

Министерство науки и высшего образования Российской Федерации  
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение  
высшего образования  
«Московский государственный юридический университет  
имени О. Е. Кутафина (МГЮА)»

# УГОЛОВНОЕ ПРАВО СТРАТЕГИЯ РАЗВИТИЯ В XXI ВЕКЕ

Материалы XVI Международной  
научно-практической конференции  
г. Москва, 24–25 января 2019 г.



• ПРОСПЕКТ •

Москва  
2019

УДК 343.2/.7

ББК 67.408

У26

***Председатель оргкомитета:***

**Рарог А. И.**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ.

***Редакционная коллегия:***

**Грачева Ю. В.**, доктор юридических наук, доцент;

**Звечаровский И. Э.**, доктор юридических наук, профессор;

**Иногамова-Хегай Л. В.**, доктор юридических наук, профессор;

**Клепицкий И. А.**, доктор юридических наук, профессор;

**Кочои С. М.**, доктор юридических наук, профессор;

**Понятовская Т. Г.**, доктор юридических наук, профессор;

**Рарог А. И.**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ;

**Скотов З. Б.**, доктор юридических наук, доцент;

**Цепелев В. Ф.**, доктор юридических наук, профессор;

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

***Ответственные секретари:***

**Бимбинов А. А.**, кандидат юридических наук;

**Воронин В. Н.**, кандидат юридических наук.

У26 Уголовное право: стратегия развития в XXI веке : материалы XVI Международной научно-практической конференции. — Москва : РГ-Пресс, 2019. — 736 с.

ISBN 978-5-9988-0753-4

Сборник содержит материалы XVI Международной научно-практической конференции, прошедшей на базе Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА), в которой приняли участие представители органов государственной власти, ученые и практические работники Российской Федерации, стран ближнего и дальнего зарубежья.

Материалы конференции посвящены четырем темам: «Уголовное право в условиях развития цифровых технологий», «Бизнес и уголовное право», «Современные подходы к реализации уголовной ответственности», «Медицинское уголовное право».

УДК 343.2/.7

ББК 67.408

*Научное издание*

**УГОЛОВНОЕ ПРАВО**

**СТРАТЕГИЯ РАЗВИТИЯ В XXI ВЕКЕ**

**Материалы XVI Международной научно-практической конференции**

Подписано в печать 16.01.2019. Формат 60×90 1/16.

Печать цифровая. Печ. л. 46,0. Тираж 250 экз. Заказ №

ISBN 978-5-9988-0753-4

© Университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА), 2019

# I. УГОЛОВНОЕ ПРАВО В УСЛОВИЯХ РАЗВИТИЯ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

*Диана Штаге,  
адвокат, доктор права  
(Потсдамский университет)*

## **Автоматизированное вождение и спорные ситуации**

### ***I. Введение***

Оцифровка автомобилей все дальше движется вперед. Уже сегодня производители автомобилей предлагают транспортные средства с системами ассистирования водителю, которые имеют обширные функциональные возможности<sup>1</sup>. Например, существует возможность поддержки постоянной дистанции от впереди идущего транспортного средства или помощи при парковке, когда система перенимает управление вместо водителя<sup>2</sup>. Техническое развитие высокого и полностью автоматизированного вождения также продвинулось относительно далеко<sup>3</sup>. Согласно ассоциации производителей автомобилей введение высокоавтоматизированных систем вождения будет технически возможно на скоростной автомагистрали уже к 2020 году, а в городах приблизительно к 2030 году<sup>4</sup>. Немецкие автопроизводители подтверждают данное заявление. Они считают реалистичным серийное производство транспортных средств с полным автоматизированным вождением к 2030 году<sup>5</sup>. В Германии уже несколько лет

---

<sup>1</sup> Sander/Hollering, NStZ 2017, 193, 195.

<sup>2</sup> Sander/Hollering, NStZ 2017, 193, 194.

<sup>3</sup> Подробнее о разных стадиях автоматизированного вождения (стадия 0: только водитель; стадия 1: ассистирование; стадия 2: полуавтоматизированная; стадия 3: высокоавтоматизированная; стадия 4: полностью автоматизированная; стадия 5: без водителя). Ethik-Kommission, Automatisiertes und vernetztes Fahren, 2017, 14.

<sup>4</sup> VDA — Verband der Automobilindustrie e. V. (Hrsg.), Von Fahrassistenzsystemen zum automatisierten Fahren (Stand: September 2015), 15.

<sup>5</sup> Так Brauck/Hawranek/Schulz, Der Spiegel 9/2017, 13, 18; Sander/Hollering, NStZ 2017, 193, 195.

существуют специальные трассы, на которых испытываются транспортные средства с высокоавтоматизированными системами вождения<sup>1</sup>. К тому же в некоторых немецких городах существуют так называемые тестовые площадки для автоматизированного вождения<sup>2</sup>. Так что представления об автономном вождении в течение нескольких лет, пожалуй, станут реальностью. В связи с этим появляются многие вопросы этического и правового характера, на которые необходимо дать ответ. Задача эта не из легких. Поэтому в 2016 году федеральным Министром транспорта и цифровой инфраструктуры была создана «Комиссия по этике автоматизированного вождения и вождения с сетевым подключением». При этом под вождением с сетевым подключением понимается коммуникация между транспортными средствами (в том числе автомобиля с автомобилем), а также между транспортным средством и инфраструктурой (в том числе коммуникация автомобиль-инфраструктура). Целью создания Комиссии стала «разработка необходимых этических положений для автоматизированного вождения и вождения с сетевым подключением». В июне 2017 года Комиссией был представлен доклад, содержащий двадцать этических правил автоматизированного вождения и вождения с сетевым подключением<sup>3</sup>. В докладе Комиссия занималась в том числе и уголовно-правовыми аспектами автономного вождения в контексте спорных ситуаций. Этот вопрос будет более подробно освещаться в дальнейшем как важный аспект в контексте этических и правовых проблем автономного вождения.

## ***II. Уголовно-правовые аспекты автономного вождения в контексте спорных ситуаций***

Под спорными ситуациями понимаются такие ситуации, в которых «автоматизированное транспортное средство стоит перед «выбором» одного из двух зол, взвесить которые невозможно»<sup>4</sup>, то есть особенно в таких ситуациях, когда жизнь одного или более людей находится в опасности, и эту опасность можно предотвратить лишь путем посягательства на жизнь одного или более людей. Такое положение вещей — во всяком случае в Германии — возможно разре-

<sup>1</sup> <https://www.bmvi.de/DE/Themen/Digitales/Digitale-Testfelder/Digitale-Testfelder.html> (дата обращения 25.10.2018); см. также Sander/Hollering, NStZ 2017, 193, 195 m.w. N.

<sup>2</sup> <https://www.bmvi.de/DE/Themen/Digitales/Digitale-Testfelder/Digitale-Testfelder.html> (дата обращения 25.10.2018).

<sup>3</sup> <https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Publikationen/DG/bericht-der-ethik-kommission.html?nn=346368> (дата обращения 25.10.2018).

<sup>4</sup> Bericht der Ethik-Kommission, Automatisiertes und vernetztes Fahren 2017, 12, 17.

шить только «за пределами действия закона», так как не представлены ни обстоятельства, исключающие противоправность деяния, ни основания, исключающие виновность деяния<sup>1</sup>. Крайняя необходимость, исключающая противоправность деяния согласно § 34 УУ<sup>2</sup>, отпадает в связи с принципом абсолютной защиты жизни. Согласно этому принципу как качественная, так и количественная оценка жизни не представляется возможной<sup>3</sup>. Крайняя необходимость, исключающая виновность деяния, закрепленная в § 35 УУ<sup>4</sup>, как правило, также не применяется, поскольку спасенное лицо чаще всего не является родственником или другим близким исполнителю лицом. Таким образом, близкие отношения между исполнителем и спасенным лицом<sup>5</sup>, являющиеся обязательным признаком крайней необходимости, исключающей виновность деяния, отсутствуют. Однако в случаях, когда действия исполнителя, направленные на спасение, вытекают из особого конфликтного решения, они (то есть действия исполнителя) кажутся не наказуемыми в уголовном порядке<sup>6</sup>. По этой причине господствующее мнение<sup>7</sup> признает

<sup>1</sup> Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2018, Rn. 475 ff., 713.

<sup>2</sup> § 34 УУ Крайняя необходимость, исключающая противоправность деяния:

«Тот, кто в состоянии наличной, другим способом неустранимой опасности для жизни, физической целостности, свободы, чести, собственности или другого правового блага совершает деяние с целью отвратить эту опасность от себя или другого лица, действует не противоправно, если при взвешивании противостоящих друг другу интересов, в частности, затронутых правовых благ и степени грозящей им опасности, защищенный интерес является в значительной мере более весомым, чем интерес, которому причиняется ущерб. Однако это положение имеет действие только в том случае, если деяние представляет собой соразмерное средство для устранения опасности».

<sup>3</sup> Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2018, Rn. 713.

<sup>4</sup> § 35 УУ Крайняя необходимость, исключающая виновность деяния:

«(1) Тот, кто в состоянии наличной, другим способом неустранимой опасности для жизни, физической целостности или свободы совершает противоправное деяние с целью отвратить эту опасность от себя, своего родственника или другого близкого лица, действует невинно. Это положение не действует, если от исполнителя, в зависимости от обстоятельств, в частности потому, что он сам создал опасность или состоял в особых правовых отношениях, может быть потребовано подвергаться этой опасности; однако наказание может быть смягчено в соответствии с § 49 (абз. 1), если исполнитель был обязан подвергаться этой опасности не в силу своих особых правовых отношений.

(2) Если при совершении деяния исполнитель ошибочно оценивает обстоятельства, как исключающие его вину в соответствии с абзацем 1, то его уголовная ответственность наступает только в том случае, если он не мог избежать этой ошибки. Наказание должно быть смягчено в соответствии с § 49 (абз. 1)».

<sup>5</sup> Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2018, Rn. 713.

<sup>6</sup> Statt vieler Steinberg/Lachenmaier, ZJS2012, 649, 651 m.w. N.

<sup>7</sup> Statt vieler und mit näheren Ausführungen Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 487. Aufl. 2018, Rn. 713 ff.

стоящее над законом основание, исключаящее виновность деяния, так называемую «стоящую над законом крайнюю необходимость, исключаящую виновность деяния» (§ 35 УУ применяется по аналогии). Эта норма, однако, применяется только в **исключительных случаях**<sup>1</sup>. К тому же опасность, согласно верному мнению<sup>2</sup>, не должна быть перенаправлена на лицо, до этого момента не находившееся в опасности. То есть исполнитель не может «как бы подобно Богу» убивать людей, которые до этого находились вне опасности<sup>3</sup>. В Германии такие случаи знакомы по делу под названием «стрелочник»<sup>4</sup>. В этом классическом случае стрелочник распознает, что на крутом горном участке железной дороги движущийся без машиниста на большой скорости товарный поезд может врезаться в полностью заполненный пассажирский поезд. Он может предотвратить верную смерть пассажиров только если направит движущийся товарный поезд на другой путь, где в это время железнодорожные работники разгружают другой товарный поезд и, как он предвидит, будут убиты. Согласно верному мнению<sup>5</sup> здесь не имеет места стоящая над законом крайняя необходимость, исключаящая виновность деяния, поскольку жизнь железнодорожных работников не была в опасности, и угроза была перенаправлена на лиц, не находящихся в опасности. Хотя на первый взгляд можно говорить об исключении виновности деяния, так как стрелочник пожертвовал лицами, не находящимися в опасности, чтобы спасти большее число людей, то есть с целью предотвращения большей беды<sup>6</sup>. Но жизнь всех людей является равноценной, и поэтому создание новой опасности для одного человека является предосудительной «игрой судьбами» и не должно быть оправдано<sup>7</sup>. Человеческая жизнь не должна сопоставляться с аргументом о «меньшем из зол» на стадии проверки виновности деяния, так как в противном случае возникает неразре-

<sup>1</sup> Rönnau, JuS2017, 113, 116; Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2018, Rn. 718.

<sup>2</sup> В отличие от многих Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2018, Rn. 718. Иное мнение у Kühl, Strafrecht Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2017, § 12 Rn. 104 f.

<sup>3</sup> Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2018, Rn. 718.

<sup>4</sup> Развито Welzel, ZStW 63 (1951), 47, 51.

<sup>5</sup> Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2018, Rn. 718 m.w.N.; сравн. Steinberg/Lachenmaier, ZJS2012, 649, 652.

<sup>6</sup> Rönnau, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 2, 12. Aufl. 2006, Vor § 32 Rn. 344 ff.; Welzel, ZStW 63 (1951), 47, 51 ff.

<sup>7</sup> Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2018, Rn. 718.

шимое противоречие запрета оценки жизни утилитарно и по количественному признаку<sup>1</sup>. Если переносить эти аргументы на спорные ситуации, возникающие во время автоматизированного вождения, то это может означать лишь то, что программирование автомобиля на уменьшение числа жертв не является приемлемым, во всяком случае, если затронуты не причастные лица. Такой алгоритм крайней необходимости не должен быть запрограммирован.

### **III. Заключение**

Проблематика спорных ситуаций, возникающих в связи с автоматизированным вождением, в рамках данного доклада могла быть затронута лишь слегка<sup>2</sup>. Так, возникает вопрос, каким образом следует поступать в ситуации, когда принятие решения с момента происшествия переносится на момент программирования системы. К этому моменту еще не существует гарантированного правового положения, фигурально выражаясь это означает, что железнодорожные работники еще не находятся на безопасных боковых путях. К тому же «судьбоносное решение» принимает не водитель транспортного средства, а программа. Комиссия по этике, во всяком случае, пришла к выводу<sup>3</sup>, что во время спорных ситуаций, в которых невозможно исключить телесные повреждения людей, не разрешается дифференциация по личным признакам (возраст, пол, физические или психические особенности). Запрещается «зачет потерпевших» и «принесение в жертву» лиц, не имеющих отношения к сложившейся ситуации. При соблюдении этих узких условий могло быть приемлемым общее программирование на уменьшение ущерба лицам. В свете описанной ситуации Комиссия по этике побуждает к дальнейшим исследованиям и дискуссиям<sup>4</sup>. Федеральное правительство в своем плане о мерах приветствовало результаты доклада Комиссии по этике и приняло решение продолжать и углублять исследование и дискуссию таких сценариев дорожно-транспортных происшествий<sup>5</sup>. Необходимо создание условий для сопровождения таких процессов общественным учреждением<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Steinberg/Lachenmaier, ZJS2012, 649, 652 m.w. N.

<sup>2</sup> Углубленно по этой тематике, например, Weber, NZV 2016, 249 ff. Для ознакомления с уголовной ответственностью, связанной с автоматизированным вождением, Sander/Hollering, NStZ 2017, 193 ff.

<sup>3</sup> Im Folgenden Bericht der Ethik-Kommission, Automatisiertes und vernetztes Fahren 2017, 11 (Regel 9).

<sup>4</sup> Ethik-Kommission, Bericht zum automatisierten und vernetzten Fahren 2017, 18.

<sup>5</sup> BT-Drucksachen 18/13500, 2 f.

<sup>6</sup> BT-Drucksachen 18/13500, 3.

**М.В. Баранчикова,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Орловский юридический институт МВД  
России имени В.В. Лукьянова),  
*marina-baranchikova@yandex.ru*

## **Проблемы квалификации дорожно-транспортных преступлений, совершенных с участием беспилотных транспортных средств**

В современный период обеспечение безопасности дорожного движения приобретает особую актуальность и специфику в силу повышения технологичности процесса управления транспортом, перспектив минимизации участия в нем человеческого фактора.

В связи с появлением в последние годы на дорогах общего пользования беспилотных транспортных средств возникает ряд вопросов, связанных как с их экономичностью, комфортом, сферой использования, так и их безопасностью. Процесс их внедрения сопровождается дискуссиями о роли людей в процессе управления беспилотными автомобилями, а также о субъектах ответственности за возможные дорожно-транспортные происшествия с участием автопилотов.

В Стратегии безопасности дорожного движения в Российской Федерации на 2018–2024 годы указано на приоритет использования современных технологий в деятельности по обеспечению безопасности дорожного движения (интеллектуальных транспортных систем, систем автоматизации процесса управления)<sup>1</sup>. Одним из направлений реализации данного принципа является использование беспилотных автомобилей на дорогах общего пользования. Главными целями производства и применения беспилотников являются снижение аварийности на дорогах, увеличение безопасности водителей и пассажиров в автомобилях с полуавтоматическим (или автоматическим) управлением.

В условиях недостаточности эффективных механизмов реализации государственной политики в сфере безопасности транспорта, а также стимулирования деятельности по снижению аварийности на федеральном и региональном уровне, введение новых направлений снижения числа дорожно-транспортных происшествий оправданно. Однако последние несколько лет были отмечены не только позитивными результатами испытания беспилотных транспортных средств, разработкой перспективных направлений их дальнейшего применения, но и рядом дорожно-транспортных происшествий с их участием.

---

<sup>1</sup> Распоряжение Правительства Российской Федерации от 08.01.2018 № 1 «Об утверждении Стратегии безопасности дорожного движения в Российской Федерации на 2018–2014 годы» // <http://docs.cntd.ru/document/556323639>.



18.03.2018 в штате Оризона в результате ДТП с беспилотным автомобилем Uber погибла ведущая через дорогу велосипед женщина. Было установлено, что в вечернее время она пересекала дорогу вне пешеходного перехода и попала под колеса управляемого при помощи искусственного интеллекта автомобиля Volvo XC90. Было доказано отсутствие у беспилотника технической возможности избежать столкновения в виду затемненности проезжей части и неожиданности появления пешехода на дороге. В данной ситуации, хотя автомобиль управлялся электроникой, в нем находился тест-пилот, который не успел среагировать на возникшую опасность. Виновным признали водителя, который по данным видеозаписи отвлекся от процесса наблюдения за дорогой и потому не предпринял никаких мер по предупреждению аварии<sup>1</sup>.

Сегодня большинство стран идут по пути законодательного закрепления необходимости нахождения в салоне беспилотного автомобиля человека, который, находясь на водительском сидении, в случае экстренной ситуации сможет взять управление транспортным средством на себя. Однако процесс автоматизации управления автомобилем включает несколько этапов, последним из которых выступает полная автоматизация, означающая полностью автономную поездку, где водитель полностью переходит в категорию пассажира и не имеет возможность управлять движением (либо имеет в исключительных случаях).

Значимой проблемой в правовой регламентации действий автопилотов является положение статьи 8 Венской конвенции о дорожном движении, где отмечено, что «каждое транспортное средство или состав транспортных средств, которые находятся в движении, должны иметь водителя»<sup>2</sup>. Наличие же водителя в процессе управления автопилотом может быть не предусмотрено их конструкцией, что требует иного правового урегулирования движения беспилотников, обуславливает внесение в конвенцию соответствующих изменений.

Законодательства большинства стран не регламентируют порядок получения прав на управление беспилотными автомобилями, не содержат норм, предусматривающих ответственность за дорожно-транспортные преступления с их участием. Однако департаменты транспорта уже начинают формулировать требования к внедрению автономных автомобилей на дорогах общего пользования, основными из которых является обязательное наличие водителя в их салоне, возможность переключения беспилотников на ручное управление.

---

<sup>1</sup> Первое смертельное ДТП с беспилотным автомобилем // <https://www.drive2.ru/c/4979020>.

<sup>2</sup> Венская конвенция о дорожном движении от 08.11.1968 (с изм. и доп.) // <http://base.garant.ru/2540357/31de5683116b8d79b08fa2d2768e33df6>.

Распоряжением Правительства Российской Федерации от 29.03.2018 № 535 был утвержден План мероприятий («Дорожная карта») по совершенствованию законодательства и устранению административных барьеров в целях обеспечения реализации Национальной технологической инициативы по направлению «Автонет», в рамках которого предусмотрены мероприятия по установлению особенностей обучения водителей управлению автомобилями с высокой степенью автоматизации управления<sup>1</sup>.

По информации «Автостата», на 01.01.2018 в России зарегистрирован 1771 электрокар. Все они приходятся на семь моделей: Nissan Leaf, Mitsubishi i-MiEV, Tesla Model S, Lada Ellada, Tesla Model X, Renault Twizy и BMW i3. Согласно прогнозам развития сегмента электромобилей на российском авторынке, их доля в общем объеме выпуска составит не менее 17% к 2020 году.

Несмотря на высокий уровень безопасности, прогнозируемый при использовании беспилотных автомобилей, проблема ответственности за качество их движения, возможные дорожно-транспортные происшествия, причиненный вред участникам дорожного движения, остается нерешенной. В ситуации, когда виновным в криминальном дорожно-транспортном происшествии будет признан водитель автопилотируемого транспортного средства, такие действия должны получить законную и справедливую правовую оценку.

Для лиц, управляющих транспортными средствами, совершившими нарушения правил дорожного движения, повлекшие уголовно наказуемые последствия, предусмотрена ответственность в ст. 264 УК.

Согласно Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 25 от 09.12.2008 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения»<sup>2</sup> субъектом преступления, предусмотренного статьей 264 УК является лицо, управляющее автомобилем, трамваем или другим механическим транспортным средством, предназначенным для перевозки по дорогам людей, грузов или оборудования, установленного на нем.

Проблема квалификации дорожно-транспортных преступлений, совершенных по вине водителей беспилотных автомобилей, состоит

---

<sup>1</sup> Правительство Российской Федерации: официальный сайт [Электронный ресурс] <http://government.ru> (дата обращения 09.11.2018).

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации № 25 от 09.12.2008 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» (в ред. 24.05.2006) // РГ. 26.12.2008. № 2842.

в том, что последние не относятся к механическим транспортным средствам. Соответственно требуется изменение законодательного определения предмета дорожно-транспортного преступления.

Другая проблема связана со спецификой субъекта ст. 264 УК, которым является лицо, управляющее транспортным средством, то есть его водитель.

В соответствии с Правилами дорожного движения водителем признается лицо, управляющее каким-либо транспортным средством. Однако законодательное определение «управление транспортным средством» отсутствует. Это может порождать сложности в оценке вклада водителя в процесс управления автопилотируемым транспортом, определение его вины, характера влияния на наступление дорожно-транспортных последствий.

Под управлением транспортным средством предлагается понимать «выполнение водителем своих обязанностей во время участия в дорожном движении путем воздействия на рычаги, педали, переключатели либо другие системы транспортного средства, приводящее к изменению его положения относительно первоначального»<sup>1</sup>. Поскольку конструктивные особенности автопилотируемого транспортного средства имеют свою специфику, она должна быть отражена в понятии «управления» таким транспортом.

Проблема квалификации нарушений правил дорожного движения состоит в том, что хотя водителю роботизированного авто нет особой необходимости внимательно следить за ситуацией на дороге, на современном этапе автоматизации транспорта он выступает основным субъектом ответственности за безопасное движение транспортного средства, обязанным предотвращать или минимизировать последствия аварийной обстановки.

Особенностью дорожно-транспортных преступлений, совершаемых с участием беспилотников, является невозможность совершения ими определенных нарушений правил дорожного движения. Например, практически исключены превышение скоростного режима, выезд на полосу встречного движения, проезд на запрещающий сигнал светофора, нарушения правил обгона и т.д. Характерными нарушениями, влекущими уголовно наказуемые последствия, могут выступать те, которые связаны с неадекватным реагированием на внезапно возникшую на дороге опасность, аварийную обстановку, неправильным восприятием правил дорожных знаков, дорожной разметки.

Сегодня проблемы квалификации преступных ДТП по вине беспилотников возникают в ситуации, когда автомобиль хотя и нахо-

---

<sup>1</sup> Зейналов Ф. Н., Губенков О. Е. «Управление транспортным средством»: необходимость внесения дефиниции в административное законодательство России // *Вестник Административного права и практика администрирования*. 2018. № 1. С. 20.

дится под управлением электроники, но в нем находится тест-пилот. Иначе о вине как таковой рассуждать достаточно сложно. Возложение ответственности за дорожно-транспортные преступления на автопроизводителей, организации, отвечающие за надлежащие состояние улично-дорожной сети, в рамках действующего российского уголовного законодательства невозможно в виду отсутствия в нем уголовной ответственности юридических лиц.

Поскольку в настоящее время большинство испытаний автономного транспорта связаны с частичной или условной полной автоматизацией, когда в автомобиле, который самостоятельно передвигается без участия со стороны водителя, находится человек, который при необходимости берет на себя управление, то он и выступает основным субъектом уголовной ответственности по ст. 264 УК. В отдельных случаях, например, при перевозке пассажиров, его действия могут быть квалифицированы по ст. 238 УК как оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности.

В каждом дорожно-транспортном преступлении с участием беспилотных транспортных средств должны устанавливаться конкретные виды нарушений правил его содержания и эксплуатации, которые привели к криминальным последствиям и причинная связь между ними.

Квалификация действий лиц, ответственных за техническое состояние автопилотируемых транспортных средств может производиться по ст. 266 УК.

На этапе, когда процесс использования автопилотов станет полностью автоматизированным, вопрос об ответственности за аварии с его участием может получить иное разрешение. Если из управления автомобилем будет исключен человек, то сферы ответственности между основными субъектами обеспечения безопасности дорожного движения могут выглядеть иначе, а виновными в аварии признаваться не только водитель, но и дистанционно расположенный диспетчер, ответственное за безопасность автопилота лицо из компании-автопроизводителя.

Сегодня необходимо введение в правовой оборот понятия беспилотного автомобиля, закрепление прав и обязанностей использующих его лиц. Одной из проблем остается вопрос выбора субъектов ответственности за ДТП с участием беспилотных автомобилей.

Использование беспилотного транспорта сопряжено с необходимостью создания правовой базы, модификации дорожной инфраструктуры, совершенствования законодательства в сфере дорожного движения, уголовного, административного и гражданского законов. При повышении степени автономности транспортного средства необходимы постепенный переход ответственности за дорожно-транспортные происшествия от водителя к его производителю, введение уголовной ответственности юридических лиц, связанных с обеспечением его безопасности.

**С.А. Боженко,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
ugolovnoepravotgna@yandex.ru

## **Тенденции трансформации уголовного законодательства с учетом формирования цифрового общества**

В Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы<sup>1</sup> определены цели, задачи и меры по реализации внутренней и внешней политики Российской Федерации в сфере применения информационных и коммуникационных технологий, направленные на развитие информационного общества, формирование национальной цифровой экономики, обеспечение национальных интересов и реализацию стратегических национальных приоритетов (п. 1 Стратегии). Вопросы формирования цифровой экономики отнесены к национальным интересам (п. 21 Стратегии).

Уголовно-правовые меры охраны общественных отношений, возникающих в связи с развитием цифрового общества, приобретают в настоящее время не только актуальное, но и первостепенное значение. На решение таких задач нацелены изменения во всех отраслях права.

Федеральным законом от 27.06.2018 № 167-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия хищению денежных средств»<sup>2</sup> (далее — Федеральный закон № 167-ФЗ) подверглись актуальным изменениям положения Федерального закона «О банках и банковской деятельности»<sup>3</sup>, Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»<sup>4</sup>, а также Федерального закона «О национальной платежной системе»<sup>5</sup>.

Разработка и принятие Федерального закона № 167-ФЗ были обусловлены необходимостью создания системы эффективных правовых инструментов противодействия противоправным посягательствам на безналичные денежные средства, осуществляемым с использованием системы дистанционного банковского обслуживания.

---

<sup>1</sup> Утверждена Указом Президента РФ от 09.05.2017 № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы».

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2018. № 27. Ст. 3950.

<sup>3</sup> Статья 26 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» (в ред. Федерального закона от 03.02.1996 № 17-ФЗ).

<sup>4</sup> Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» от 10.07.2002 № 86-ФЗ.

<sup>5</sup> Федеральный закон «О национальной платежной системе» от 27.06.2011 № 161-ФЗ.

Так, по данным ЦБ РФ<sup>1</sup>, несмотря на снижение объемов несанкционированных операций, совершаемых с использованием платежных карт (–10,6% или –114 млн рублей), в 2017 году он составил 961,3 млн рублей. При этом возросло количество таких операций, превысившее 317 тысяч.

На фоне снижения объемов несанкционированных операций, осуществленных с использованием банкоматов, растет число таких операций, совершаемых без предъявления платежной карты путем реализации сервисов банковских услуг, предоставляемых посредством сети «Интернет» и СNР-транзакций.

Кроме того, по данным ЦБ РФ в 2017 г. совершена 841 несанкционированная операция с использованием счетов юридических лиц на сумму свыше 1,5 млрд рублей. При этом только в половине случаев операции были прерваны либо денежные средства заблокированы на счетах получателей для установления оснований их перевода.

В целом, благодаря предпринимаемым кредитными организациями мерам противодействия несанкционированным операциям, в первую очередь, путем повышения качества верификации клиентов, в 2017 г. удалось уменьшить среднюю сумму одной такой операции на 17,2% до 3 тыс. рублей.

В то же время предусмотренные Федеральным законом № 167-ФЗ меры правовой защиты интересов участников безналичных расчетов, преследуют своей целью более существенное снижение противоправной активности в этой сфере.

Правовую основу регламентации использования электронных средств платежа составляют положения ст. 9 Федерального закона «О национальной платежной системе» от 27.06.2011 № 161-ФЗ<sup>2</sup>.

Согласно установленному порядку перевод безналичных денежных средств с использованием информационно-коммуникационной сети, а также электронных носителей информации, включающих в себя платежные карты и иные технические устройства, осуществляется на основании заключенного между оператором и клиентом договора, в котором должны быть оговорены предусмотренные законодательством меры безопасности. Так, оператор обязан направлять клиенту уведомления о каждой совершенной от его имени операции с применением электронных средств платежа, обеспечить возможность его уведомления об утрате

---

<sup>1</sup> Здесь и далее приводятся сведения и статистические данные, содержащиеся в Обзоре несанкционированных переводов денежных средств за 2017 год, подготовленном Центром мониторинга и реагирования на компьютерные атаки в кредитно-финансовой сфере Главного управления безопасности и защиты информации Банка России (URL: [http://www.cbr.ru/statichtml/file/14435/survey\\_transfers\\_17.pdf](http://www.cbr.ru/statichtml/file/14435/survey_transfers_17.pdf) (дата обращения 14.11.2018)).

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2011. № 27. Ст. 3872.

или использовании без согласия клиента таких средств, предоставлять клиенту информацию об использовании его электронного средства платежа, а также хранить переписку в течение трех лет.

В целях обеспечения безопасности безналичного денежного обращения оператор должен не только по поручению клиента, но и самостоятельно приостановить использование электронного средства платежа при нарушении клиентом порядка его использования. Кроме того, в случае нарушения оператором требования об обязательном уведомлении клиента о совершенных с участием его электронного средства платежа операциях, либо если после получения от клиента сведений об утрате электронного средства платежа или его использовании без согласия клиента, оператор не приостановит операцию по переводу денежных средств, он обязан в соответствии с положениями ч. 12 ст. 9 указанного Федерального закона возместить клиенту сумму таких операций. Однако если оператор докажет наличие со стороны клиента нарушений порядка использования электронных средств платежа, он освобождается от обязанности возместить причиненный клиенту ущерб.

В то же время Федеральный закон № 161-ФЗ до недавнего времени не содержал подробно изложенного детализированного правового механизма предотвращения противоправных действий в этой сфере, поскольку действовавший порядок предполагал приостановление операции по переводу денежных средств только после совершения нарушения. Внесенными в него Федеральным законом № 167-ФЗ изменениями права и обязанности операторов в этой сфере значительно расширены.

Так, установлено право оператора приостановить сроком на два рабочих дня операцию по переводу денежных средств с использованием электронного средства платежа при выявлении признаков ее совершения без согласия клиента, перечень которых устанавливается Банком России. В этом случае в законе также предусмотрена обязанность оператора запросить подтверждение операции у клиента. Кроме того, обо всех попытках осуществления перевода денежных средств клиента без его согласия операторы обязаны сообщать в установленной форме в Банк России, который уполномочен обобщать данную информацию путем ведения соответствующей базы данных и предоставлять ее операторам платежной инфраструктуры.

В этих целях в статью 26 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» внесены положения предусматривающие изъятие из института банковской тайны случаев получения и распространения Банком России такой информации в целях противодействия противоправным посягательствам на безналичные денежные средства, осуществляемым с использованием системы дистанционного банковского обслуживания.

Одновременно в целях повышения уровня уголовно-правовой охраны общественных отношений, связанных с оборотом безналичных средств, принят Федеральный закон от 23.04.018 № 111-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации»<sup>1</sup>, направленный на усиление уголовной ответственности лиц, совершающих хищения денежных средств с банковского счета, а также электронных денежных средств.

Следует отметить высокую степень общественной опасности таких противоправных деяний, поскольку их совершение возможно специалистами, обладающими специальными техническими познаниями в области оборота безналичных денежных средств. В этой связи Федеральным законом, квалифицирующий признак «хищение чужого имущества с банковского счета, а равно электронных денежных средств» предусмотрен в ч. 3 ст. 158 УК РФ, а также в ч. 3 ст. 159<sup>6</sup> УК РФ.

Помимо этого, внесены изменения в наименование и диспозицию ст. 159<sup>3</sup> УК РФ. Учитывая расширение сферы уголовно-правовой охраны данной статьи, скорректировано ее название: слова «платежных карт» заменены на «электронных средств платежа». Также в новой редакции части первой данной статьи закреплена уголовная ответственность за мошенничество с использованием электронных средств платежа, одновременно в санкции альтернативное наказание в виде ареста на срок до четырех месяцев заменено лишением свободы сроком до трех лет.

Кроме того, для целей ст. 159<sup>3</sup> УК РФ и 159<sup>6</sup> УК РФ внесены изменения в пункт 4 примечаний к ст. 158 УК РФ, направленные на снижение порогового значения крупного размера с 1,5 млн рублей до 250 тыс. рублей, особо крупного — с 6 млн рублей до 1 млн рублей.

На снижение рисков при использовании электронных платежных средств, были направлены и последние изменения диспозиции ст. 187 УК РФ<sup>2</sup>.

В отличие от ранее действовавшей редакции в настоящее время предусмотрена ответственность за незаконные действия, выражающиеся в изготовлении, приобретении, хранении, транспортировке в целях использования или сбыта, а равно сбыте поддельных платежных карт, распоряжений о переводе денежных средств, документов или средств оплаты (за исключением случаев, предусмотренных ст. 186 УК РФ), а также электронных средств, электронных носителей информации, технических устройств, компьютерных программ, предназначенных для неправомерного осуществления приема, выдачи, перевода денежных средств.

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2018. № 18. Ст. 2581.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 08.06.2015 № 153-ФЗ «О внесении изменений в статью 187 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 24. Ст. 3380.



Уточнением ст. 187 УК РФ разграничена ответственность за деяния, выражающиеся в использовании средств платежа и их сбыте, что позволяет квалифицировать соответствующие незаконные действия по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 187 и 158, 159<sup>3</sup>, 159<sup>6</sup> и др.

Принятие указанных выше нормативных правовых актов является результатом последовательной реализации государственной политики в сфере обеспечения безопасности безналичного денежного обращения.

Вместе с тем достаточность и эффективность новых механизмов контроля и противодействия преступной активности наравне с ужесточением уголовной ответственности за совершение преступлений в рассматриваемой сфере в полной мере можно будет оценить в дальнейшем — по результатам складывающейся правоприменительной практики.

**А.А. Бережной,**

*(Управление на транспорте МВД  
России по Приволжскому федеральному округу)*

### **Информационная безопасность как объект уголовно-правовой охраны в области противодействия преступлениям экстремистской направленности**

Определяя с одной стороны нестандартность, а с другой актуальность взятой для исследования научной проблемы, хотелось бы подчеркнуть, что противодействие преступлениям, посягающим на информационную безопасность, так и экстремистским деяниям находится в области особого внимания субъектов уголовной политики<sup>1</sup>. Обусловлено это рядом значимых факторов.

Во-первых, направления обеспечения информационной безопасности закреплены в указе Президента № 646 от 05.12.2016 «Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации»<sup>2</sup>. В этом нормативном правовом акте представлен официальный взгляд, а также соответствующие легитимные инструменты, нацеленные на ее регулирование<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Хисамова З. И. Об особенностях квалификации преступлений, совершаемых в сфере использования информационно-коммуникационных технологий // Общество и право. 2016. № 1 (55). С. 117–120.

<sup>2</sup> Указ Президента РФ от 05.12.2016 № 646 «Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 50. Ст. 7074.

<sup>3</sup> К ним предложено отнести правовые, организационные, оперативно-разыскные, разведывательные, контрразведывательные, научно-технические, информационно-аналитические, кадровые, экономические и иные меры по прогнозированию, обнаружению, сдерживанию, предотвращению, отражению информационных угроз и ликвидации последствий их проявления // Ст. 2 Доктрины информационной безопасности Российской Федерации.

Во-вторых, в современной правовой системе содержится целый комплекс специализированных документов, задачей которых является противодействие экстремизму. Это Федеральный закон «О противодействии экстремистской деятельности»<sup>1</sup>, Стратегия противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года<sup>2</sup>, Стратегия национальной безопасности РФ до 2020 года<sup>3</sup>, Стратегия государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года<sup>4</sup>.

Все вышеназванные нормативные акты прямо или косвенно имеют указания на то, что уголовно-правовые механизмы входят в систему противодействия и способствуют снижению криминальной активности в информационном поле, в том числе в области охраны конституционного строя и безопасности государства от экстремистских посягательств.

В-третьих, взаимосвязь обеспечения информационной и государственной безопасности обусловлена тем, что информационное поле сегодня это плацдарм для распространения экстремистской идеологии<sup>5</sup>. Подтверждается вышеизложенное данными, имеющимися в распоряжении Министерства Юстиции Российской Федерации. Анализ списка экстремистских материалов, размещенных в сети интернет с 2010 по 2017 включительно показал их существенный прирост более чем на 400%<sup>6</sup>.

Это ставит вопрос о том, что информационная безопасность при совершении преступлений экстремистской направленности страдает на равне с объектами уголовно-правовой охраны, закрепленных в Главе 29 УК РФ. Это требует переосмысления характера и степени общественной опасности таких деяний, модернизации уголовной политики в исследуемой области и как следствие совершенствования уголовного законодательства.

---

<sup>1</sup> О противодействии экстремистской деятельности: Федеральный закон от 25.07.2002 № 114-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3031.

<sup>2</sup> Утверждена Президентом Российской Федерации 28.11.2014 Пр-2753 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.scrf.gov.ru/documents/16/130.html> (дата обращения 30.09.2018).

<sup>3</sup> Указ Президента РФ от 12.05.2009 № 537 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» // СЗ РФ. 2009. № 20. Ст. 2444.

<sup>4</sup> Указ Президента РФ от 19.12.2012 № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» // СЗ РФ. 2012. № 52. Ст. 7477.

<sup>5</sup> *Рапинов А. Р., Кроз М. В., Рапинова Н. А.* Ответственность за разжигание вражды и ненависти. Психолого-правовая характеристика / под ред. А. Р. Рапинова. М., 2005. С. 45; *Бажин Д. А.* К вопросу о понимании публичности в уголовном праве // Российский юридический журнал. 2011. № 2. С. 162–168.

<sup>6</sup> 2010 г. — 105 фактов; 2017 г. — более 300 фактов. Данные взяты с официального сайта Министерства юстиции РФ / <http://minjust.ru/ru/extremist-materials> (дата обращения 10.09.2018).

В этой связи, особое внимание научной общественности хотелось бы привлечь к тому, что одним из способов совершения преступлений экстремистской направленности является использование средств телекоммуникации, и массовой информации, в совокупности представляющих информационное поле, являющееся неотъемлемой частью информационной безопасности.

Однако, при выделении указанного способа мы видим различную интерпретацию такого криминообразующего признака. В ст. 280 и 282 УК РФ имеется следующая его формулировка «с использованием средств массовой информации либо информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет». В ст. 280<sup>1</sup> УК РФ — «с использованием средств массовой информации либо электронных или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»)». Это свидетельствует не только о не единообразии юридико-технического конструирования столь важного для квалификации признака, но и дает легитимное основание для насыщения его различным герменевтическим содержанием.

В частности, в отличии от ст. 280<sup>1</sup> УК РФ, использование при публичных призывах к экстремистской деятельности или возбуждении ненависти либо вражды, электронных сетей, не образует основного состава ст. 282 УК РФ, либо квалифицированного, в рамках ч. 2 ст. 280 УК РФ.

Также непонятно применение при криминализации использования сети «Интернет» таких оборотов как: «в том числе» или «включая». Учитывая наличие особенностей синтаксического или лексического толкования этих оборотов, можно предположить их содержательные нестыковки. Например, в том числе, предполагает, как наличие, так и отсутствие данного средства. «Включая» может указывать на его обязательное присутствие.

Снятие выявленной внутриотраслевой коллизии возможно путем использования в рамках Уголовного кодекса РФ унифицированной формулировки, охватываемой все отличительные черты исследуемого признака. Полагаем, что наиболее подходящей станет редакция, имеющаяся в ст. 280<sup>1</sup> УК РФ: «с использованием средств массовой информации либо электронных или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»).

Не менее значимым вопросом в содержании вышеназванной собирательной юридической категории является соотношение средств массовой информации с телекоммуникационными сетями в части их уровня общественной опасности, и как следствие оправдано ли их объединение.

Так, для раскрытия характеристик средств массовой информации, дающих основание предположить об характере и степени обществен-

ной опасности их использования при совершении преступлений, необходимо обратиться к положениям Закона РФ от 27.12.1991 «О средствах массовой информации»<sup>1</sup>.

Статья 2 рассматриваемого документа, к средствам массовой информации относит как периодические печатные издания, радио-, теле-, видеопрограммы, кинохроникальные программы, так и иные формы периодического распространения массовой информации, в том числе газеты и журналы, выходящие не реже одного раза в год и имеющие текущий номер.

При этом, данное средство, исходя из положений рассматриваемого закона должно быть обязательно зарегистрировано. Иначе, к средствам массовой информации оно не относится. Только при соблюдении всех обязательных условий, предъявляемых для СМИ, источник может быть отнесен к таковому.

Полагаем, что представленные законодательством требования к средствам массовой информации, создают существенные преграды для совершения преступлений экстремистской направленности с их использованием, что и делает их менее привлекательными в отличии от сети «Интернет».

Приведем ряд аргументов, подтверждающих, что использование телекоммуникационной сети, в отличии от СМИ, в рамках выполнения объективной стороны деяний, содержащих в себе признаки экстремизма, выводит это средство на более высокий уровень общественной опасности.

В первую очередь — это доступность «Интернета». В настоящее время в мире насчитывается более 4 миллиардов пользователей телекоммуникационных технологий. Их число в России превышает 87 миллионов человек<sup>2</sup>. Отсутствие материальных и трудовых затрат, оперативность и масштабы распространения информации, высокий уровень конспирации, делают ее криминально привлекательной<sup>3</sup>.

Приведенные выше факты подтверждают потребность в дифференциации уголовной ответственности за преступления экстремистской направленности, совершаемые с использованием телекоммуникационной сети «Интернет». Это возможно путем исключения данного средства из существующих сегодня редакций ст. 280, 280<sup>1</sup>,

---

<sup>1</sup> РГ. 1992. № 32.

<sup>2</sup> См.: *Летелкин Н. В.* Уголовно-правовое противодействие преступлениям, совершаемым с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть «Интернет»: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2018. С. 4.

<sup>3</sup> См.: *Петрянин А. В.* Концептуальные основы противодействия преступлениям экстремистской направленности: теоретико-прикладное исследование: дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2015. С. 237.

282 УК РФ, и создания на его основе отдельного квалифицирующего или особо квалифицирующего признака. Реализацию сделанного предложения мы представим на примере ст. 280 УК РФ «Публичные призывы к экстремистской деятельности»

1. Публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности — наказываются ...
2. Те же деяния, совершенные с использованием средств массовой информации — наказываются ...
3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй, совершенные с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет») — наказываются ...

Полагаем, что такая дифференциация не только позволит повысить уровень превентивного воздействия на преступность экстремистской направленности, но и повысит качество обеспечения информационной безопасности.

**С.С. Витвицкая,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Российская Таможенная Академия (РТА) РФ),  
otar67@yandex.ru

## **Уголовно-правовая охрана прав личности в сфере применения нейротехнологий**

Нейротехнологии, созданные на основе нано-, био-, инфо, когнитивных наук, направлены на изучение различных функций мозга человека и оптимизацию на этой основе его жизнедеятельности. Они используются для диагностики, устранения или компенсации патологий, дефектов, дисфункций организма, усиления когнитивных способностей.

К числу традиционных нейротехнологий относится применение фармакологических когнотропных препаратов, воздействующих на различные аспекты интеллекта человека и его поведение. До сих пор наиболее активно использовались такие химические регуляторы мозговой деятельности, как прозак, риталин, метилфенидат, золпидем, сертралин, семакс и селанк. Сегодня нейрофармакологи готовят к выпускунувые поколения когнотропных препаратов на клеточном уровне.

В некоторых зарубежных странах увлечение когнотропами стало тотальным. Например, в США они используются для коррекции

поведения и стимуляции умственной деятельности не только больных, но и здоровых людей. Активному медикаментозному воздействию подвергаются даже дошкольники и школьники, на которых навешивается ярлык синдрома гиперактивности и дефицита внимания. Популяризации когнитивных препаратов всячески способствуют нейрофармакологические корпорации, заинтересованные в получении сверхприбылей. В ход пускаются все средства от рекламы до оказания давления на лиц, отказывающихся выполнять предписания специалиста, назначившего когнитотропный препарат. Например, отказ родителей проводить когнитивную терапию «гиперактивного» ребенка может быть расценен как невыполнение родительских обязанностей и повлечь за собой негативные правовые санкции<sup>1</sup>.

У нас в стране применение ноотропов еще не приняло массового характера, хотя все более модным становится принятие стимуляторов и антидепрессантов для увеличения своих конкурентных преимуществ.

Следует отметить, что нейротехнологии стали бурно развиваться после появления нейровизуализации, позволяющей наблюдать работу мозга в режиме реального времени (во время экспериментов или манипуляций). В настоящее время она осуществляется посредством компьютерной томографии (КТ), позитронно-эмиссионной томографии (ПЭТ) магнитно-резонансной томографии (МРТ), функциональной магнитно-резонансной томографии (фМРТ).

Практический потенциал нейросканирования огромен. Оно позволяет проводить диагностику различных заболеваний, судить об интеллектуальных способностях, предпочтениях, склонностях, особенностях поведения человека и т.п. В последние два десятилетия визуализация мозга стала использоваться в области маркетинга для получения желаемой реакции от потребителей. В некоторых зарубежных странах обсуждается возможность использования нейровизуализации в качестве инструмента для определения оснований правовой ответственности и риска повторного правонарушения<sup>2</sup>. Нейросканирование может использоваться в психологии, педагогике и других сферах человеческой деятельности.

---

<sup>1</sup> Черникова Д. В., Черникова И. В. Расширение человеческих возможностей: когнитивные технологии и их риски. Известия Томского политехнического университета. 2012. Т. 321. № 6.

<sup>2</sup> Новые права и законы должны защитить человеческие свободы от нейротехнологий // Материалы портала «Научная Россия». 08.09.2017 // <https://scientificrussia.ru/articles/nabor-novyh-prav-cheloveka-i-zakonov-prizvan-zashchitit-svobodu-ot-nejrotehnologij>.

К числу востребованных сегодня нейро-технологий относятся микрополяризация и транскраниальная магнитная стимуляция. Эти методы стимуляции мозга с помощью переменного электрического или магнитного поля используются для лечения различных заболеваний ЦНС, коррекции поведения (лечение алкоголизма, наркомании, депрессий), стимуляции мышечного аппарата, улучшения реакций, усиления когнитивных способностей и т.д.

Полезными нейротехнологическими разработками являются «когнитивные ассистенты», которые могут использоваться для контроля состояния человека на транспорте, в медицине, промышленности, педагогике. Уже сейчас компания «Нейроком», созданная на базе Института радиотехники и электроники РАН, выпускает «Телемеханическую Систему Контроля Бодрствования Машиниста» (ТСКБМ), способную не допускать снижения внимания и засыпания машиниста<sup>1</sup>.

Другим направлением применения нейротехнологий стали неинвазивные и инвазивные методы нейромодуляции. Неинвазивные способы нейромодуляции связаны с созданием различных интерфейсов между человеком и вычислительными системами. В настоящее время активнее всего используются тренажеры и симуляторы виртуальной реальности. Они применяются для профессиональной подготовки водителей, пилотов, диспетчеров, спортсменов, врачей.

Разработаны интерфейсы, предназначенные для контроля и улучшения функций мозга. Сейчас к разряду подобных нейротехнологий можно отнести программы Fast ForWord и Brain Age, целью которых является совершенствование когнитивных способностей.

Интерфейсы задействованы и при оказании помощи больным, страдающим параличом или утратившим конечности. Так, неинвазивный интерфейс «мозг — компьютер» используется для управления протезами и даже экзоскелетом. Существует интерфейс «глаз-мозг-компьютер», позволяющий передавать сигналы от мозга к компьютеру одним взглядом. В стадии испытаний находятся интерфейсы — декодеры головного мозга, позволяющие ретранслировать мысленные образы в изображения, текст или звук на компьютере. Ученые даже предпринимают попытки проектирования антропоморфных агентов (аватаров), которые будут воспроизводить все мысли и движения человека с помощью интерфейса «мозг-компьютер»<sup>2</sup>.

К инвазивным нейротехнологиям относятся нейроимплантаты, используемые для контроля или регулирования деятельности мозга.

---

<sup>1</sup> Золотарева Л. ЗАО «Нейроком» в борьбе за безопасность человека на дорогах // Точка опоры. 2012. Сентябрь. № 155.

<sup>2</sup> К электричеству подключенный. Как нейротехнологии позволяют мозгу общаться с компьютером // [https://lenta.ru/articles/2016/05/28/brain\\_computer/](https://lenta.ru/articles/2016/05/28/brain_computer/).

Так, электроды, вживленные в мозг, позволяют компенсировать недостатки зрения и слуха, управлять механическими протезами. Глубокие стимуляторы мозга (DBS) вживляются пациентам, страдающим болезнью Паркинсона. На стадии разработки находятся волоконно-оптические стимуляторы мозга, синтезирующие методики нейроимплантации и генотерапии.

Ученые предпринимают попытки разработки интерфейсов, которые могут использоваться в качестве дополнительного канала связи с компьютером, управлять любыми устройствами, подключенными к Интернету. Проводятся эксперименты по созданию сети брейнет (мозговой сети) и системы коммуникации, которая позволит людям мысленно общаться друг с другом.

Перечисленные выше нейротехнологии способны обеспечить более высокое качество жизни, сделать безопаснее многие сферы деятельности, использоваться для терапии и реабилитации лиц, страдающих различными заболеваниями, улучшить и скорректировать когнитивные функции и поведение человека. Однако следует учитывать и то, что в процессе применения нейротехнологий возникают разнообразные риски невиновного и виновного нарушения прав и свобод человека.

В частности, диагностические ошибки, допущенные в ходе нейровизуализации, могут быть причиной неправильной терапии и нанести серьезный вред здоровью человека. В правовом отношении здесь необходимо проводить разграничение между ненаказуемым казусом (медицинской ошибкой), и неосторожным правонарушением, влекущим ответственность (дисциплинарную, гражданскую, административную или уголовно-правовую). Так, в уголовно-правовом порядке может преследоваться причинение тяжкого вреда здоровью человека по неосторожности (ст. 118 УК РФ) или причинение смерти по неосторожности (ст. 109 УК РФ).

Многие методики психофармакологии, нейростимуляции, нейронной имплантации имеют экспериментальный характер. Это означает, что в долгосрочной перспективе сложно прогнозировать последствия их использования. По данным некоторых зарубежных источников, нередки случаи, когда после использования методов электростимуляции мозга, имплантирования электродов в мозг, люди теряли некоторые аспекты своего самосознания<sup>1</sup>.

Так или иначе, применение нейротехнологий всегда связано с проблемой определения соотношения ожидаемого полезного эф-

---

<sup>1</sup> Орлова М. Когнитивная свобода — новый пункт в списке прав человека. Материалы портала sciencepop. 28.04.2017 // <https://sciencepop.ru/kognitivnaya-svobodapovuj-punkt-v-spiske-prav-cheloveka/>.



фекта и потенциально негативного воздействия на организм. В правовом отношении здесь идет речь о соблюдении требований закона об обязательном информированном согласии пациента на медицинское вмешательство и определении границ обоснованного риска. В случае нарушения этих правоустановлений, возможно привлечение виновных лиц к ответственности. В уголовно-правовом аспекте речь может идти о неосторожных посягательствах на здоровье или жизнь человека при превышении пределов обоснованного риска (ст. 41 УК РФ).

Информация, полученная в процессе нейровизуализации или эксплуатации интерфейса «мозг-компьютер», может умышленно использоваться в целях, противоречащих интересам пациента. Например, конфиденциальная информация о пациенте может употребляться для шантажа, манипуляции сознанием, потребительским поведением и т.д. Существует и риск того, что интерфейсу «мозг-компьютер» может быть причинен вред в результате кибератаки.

Эти действия, посягающие на конституционные права и свободы граждан, а также другие правоохраняемые блага должны преследоваться в правовом порядке. Уголовный закон предусматривает возможность привлечения к уголовной ответственности за нарушение неприкосновенности частной жизни (ст. 137 УК РФ), нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений граждан (ст. 138 УК РФ). Случаи шантажа охватываются нормой, предусматривающей наказуемость вымогательства (ст. 163 УК РФ). Для охраны информации интерфейса «мозг-компьютер» может использоваться ст. 273 УК РФ «Создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ». К сожалению, приходится констатировать наличие пробела в уголовно-правовом реагировании на манипулирование сознанием человека в корыстных и иных целях. На эту проблему уже обратили внимание некоторые зарубежные и российские ученые, выступающие за защиту когнитивной свободы человека<sup>1</sup>.

В заключение отметим, что в поле зрения научной общественности и законодателя должны постоянно находиться проблемы морально-этической оценки методов нейровизуализации, прогнозирования возможных последствий их неконтролируемого применения, разработки нормативно-правовых актов, регулирующих эту сферу общественных отношений и охраняющих права и свободы их участников.

---

<sup>1</sup> Новые права и законы должны защитить человеческие свободы от нейротехнологий // Материалы портала «Научная Россия». 08.05.2017 // <https://scientificrussia.ru/articles/nabor-novyh-prav-cheloveka-i-zakonov-prizvan-zashchitit-svobodu-ot-nejrotehnologii>.

**А.А. Волчкова,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Нижегородская академия МВД России),  
anna-volchkova@yandex.ru

**Е.А. Бондарь,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Нижегородская академия МВД России),  
elena\_bondar@bk.ru

## **Проблемы противодействия киберпреступлениям правоохранительными органами**

Современный человек стал частью информационного общества, в котором он становится все более зависим от компьютера и связанными с ним информацией и сетевыми ресурсами. С одной стороны, это играет огромную положительную роль, реализуется принцип динамичности социума, его развитие и появление новых возможностей. Вместе с этим, появляется и отрицательная составляющая — это развитие преступности в совершенно новой среде — виртуальной, в которой злоумышленник может реализовать все, что он захочет.

Следует отметить, что многие возникающие проблемы могут быть решены и решаются с учетом законоположений гражданского, административного и других отраслей права. Однако темпы развития информационных технологий значительно опережают законодательную проработку практического применения полученных результатов в современной деловой активности. Все это провоцирует на использование информационного пространства для совершения весьма опасных действий, ставящих под угрозу правоохраняемые общественные отношения.

Современные информационные технологии дали толчок для появления и развития нового вида преступного поведения — киберпреступности. Проблема защиты от киберпреступлений является актуальной во всем мире, в том числе и в России.

В структуре киберпреступности отчетливо прослеживаются тенденции объединения криминальных усилий, глобализации преступных кибератак, их совершенствование и маскировка от правоохранительных органов. Поэтому необходимо адаптировать национальное законодательство, объединять усилия стран на международном, межгосударственном уровне, а также повышать эффективность правоприменения в рассматриваемой сфере.

Анализ правоприменительной практики позволяет выделить основные проблемы современных правоохранительных органов в борьбе с киберпреступлениями:

- дефицит кадров, имеющие знания в сфере IT-технологий. Побороть эту проблему возможно лишь в процессе изменения специфики обучения в гражданских и ведомственных ВУЗах. Положительный результат может дать активное практическое взаимодействие между организациями, имеющие в своем арсенале собственные методы противодействия, например, «Лаборатория Касперского», «ПАО Сбербанк России» и другие организации. Кроме того, в процессе подготовки сотрудников ОВД к деятельности, связанной с противодействием киберпреступлениям, целесообразно сформировать 3 основных направления:
- научно-исследовательское изучение и разработка проблем исследования преступлений в сфере высоких технологий;
- координационная организация взаимодействия с представителями других ВУЗов и организаций;
- экспертно-консультативное обобщение результатов работы научно-исследовательского направления.

По нашему мнению, данные существенные изменения в области подготовки высококвалифицированных кадров способны обеспечить информационную безопасность и технологическую независимость России на должном уровне.

- анонимность места преступления (если преступление совершается в виртуальной среде);
- сложность выявления, предотвращения киберпреступлений.

Внедрение эффективной системы киберзащиты представляется технически сложной, но вполне выполнимой задачей, если она правильно спланирована и политически поддержана. Поэтому на практике целесообразно осуществить организацию следующих функциональных органов:

1. Оперативного центра, состоящего из технических и оперативных служб.
2. Координационного центра, в котором будет происходить разработка и осуществляться контроль за выполнением правил киберзащиты.
3. Исполнительного органа, который осуществляет обсуждение и принятие стратегических решений и их последующую реализацию.

Использование кибертехнологий в финансово-экономической деятельности, в том числе криптовалют, требуют серьезного изменения законодательства как в области регулирования соответствующих отношений, так и в области их охраны, в том числе уголовно-правовыми средствами.

Специфика механизма преступного поведения в рассматриваемой сфере требует согласованных действий правоохрнительных органов

всех государств, поэтому очень важным представляется межгосударственное научное и правоприменительное сотрудничество в указанной сфере, выработка единых правил противодействия киберпосягательствам.

Для эффективного сотрудничества необходимо унифицировать терминологический аппарат, а также сформулировать единые международные принципы оценки преступности посягательств в киберпространстве. Одним из первых шагов в этом направлении можно признать принятие в ноябре 2001 года в Будапеште Европейской Конвенции по киберпреступлениям (преступлениям в киберпространстве)<sup>1</sup>, в которой закреплена дефиниция указанных посягательств, приводится их классификация, что позволяет странам совершенствовать свое внутреннее законодательство в едином направлении, а значит, облегчает межгосударственное сотрудничество. Конвенция требует от стран установить уголовную ответственность за четыре типа преступлений, тем самым обеспечивая скоординированный подход к уголовно-правовому противодействию рассматриваемым преступлениям на международном уровне:

- 1) преступления против конфиденциальности, неприкосновенности и доступности компьютерных данных и систем (преступления типа КНД), включая незаконный доступ к компьютерным системам, незаконный перехват, вмешательство в данные, вмешательство в системы и злоупотребление оборудованием;
- 2) преступления, связанные с компьютерами, включая различные способы подделки и мошенничество с использованием компьютеров;
- 3) преступления, связанные с контентом, — детская порнография (протокол к Конвенции охватывает также расизм и ксенофобию);
- 4) преступления, связанные с нарушением авторского права и связанных с этим прав.

Стоит отметить, что Конвенция устанавливает ряд процедур для повышения эффективности проведения расследований, среди которых немедленное сохранение компьютерных данных, предоставление властям права запрашивать передачу конкретных компьютерных данных и предоставление правоохранительным органам возможности собирать данные о трафике и перехватывать контент в реальном времени.

Рассматриваемая Конвенция также предлагает создать процедуры и системы, содействующие международному сотрудничеству, такие как: круглосуточную ежедневно действующую сеть (24/7), оказы-

---

<sup>1</sup> Европейская Конвенция по киберпреступлениям (преступлениям в киберпространстве) от 23.11.2001 // Официальный сайт МВД Республики Беларусь.

вающую незамедлительную помощь правоохранительным органам; экстрадицию и обмен информацией; помощь властям одной страны собирать данные в другой, а также способствование взаимной юридической помощи между странами<sup>1</sup>.

Конвенция о киберпреступности руководствуется принципами Европейской Конвенции о защите прав человека. В ней предусмотрен ряд условий и гарантий, что означает, что в этой борьбе не будут принесены в жертву свобода выражения мнения и право людей на частную жизнь.

Рассмотрев различные доктринальные взгляды<sup>2</sup> на проблему уголовно-правовой защиты от киберпосягательств, полагаем нецелесообразным выделять киберпреступления в отдельную главу УК РФ, так как фактически, от обычных преступлений их отличает место (виртуальное пространство) и средства совершения (информационно-телекоммуникационные сети), которые можно указать в качестве конструктивных признаков квалифицированных и особо квалифицированных составов соответствующих преступлений.

Ответственность за такие преступления должна быть более строгой, так как возможности обмена информацией в киберсреде значительно ускорены, позволяют маскировать преступные следы, быстрее наносить вред охраняемым общественным отношениям, затрудняют поиск и разоблачение преступников. Введение новых составов, например, кибертерроризма, кибермошенничества, киберпорнографии и т.п., полагаем необоснованным, так как сущность преступления от его переноса из реального мира в киберсреду принципиально не меняется.

Вместе с тем, проанализировав зарубежный опыт отдельных государств, предлагаем криминализовать в отдельных нормах УК РФ действия, непосредственно направленные на совершение финансовых операций с помощью незащищенных, децентрализованных криптовалют в целях финансирования незаконной деятельности, а также непредоставление в контролирующий или правоохранительный орган либо уклонение от предоставления сведений об использовании криптовалюты в финансово-хозяйственной деятельности.

---

<sup>1</sup> Европейская Конвенция по киберпреступлениям (преступлениям в киберпространстве) от 23.11.2003 // Официальный сайт МВД Республики Беларусь. URL: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=4603> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>2</sup> См., например, *Тропина Т.Л.* Киберпреступность: понятие, состояние, уголовно-правовые меры борьбы. URL: <http://www.dissercat.com/content/kiberprestupnost-ponyatie-sostoyanie-ugolovno-pravovye-mery-borby> (дата обращения 05.10.2018); *Чупрова А.Ю.* Уголовно-правовые механизмы регулирования отношений в сфере электронной коммерции. URL: <http://www.dslib.net/kriminal-pravo/ugolovno-pravovye-mehanizmu-regulirovanija-otnoshenij-v-sfere-jelektronnoj-kommercii.html> (дата обращения 05.10.2018).

*Ю.В. Грачева,  
д-р юрид. наук, профессор,  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА))*

## **Безопасность несовершеннолетнего в условиях цифровизации общества<sup>1</sup>**

Государство создает благоприятные условия для применения информационных и коммуникационных технологий<sup>2</sup>. Распоряжением Правительства РФ утверждена программа «Цифровая экономика Российской Федерации»<sup>3</sup>. Программа рассчитана на следующие сквозные цифровые технологии: большие данные; нейротехнологии и искусственный интеллект; системы распределенного реестра; квантовые технологии; новые производственные технологии; промышленный интернет; компоненты робототехники и сенсорики; технологии беспроводной связи; технологии виртуальной и дополненной реальностей.

С цифровизацией всех сфер жизни общества, имеющей неоспоримые преимущества, проявляются и негативные моменты. Например, возник правовой вакуум, право перестало справляться со своей основной задачей, появилась потребность создания системы правового регулирования цифровой экономики, основанной на гибком подходе в каждой сфере<sup>4</sup>.

Уголовное право, входя в систему правовых регуляторов цифрового прогресса и охраняя формирование цифрового общества, не должно создавать препятствий, быть актуальным, т.е. выступать на шаг впереди от современных потребностей общества. Это возможно, если будет разработана научно обоснованная концепция оценки общественно опасных угроз и рисков цифровых технологий и на ее основе построена новая модель уголовно-правового регулирования взаимодействия человека с цифровой средой. Такая модель предполагает отказ от действующего подхода в уголовной политике, заклю-

---

<sup>1</sup> Работа выполнена при финансовой поддержке РФФИ по договору № 18-29-16158/18.

<sup>2</sup> См.: Указ Президента РФ от 09.05.2017 № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы» // СЗ РФ. 2017. № 20. Ст. 2901.

<sup>3</sup> См.: Распоряжение Правительства РФ от 28.07.2017 № 1632-р «Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 32. Ст. 5138.

<sup>4</sup> См.: Указ Президента РФ от 07.05.2018 № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» // СЗ РФ. 2018. № 20. Ст. 2817.

чающегося в принятии точечных законов<sup>1</sup>, касающихся отдельных вопросов защиты информации, информационной инфраструктуры и информационной безопасности<sup>2</sup>.

Данная концепция должна охватывать: во-первых, алгоритм выявления уголовно-правовых угроз и рисков, возникающих при применении каждой цифровой технологии в различных сферах жизни общества; во-вторых, оценку общественной опасности угрозы и риска, и их адекватности отражения в Уголовном кодексе РФ, а в случае выявления пробела в правовом регулировании разработку проекта соответствующей уголовно-правовой нормы с определением ее места в Особенной части УК РФ.

Согласно ст. 2 Конституции РФ человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства, поэтому видится важным определить, прежде всего, общественно опасные угрозы для личности в связи с возникновением и использованием цифровых технологий.

Один из современных трендов деяний против несовершеннолетних заключается в том, что при совершении многих преступлений информация, телекоммуникационные сети, цифровые технологии выступают предметом или средством совершения преступления. Так, в последние годы все большее распространение получает травля и ее современный вид — интернет-травля. В России последняя так или иначе коснулась каждого второго ребенка. Исследование, проведенное компанией Microsoft в 2012 г., показало, что 49% российских подростков от 8 до 17 лет становились жертвой этих деяний<sup>3</sup>.

Подростки, ставшие жертвами травли в Интернете, как правило, уже ранее подвергались ей в реальной жизни; таким образом, виртуальное преследование часто дополняет реальное насилие.

Травля несовершеннолетних осуществляется по следующей схеме. Все начинается с психического насилия (оскорбления, насмешки, угрозы и т.д.); оно может касаться внешнего вида подростка, материального положения, его поведения, потом перерастает в физическое групповое насилие в виде побоев, порчи личных вещей. Далее такая

---

<sup>1</sup> Примером может служить Федеральный закон от 26.07.2017 № 194-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации”», который дополнил Уголовный кодекс РФ ст. 274<sup>1</sup> «Неправомерное воздействие на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации».

<sup>2</sup> См.: *Воронин В. Н.* Уголовно-правовые риски развития цифровых технологий: постановка проблемы и методы научного исследования // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 12.

<sup>3</sup> <https://knife.media/cyberbullying/> (дата посещения 01.11.2018).

травля может осуществляться еще и в интернет-пространстве: создаются так называемые группы ненависти, которые заводят публичную страницу в социальной сети, посвященную жертве, где публикуются фотографии, высказывания в оскорбительной форме, граффити, видео с его унижениями. Таким образом, получается непрерывный прессинг, начинающийся в школе и продолжающийся в сети, где интернет-травля причиняет жертве порой больше вреда, чем физическая агрессия<sup>4</sup>.

Интернет-травля (кибертравля) — это намеренные оскорбления, угрозы, диффамации и сообщение другим компрометирующих данных с помощью современных средств коммуникации, как правило, в течение продолжительного периода времени. Для обозначения рассматриваемого явления также используются такие англицизмы, как кибермоббинг, интернет-моббинг, кибербуллинг<sup>5</sup>.

Интернет-травля собирательный термин, охватывающий:

- оскорбление, или флейминг (англ. flaming); для этого вида характерно, что оскорбительные комментарии, вульгарные обращения и замечания делаются в открытом интернет-пространстве;
- домогательство, или преследование (англ. cyberstalking); деяние, нарушающее неприкосновенность частной жизни лица преследованием (телефонными звонками, письмами, слежкой и пр.), назойливым приставанием, прямыми и косвенными угрозами, грубыми оскорблениями и домогательством. Домогательство, совершаемое с сексуальными мотивами, обычно называют харассмент (англ. harassment);
- очернение, распространение слухов, или денигрейшн (англ. denigration); намеренное выставление жертвы в негативном свете с помощью публикации фото- или видеоматериалов в интернете (на сайтах, форумах, в новостных группах), через электронную почту. Целью совершения действий может быть желание разрушить дружеские отношения;
- использование фиктивного имени, или имперсонэйшн (англ. impersonation); заключается в умышленной выдаче себя за другого человека путем использования пароля и логина жертвы для совершения от его имени асоциальных действий, например оскорбления или унижения;
- публичное разглашение личной информации или аутинг и трикери (англ. outing and trickery); распространение личной информации, интимных фотографий, сведений о состоянии здоровья, финансового положения, рода деятельности с целью оскорбления или шантажа;

<sup>4</sup> <http://www.furfur.me/furfur/changes/changes/218033-bul> (дата обращения 30.10.2018).

<sup>5</sup> <https://ru.wikimedia.org/wiki/%D0%98%D0%BD%D1%82%D0%B5%D1%80%D0%BD%D0%B5%D1%82-%D1%82%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BB%D1%8F> (дата обращения 30.10.2018).



- социальная изоляция, или эксклюзия (англ. exclusion); отказ общаться, который может заключаться в блокировании контакта, исключении из Instant-Messenger'a группы, игрового сообщества, других групп (сообществ) и т.д.;
- открытая угроза физической расправы (англ. cyberthreats); представляет собой прямые или косвенные угрозы убийством кого-либо или причинения телесных повреждений.

Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) интернет-риски дифференцирует на:

- контент-риски:
  - а) незаконный (порнография, расизм) и вредный (агрессия, ненависть) контент;
  - б) вредные советы (доведение до самоубийста);
  - в) кибергрумминг (вовлечение несовершеннолетних в преступления сексуального характера);
  - г) харассмент (сексуальное домогательство);
  - д) кибербуллинг;
- риски онлайн-маркетинга потребление детьми нежелательных продуктов и рекламы, платные транзакции в Интернете;
- риски интернет-приватности и безопасности персональные данные несовершеннолетних<sup>1</sup>.

Кроме того, анализ интернет-угроз проведенный «Лабораторией Касперского» показал, что Россия относится к числу лидирующих стран, пользователи которых столкнулись с потенциально опасным контентом. В России каждый пользователь модуля «Родительский контроль» сталкивался с порносайтами, четверть с сайтами, посвященных азартным играм<sup>2</sup>.

Российское законодательство не содержит единой нормы, предусматривающей ответственность за интернет-травлю. Некоторые ее проявления могут влечь административную или уголовную ответственность. Вместе с тем некоторые проявления травли, интернет-травли остаются вне правового поля, например периодические телефонные звонки и смс-сообщения, слежка со стороны настойчивого поклонника, угрозы, высказанные в соцсетях со стороны фаната, и др. Между тем, с одной стороны, они могут предшествовать совершению тяжкого или особо тяжкого преступления. С другой стороны, некоторые проявления травли, интернет-травли не имеют самостоятельной уголовно-правовой оценки. Вместе с тем, будучи по своему характеру длительными, систематическими, назойливыми, они представляют собой психическое насилие, способное причинить вред здоровью или привести к самоубийству.

---

<sup>1</sup> См.: *Кобзева С. В.* Защита прав несовершеннолетних от угроз в сети интернет // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Там же.

В этой связи некоторые авторы предлагают воспользоваться зарубежным опытом и включить в Уголовный кодекс РФ аналогичную норму о преследовании<sup>1</sup>, например аналогично § 238 Уголовного уложения ФРГ<sup>2</sup>. Схожие нормы о травле (сталкинге) существуют в уголовном законодательстве США и Великобритании.

В 2013 г. Новая Зеландия приняла закон, предусматривающий уголовную ответственность за кибербуллинг. Лицо, виновное в пересылке запугивающих, расистских, сексистских или каких-либо других сообщений, приведших к «серьезным эмоциональным переживаниям», может быть наказано до двух лет лишения свободы. Кроме того, нормативный акт предусматривает отдельный вид преступления — подстрекательство к самоубийству, которое наказывается лишением свободы до 3 лет<sup>3</sup>.

В уголовном законодательстве других стран получили уголовно-правовую оценку: в США и Японии — харасмент; в Израиле, США и Великобритании — порноместь и т.п.

Введение ответственности за травлю (преследование, сталкинг, буллинг и т.п.), во-первых, не решит проблемы правоприменения; во-вторых, породит проблемы отграничения от уже существующих составов преступлений, предусмотренных ст. 110, 110<sup>1</sup>, 133, 137, 138 УК РФ и др.

Более эффективной представляется вдумчивая переработка уже существующих уголовно-правовых норм<sup>4</sup>.

**А.А. Дегтерев,**

*канд. юрид. наук*

*(Астраханский государственный университет),*

*degterevand@rambler.ru*

### **Вмешательство в работу ГАС «Выборы»: уголовно-правовая характеристика**

ГАС РФ «Выборы» — это автоматизированная информационная система, реализующая информационные процессы при подготовке и проведении выборов и референдума. Она является одной из гарантий реализации прав граждан РФ на основе обеспечения гласности, достоверности, оперативности и полноты информации о выборах

---

<sup>1</sup> См.: *Барышева К. А.* Киберсталкинг как новый вид уголовно наказуемого деяния // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XIV Международной научно-практической (26–27 января 2017 г.). М., 2017. С. 347–350.

<sup>2</sup> Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия: текст и научно-практический комментарий. М., 2010. С. 177–178.

<sup>3</sup> <http://sanktpeterburg.bezformata.com/listnews/novoj-zelandii-kiberbulling-stal/35038126/> (дата обращения 30.10.2018).

<sup>4</sup> См.: *Юрченко И. А.* Сталкер как субъект уголовной ответственности // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 12.

и референдумах. Отношения, возникающие при ее использовании, регулируются Федеральным законом от 10.01.2003 № 20-ФЗ (в ред. от 12.03.2014) «О государственной автоматизированной системе Российской Федерации»<sup>1</sup>. Функционирование ГАС «Выборы» регламентировано Положением об организации единого порядка использования, эксплуатации и развития Государственной автоматизированной системы Российской Федерации «Выборы» в избирательных комиссиях и комиссиях референдума, утвержденным постановлением ЦИК России от 29.12.2009 № 187/1312-5 (в ред. от 26.12.2012)<sup>2</sup>, а его безопасность — Положением об обеспечении безопасности информации в Государственной автоматизированной системе Российской Федерации «Выборы», утвержденным постановлением ЦИК России от 23.07.2003 № 19/137-4 (в ред. от 28.02.2007)<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2003. № 2. Ст. 172; 2014. № 11. Ст. 1098.

<sup>2</sup> Вестник Центризбиркома РФ. 2009. № 12; 2013. № 1.

<sup>3</sup> СПС «КонсультантПлюс» (первоначальный текст документа не был опубликован); Вестник Центризбиркома России. 2007. № 3.

При анализе рассматриваемого состава преступления также необходимо иметь в виду следующие нормативные акты, регламентирующие работу ГАС «Выборы»:

1) О Регламенте использования Государственной автоматизированной системы Российской Федерации «Выборы» для контроля за соблюдением установленного порядка проведения предвыборной агитации, агитации при проведении референдума, утв. постановлением ЦИК России от 14.02.2013 № 161/1192-6 (в ред. от 29.03.2017) // Вестник Центризбиркома России. 2013. № 2; 2017. № 3;

2) О Регламенте использования Государственной автоматизированной системы Российской Федерации «Выборы» для контроля за работой в Центральной избирательной комиссии Российской Федерации и избирательных комиссиях субъектов Российской Федерации с обращениями, поступающими в ходе подготовки и проведения выборов и референдумов в Российской Федерации, утв. постановлением ЦИК России от 23.12.2015 № 319/1819-6 // Вестник Центризбиркома России. 2015. № 12;

3) О Порядке использования Государственной автоматизированной системы Российской Федерации «Выборы» при подготовке и проведении выборов в органы местного самоуправления поселений и внесения изменений в Инструкцию по размещению данных Государственной автоматизированной системы Российской Федерации «Выборы» в сети интернет, утв. постановлением ЦИК России от 19.11.2008 № 138/1019-5 (в ред. от 25.05.2011) // Вестник Центризбиркома России. 2008. № 12; 2011. № 8 (в настоящее время действует Инструкция по размещению данных государственной автоматизированной системы Российской Федерации «Выборы», утв. постановлением ЦИК России от 20.04.2016 (в ред. от 13.12.2017) // СПС «КонсультантПлюс» (первоначальный текст документа не был опубликован); Вестник Центризбиркома России. 2017. № 12);

4) О порядке использования Государственной автоматизированной системы Российской Федерации «Выборы» при подготовке и проведении выборов Президента Российской Федерации, утв. постановлением ЦИК России от 06.12.2017 № 113/926-7 // Вестник ЦИК России. 2017. № 12;

5) Об Инструкции об организации единого порядка установления итогов голосования, определения результатов выборов Президента Российской Федерации с использованием Государственной автоматизированной системы Российской Федерации «Выборы», утв. постановлением ЦИК России от 28.02.2018 № 145/1205-7 // Вестник ЦИК России. 2018. № 7); и др.

Обеспечение безопасности ГАС «Выборы» является одним из направлений реализации Доктрины информационной безопасности Российской Федерации, утвержденной Указом Президента РФ от 05.12.2016 № 646<sup>1</sup>.

Использование, эксплуатация и развитие ГАС «Выборы» осуществляются на основе следующих принципов:

- 1) соблюдение конституционных прав граждан при автоматической обработке информации о них;
- 2) обеспечение гласности деятельности избирательных комиссий, комиссий референдума при использовании ГАС «Выборы»;
- 3) оперативное информирование избирателей, участников референдума о ходе и результатах выборов и референдума;
- 4) недопустимость вмешательства в информационные процессы в ГАС «Выборы» органов государственной власти, государственных органов, органов местного самоуправления, их должностных лиц, других лиц и организаций, которые в соответствии с федеральными законами не могут вмешиваться в данные процессы;
- 5) сочетание централизации и децентрализации в управлении процессами использования и эксплуатации ГАС «Выборы»;
- 6) обязательное применение ГАС «Выборы» при подготовке и проведении выборов и референдума, недопустимость использования для этих целей вместо ГАС «Выборы» других автоматизированных систем;
- 7) обеспечение безопасности информации ГАС «Выборы» в сочетании с открытостью системы и доступностью информации, содержащейся в информационных ресурсах ГАС «Выборы», в соответствии с федеральными законами;
- 8) обеспечение достоверности информации, получаемой с использованием ГАС «Выборы»;
- 9) применение лицензионных программных средств общего назначения, сертифицированных специализированных программно-технических средств и средств связи ГАС «Выборы»;

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2016. № 50. Ст. 7074.

О реализации принципов информационной безопасности в работе ГАС «Выборы» подробно см.: *Вешняков А. А.* Уголовная ответственность за нарушение порядка выборов с использованием ГАС «Выборы» // *Российский следователь.* 2007. № 2; он же. Виды юридической ответственности за нарушения порядка проведения выборов и референдумов с использованием информационных технологий и автоматизированных систем // *Юридический мир.* 2006. № 12; он же. Общая характеристика гарантий обеспечения избирательных прав граждан с использованием ГАС «Выборы» // *Конституционное и муниципальное право.* 2006. № 8.

- 10) недопустимость подключения ГАС «Выборы» к информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»;
- 11) недопустимость подключения ГАС «Выборы» при ее использовании при проведении выборов и референдума к иным информационным системам и сетям связи, не применяемым в ГАС «Выборы» (ст. 4 Федерального закона «О Государственной автоматизированной системе Российской Федерации «Выборы»).

Положение об обеспечении безопасности информации в Государственной автоматизированной системе Российской Федерации «Выборы» содержит регламентацию порядка доступа к ее информационным ресурсам. Исходя из этого некоторые специалисты пытаются очертить круг неправомерного вмешательства в работу указанной системы, образующего деяние, предусмотренное ч. 3 ст. 141 УК РФ. Так, В. М. Елин в качестве конкретных видов вмешательства называет следующие действия, направленные на:

- нарушение обеспечения безопасности информации и несоблюдение основных мер по защите информации;
- несоблюдение мероприятий по обеспечению безопасности информации;
- нарушение порядка доступа к информационным ресурсам ГАС «Выборы»;
- нарушение прав пользователей ГАС «Выборы»;
- неисполнение обязанностей пользователей и специалистов ГАС «Выборы» по обеспечению безопасности информации;
- несоблюдение требований по обеспечению безопасности информации<sup>1</sup>.

Как явствует представленный перечень видов возможного вмешательства в ГАС «Выборы», автор, по сути, перечислил варианты любых возможных угроз безопасности указанной системы, а не преступного внешнего или внутреннего воздействия на ее структурные элементы с целью искажения в ней соответствующих данных о выборах или референдуме. Кроме того, В. М. Елин говорит, что речь идет о действиях, между тем формулировки угроз безопасности системы свидетельствуют о том, что ряд из них реализуются путем бездействия соответствующего лица.

Надо иметь в виду, что общественная опасность рассматриваемого деяния заключается не просто в неправомерном доступе в ГАС «Выборы» с помощью информационных технологий, а в том, что эта форма воспрепятствования полномочий избирательной комиссии

---

<sup>1</sup> См.: *Елин В. М.* Уголовно-правовая защита информации в ГАС «Выборы» как развитие положений Доктрины информационной безопасности // Правовые вопросы связи. 2009. № 2. С. 12.

или комиссии референдума является наиболее опасной, выступает как фактор, способный существенно исказить результаты выборов или референдума<sup>1</sup>.

Реализация угроз, указанных В. М. Елиным, может привести к двум видам последствий: одно из них может характеризовать воздействие на саму систему, блокируя полностью или один из элементов, что приводит к невозможности использования ее в определенных целях; второе — искажение подлинности информации, непосредственно относящаяся к выборам или референдуме, которая хранится, передается или обрабатывается ГАС «Выборы». Эта становится возможным, в частности, при несанкционированном доступе к указанной информации, нерегламентированных действиях системного администратора, несанкционированном доступе к активному сетевому оборудованию локальной вычислительной сети или подсистемы связи и передачи данных, нарушении функционирования сетевого оборудования<sup>2</sup>.

Вмешательство, в том числе и с помощью цифровых технологий, может быть совершено как извне (посторонним лицом), так и изнутри (лицом, обслуживающим функционирование автоматизированной системы).

В ч. 3 ст. 141 УК РФ не указаны последствия вмешательства в работу ГАС «Выборы», в связи с этим преступление считается оконченным с момента совершения самого деяния.

Субъективная сторона преступления характеризуется умышленной формой вины, вид которой — прямой умысел — обусловлен конструкцией состава рассматриваемого преступления как формального. Мотивы и цели для юридической оценки деяния не имеют значения, но должны учитываться при определении вида и размера (срока) наказания.

Субъект преступления зависит от механизма вмешательства в деятельность ГАС «Выборы». Если оно было осуществлено извне, то ответственности подлежит общий субъект — лицо, достигшее возраста 16 лет. При вмешательстве в работу системы изнутри ситуация мо-

---

<sup>1</sup> См.: *Соловьев О. Г.* К вопросу о технике конструирования диспозиций норм Особенной части УК РФ // *Юридический мир.* 2009. № 12. 77–79.

С. М. Шапиев, объясняя необходимость и обоснованность криминализации вмешательства в работу ГАС «Выборы», указывает, в частности, на то, что в системе часто появлялись неправомерные повторные вводы протоколов участковых и иных избирательных комиссий, связанные с указаниями должностных и иных лиц, использовавших свое положение (см.: *Шапиев С. М.* Уголовная ответственность за подкуп избирателей и нарушение порядка финансирования избирательной кампании // *Журнал о выборах.* 2006. № 4. С. 18).

<sup>2</sup> См.: *Поленов А. В.* Безопасность информации — одна из важнейших задач ГАС «Выборы» // *Журнал о выборах.* 2009. Спец. вып. С. 59.

жет быть двойкой: деяние осуществляется, во-первых, лицом, ответственным за функционирование системы или ее структурной части; во-вторых, работником избирательной комиссии или комиссии референдума, имеющим доступ к автоматизированной системе по работе. В законе особенности субъекта не оговорены, следовательно, и в этом случае речь может идти об общем субъекте преступления.

Исходя из назначения выборов, объектом преступления, предусмотренного ст. 141 УК РФ, следует признавать общественные отношения, характеризующие условия легитимности государственной власти, сформированной в результате свободного волеизъявления граждан государства.

Потерпевшим является гражданин РФ, чье избирательное право, право на участие в референдуме нарушено. Им также может быть член избирательной комиссии или комиссии референдума. Вместе с тем вопреки имеющимся утверждениям потерпевшим не является близкий указанных лиц. Когда законодатель имеет в виду и его как потерпевшего, то он это прямо указывает в норме.

Избирательные права граждан — это конституционные права граждан РФ избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, а также право участвовать в выдвижении кандидатов, списков кандидатов, в предвыборной агитации, в наблюдении за проведением выборов, работой избирательных комиссий, включая установление итогов голосования и определения результатов выборов, в других избирательных действиях в порядке, установленном Конституцией РФ, федеральным законом, иными федеральными законами конституциями (уставами), законами субъектов РФ. Следовательно, ограничивать цель воспрепятствования только реализацией права избирать или быть избранным необоснованно, не соответствует законодательному определению понятия избирательных прав.

**М.А. Ефремова,**

*д-р юрид. наук, доцент*

*(Казанский юридический институт (филиал)*

*Университета Прокуратуры Российской Федерации),*

*Seamaid63@gmail.com*

## **Информационная безопасность как объект уголовно-правовой охраны**

Процесс информатизации, который активно начался в России в середине последнего десятилетия прошлого века, достиг своего апогея. Многие сферы жизнедеятельности человека, общества и государства трудно представить без последних достижений научно-

технического прогресса, которые за последние годы в них проникли на столько, что сделали их зависимыми. Возросшая роль информации в XXI веке, который называют веком информационным, как никогда актуализирует вопрос об обеспечении информационной безопасности. Помимо организационно-технической составляющей обеспечения информационной безопасности, значительную роль в этом механизме должно выполнять и право.

Традиционно правовое обеспечение информационной безопасности рассматривается в рамках информационного права. Так, некоторые ученые рассматривают информационную безопасность в качестве института информационного права. Такую позицию занимает И. Л. Бачило, которая пишет, что категория «институт права» выполняет роль связи норм отдельных отраслей права с реальными отношениям, реализуемыми в определенных областях через методы и формы воздействия на поведение участников этих отношений. При этом институт информационной безопасности относится, по ее мнению, к общим правовым институтам информационного права<sup>1</sup>. Иная точка зрения у В. Н. Лопатина, который полагает, что право в сфере обеспечения информационной безопасности — это подотрасль информационного права, представляющая совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения по защите национальных интересов в информационной сфере (жизненно важных интересов личности, общества и государства на сбалансированной основе) от угроз<sup>2</sup>. Не соглашаясь с такой позиций, А. А. Стрельцов, отмечает, что ряд норм, образующих нормативное правовое обеспечение информационной безопасности, развивает правовые механизмы, регулирующие общественные отношения, относящиеся к другим отраслям права, в том числе таких базовых отраслей как конституционное, гражданское, административное и уголовное право. Отнесение этих норм к информационному праву отрывает их от родовых отраслей, чем создает сложности для развития, прежде всего, самого информационного права, поскольку включает в его предмет отношения, не являющиеся «информационными»<sup>3</sup>. Поэтому он полагает, что правовое обеспечение информационной безопасности базируется на совокупности институтов и норм информационного, конституционного, гражданского, административного и уголовного права, регулирующих отношения в области противо-

<sup>1</sup> Бачило И. Л. Информационное право. М.: Юрайт, 2011. С. 126–129.

<sup>2</sup> Лопатин В. Н. Информационная безопасность России: дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2000. С. 88.

<sup>3</sup> Стрельцов А. А. Теоретические и методологические основы правового обеспечения информационной безопасности России: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2004. С. 146.



действия угрозам безопасности объектов национальных интересов в информационной сфере<sup>1</sup>. По нашему мнению, следует поддержать позицию А. А. Стрельцова и принять ее за основу нашего дальнейшего исследования.

Современное состояние российского уголовного законодательства позволяет констатировать тот факт, что институт информационной безопасности как таковой в нем в настоящее время отсутствует. М. С. Жук отмечает, что институты Особенной части уголовного права представляют собой совокупность сгруппированных в рамки одной главы уголовного закона предписаний об ответственности за преступления, имеющие единый родовой объект. Сложившаяся иерархия объектов уголовно-правовой охраны и основанный на ней порядок (последовательность) институтов Особенной части уголовного права должны быть пересмотрены. В существующей иерархии интересы общей безопасности остаются явно недооцененными, хотя именно они должны быть поставлены во главу угла при решении вопросов о содержании и систематизации уголовного законодательства<sup>2</sup>.

Нормы УК, направленные на уголовно-правовую охрану информационной безопасности, едва ли адекватно отражают общественную потребность в ее уголовно-правовой охране. Став новой ценностью, основой жизни, движущим фактором развития экономики и производства, информация требует сосредоточения сил государства на создании условий для обеспечения ее безопасности. Сложившиеся социальные реалии обуславливают необходимость признания информационной безопасности как самостоятельного объекта уголовно-правовой охраны.

Следует отметить, что информационная безопасность как объект уголовно-правовой охраны представляет определенную сложность. Это обусловлено тем, что информационные технологии проникли во все сферы жизнедеятельности личности, общества и государства. Информационная безопасность, в свою очередь, активно влияет на состояние политической, экономической, оборонной и других составляющих безопасности Российской Федерации. От уровня ее защищенности зависит состояние других составляющих национальной безопасности Российской Федерации, что позволяет нам говорить об информационном аспекте политической, экономической, экологической и других видов безопасности. Применительно к уголовному праву вышеизложенное позволяет выдвинуть гипотезу о том, что информационная безопасность может выступать как основным, так и дополнительным объектом преступления.

---

<sup>1</sup> Стрельцов А. А. Указ. соч. С. 147.

<sup>2</sup> Жук М. С. Институты российского уголовного права: понятие, система и перспективы развития: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2013. С. 7.

Информационная безопасность, с одной стороны, является частью национальной безопасности, а с другой стороны, представляет собой относительно самостоятельный вид безопасности, имеющий системный характер. Информационная безопасность, являясь частью системы национальной безопасности, и сама представляет собой систему. Так находит проявление ее дуалистическая сущность. При этом под системой следует понимать совокупность элементов, находящихся в отношениях и связях друг с другом, которая образует определенную целостность, единство. Применительно к уголовному праву информационная безопасность, прежде всего, есть система общественных отношений, так как в науке уголовного права объектом преступления традиционно понимаются общественные отношения, охраняемые уголовным законом. Структура информационной безопасности как объекта уголовно-правовой охраны не может быть определена линейно. Нелинейная классификация структуры информационной безопасности обусловлена сложностью самой информационной сферы. В Доктрине информационной безопасности под последней понимается совокупность информации, объектов информатизации, информационных систем, сайтов в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», сетей связи, информационных технологий, субъектов, деятельность которых связана с формированием и обработкой информации, развитием и использованием названных технологий, обеспечением информационной безопасности, а также совокупность механизмов регулирования соответствующих общественных отношений. Ядро информационной сферы составляет информация, а право на доступ к ней и ее охрану от неправомерного доступа является одним из основополагающих прав в условиях становления информационного общества. Материализуясь, информация находит свое воплощение в информационном ресурсе. Одним из средств реализации права на доступ к информации и ее охраны от неправомерного доступа, а также средств обеспечения функционирования объектов информатизации являются информационно-телекоммуникационные технологии.

Поэтому структура информационной безопасности включает в себя:

- 1) общественные отношения, обеспечивающие реализацию права на информацию и на охрану информации от неправомерного доступа;
- 2) общественные отношения, обеспечивающие безопасность информационных ресурсов;
- 3) общественные отношения, обеспечивающие безопасность использования информационно-телекоммуникационных технологий.

Таким образом, в качестве объекта уголовно-правовой охраны информационную безопасность следует рассматривать как открытую динамичную систему общественных отношений, обеспечивающих

реализацию интересов личности, общества и государства в информационной сфере, которая включает в себя: общественные отношения, обеспечивающие реализацию права на информацию и на охрану информации от неправомерного доступа; общественные отношения, обеспечивающие безопасность информационных ресурсов; общественные отношения, обеспечивающие безопасность использования информационно-телекоммуникационных технологий.

При анализе Особенной части УК видно, что нормы, направленные на обеспечение уголовно-правовой охраны информационной безопасности расположены в различных разделах и главах УК. Весьма интересной в этой связи видится нам позиция Д. А. Калмыкова. Он полагает, что преступное посягательство на любой объект уголовно — правовой охраны означает, в том числе, и нарушение информационного компонента соответствующего объекта, из чего следует, что большинство преступных посягательств нарушают общественные отношения в области обеспечения информационной безопасности России<sup>1</sup>. Такой подход не выдерживает критики по той причине, что характерным свойством информационной сферы является ее системность и как предмет правового обеспечения она действительно представляет определенную сложность<sup>2</sup>. В связи с этим, уголовно-правовые средства обеспечения безопасности личности общества и государства в информационной сфере должны быть составной частью механизма правового обеспечения информационной безопасности.

Сформулированное нами определение информационной безопасности как объекта уголовно-правовой охраны позволяет дать определение преступлениям против информационной безопасности. Преступлениями против информационной безопасности следует считать виновно совершенные общественно-опасные деяния, посягающие на общественные отношения, обеспечивающие реализацию интересов личности, общества и государства в информационной сфере.

В свою очередь, исходя из структуры информационной безопасности как объекта уголовно-правовой охраны, систему информационных преступлений образуют:

1) преступления против права на информацию и охраны информации от неправомерного доступа;

При этом под правом на информацию следует считать совокупность правомочий граждан, организаций и хозяйствующих субъектов, органов государственной власти и органов местного самоуправления

---

<sup>1</sup> Калмыков Д. А. Информационная безопасность: понятие, место в системе уголовного законодательства РФ, проблемы правовой охраны: дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2005. С. 10.

<sup>2</sup> Кузнецов П. У. Указ. соч. С. 305–310.

свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом, разрешать или ограничивать доступ к информации, обладателями которой они являются, а также определять порядок и условия такого доступа.

К преступлениям против права на информацию и защиты информации от неправомерного доступа следует относить запрещенные уголовным законом общественно опасные деяния, посягающие на общественные отношения, обеспечивающие реализацию права свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом, а также разрешать или ограничивать доступ к информации обладателями такой информации.

2) преступления против безопасности информационных ресурсов;

Действующее законодательство не содержит определения этого понятия. Поэтому нами сформулировано понятие информационного ресурса, под которым следует считать информацию (сведения), представленную в виде отдельного документа или массива документов (в том числе в электронной форме).

К преступлениям против безопасности информационного ресурса следует относить запрещенные уголовным законом общественно опасные деяния, посягающие на общественные отношения, обеспечивающие сохранность, доступность, достоверность информации (сведений) в форме документов на электронных или бумажных носителях.

3) преступления против безопасности информационно-телекоммуникационных технологий.

Объектом преступлений против безопасности информационно-телекоммуникационных технологий выступает совокупность общественных отношений, обеспечивающих безопасность процессов и методов поиска, сбора, хранения, обработки, предоставления, распространения информации посредством средств вычислительной техники и информационно-телекоммуникационных сетей. Следовательно, к преступлениям против безопасности информационно-телекоммуникационных технологий следует относить запрещенные уголовным законом общественно опасные деяния, посягающие на общественные отношения, обеспечивающие безопасность процессов и методов поиска, сбора, хранения, обработки, предоставления, распространения информации посредством средств вычислительной техники и информационно-телекоммуникационных сетей.

Каждая из предложенных подсистем строится по признаку наличия единого видового объекта. Вместе с тем, всех их объединяет единый родовый объект — информационная безопасность.

В условиях появления новых вызовов и угроз безопасности информационной сферы, для обеспечения ее адекватной защиты представляется необходимым в Особенной части УК выделить раздел:

«Преступления против информационной безопасности», состоящего из трех глав: «Преступления против права на информацию»; «Преступления против безопасности информационных ресурсов»; «Преступления против безопасности информационно-телекоммуникационных технологий». Предвосхищая критические замечания о том, что это может нарушить систему Особенной части УК, отметим, что мы поддерживаем ведущих российских ученых по вопросу о необходимости принятия нового УК. Полагаем, что данное предложение может быть успешно реализовано в новом УК, а информационная безопасность может стать родовым объектом, образуя самостоятельный институт Особенной части УК.

**П. В. Жестеров,**  
канд. юрид. наук  
(Российский государственный социальный университет),  
zhesterov@mail.ru

### **Концепция уголовной репрессии в формирующемся цифровом обществе**

*Постановка проблемы.* За последние годы экспонентное развитие технологий, в особенности сети Интернет, глубоко изменило способы, применяемые людьми для поиска и обмена информацией<sup>1</sup>. Использование сети Интернет как средства коммуникации уже признано культурным феноменом, отражающим текущий эволюционный процесс<sup>2</sup>.

Одним из негативных последствий развития информационных технологий является появление и развитие новой формы преступности — преступности в сфере высоких технологий, когда компьютеры или компьютерные сети выступают в качестве объекта преступных посягательств, а также средства или способа совершения преступлений<sup>3</sup>.

Киберпреступность является глобальной международной проблемой<sup>4</sup>. В частности, Президент В. В. Путин 14.11.2018 на пленарном заседании саммита Россия — Ассоциация государств Юго-Восточной

<sup>1</sup> Ережипалиев Д. И., Краснова К. А. Противодействие кибербуллизиду как средство предупреждения суицидов несовершеннолетних // Юристъ—Правоведь. 2017. № 3 (82). С. 78–84.

<sup>2</sup> Totaro S., Toffo E. & Scocco P. (2016). Suicide prevention and the Internet, risks and opportunities: a narrative review. *Suicidology Online*, 7, 40–50. (In English).

<sup>3</sup> Номоконов В. А., Тропина Т. Л. Киберпреступность как новая криминальная угроза // Криминология: вчера, сегодня, завтра. 2012. № 1 (24). С. 45–55.

<sup>4</sup> Crime in the age of technology: The European Union (EU) Serious and Organised Crime Threat Assessment (SOCTA) report 2017, available at <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/european-union-serious-and-organised-crime-threat-assessment-2017>

Азии (АСЕАН) обратил особое внимание на необходимость борьбы с киберпреступностью и выработки «единых подходов к поведению государств в глобальном информационном пространстве»<sup>1</sup>.

Изучение киберпреступлений (преступлений, которые связаны с использованием новых коммуникационных технологий для их совершения и зависят от них) в настоящее время является признанной областью криминологических исследований<sup>2</sup>. За последние два десятилетия появилось значительное количество научных работ, которые охватывают широкий спектр онлайн-преступлений. Уже два десятилетия назад в фокус исследователей начали попадать компьютерные «взломы», распространение вредоносного программного обеспечения, медиа-пиратство, мошенничество в онлайн банкинге. В наши дни все чаще изучаются проблемы предупреждения преследований, издевательств, распространения непристойных и ненавистных призывов, а также сексуальной виктимизации как взрослых, так и несовершеннолетних в сети Интернет<sup>3</sup>.

Установлена взаимосвязь организованной преступности и киберпреступности<sup>4</sup>. Высокая прибыль от различных экономических и финансовых преступлений не может не привлекать внимания преступных сообществ. В последние десятилетия сложилась мировая тенденция «миграции» криминальной активности в киберпространство<sup>5</sup>. По оценкам экспертов ООН, свыше 80% киберпреступлений совершаются организованными преступными группами, со сложившимися черными рынками вредоносных программ, компьютерных вирусов, похищенных персональных и финансовых данных<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Саммит Россия — АСЕАН [электронный ресурс]. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/59120> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>2</sup> *Leukfeldt E. R. & Yar M.* (2016) Applying Routine Activity Theory to Cybercrime: A Theoretical and Empirical Analysis, *Deviant Behavior*, 37:3, 263–280, DOI: 10.1080/01639625.2015.1012409.

<sup>3</sup> *Жестеров П. В.* Криминологические меры предупреждения преступлений против несовершеннолетних: проблемы реализации в России // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2017. № 1 (34). С. 101–104; *Кобец П. Н.* Противодействие полицейскими силами Нидерландов детской порнографии, распространяемой в сети Интернет: международные стандарты и зарубежный опыт // Полицейская и следственная деятельность. 2017. № 1.

<sup>4</sup> *Кобец П. Н., Краснова К. А.* О современных информационных технологиях, используемых экстремистскими и террористическими организованными группами, и необходимости противодействия киберпреступности // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. 2018. № 2. С. 75–79.

<sup>5</sup> *Морозов Н. А.* Киберпреступность в Японии в XXI веке // Азиатско-тихоокеанский регион: Экономика, политика, право. 2014. Т. 16. № 3–4. С. 100–109.

<sup>6</sup> *Gerke M.* Understanding Cybercrime [Electronic resource]. URL: [www.gosbook.ru/node/23462/](http://www.gosbook.ru/node/23462/); Results of a comprehensive study of the UN Group of Experts discussed in Vienna on 25-28 February 2013 (UNOD / CCPCJ / EG4 / 2013/2).

1. *Цифровое общество и цифровая культура.* Зарубежные исследователи делают основной упор на приставку «кибер-», то есть непосредственно относящийся к Интернету и «виртуальным» технологиям, что позволяет лаконично, но вместе с тем емко отразить разнообразный характер цифровых данных и коммуникаций в современном обществе<sup>1</sup>.

В нашей стране постепенно складывается информационное общество. В информационном обществе первичная ценность труда заменяется ценностью знаний информации<sup>2</sup>. Наступает так называемая «эпоха цифровых экосистем». Под «экосистемой» понимается полноценная (то есть имеющая все свои звенья «заполненными») система сотрудничества производителей ключевых технологических платформ (оборудование и системное программное обеспечение) с производителями новых «умных» устройств, а также сторонними разработчиками и поставщиками решений и услуг и т.п., которая в результате способна принести выгоду конечному потребителю<sup>3</sup>.

Действительно, наша повседневная жизнь становится все более цифровой. Так, если в начале XXI века порядка 25 процентов мировой информации хранилась в цифровом виде, то в середине второго десятилетия нового тысячелетия — эти цифры возросли до 98 процентов<sup>4</sup>. Вместе с тем, чем более оцифрованным становится социум, тем выше становится уровень угроз в информационной среде, обусловленный увеличением количества граждан, предприятий, общественных сервисов и устройств, подключенных к сети Интернет.

Как отмечается в отечественной юридической литературе, общество и государство постоянно стремится к развитию правовой культуры<sup>5</sup>. В цифровом обществе возникает острая необходимость привития гражданам «цифровой» культуры, и даже не столько в целях обеспечения им полного доступа к повсеместно внедряемым достижениям элек-

---

<sup>1</sup> *Stratton G., Powell A., Cameron R. (2017) Crime and Justice in Digital Society: Towards a "Digital Criminology"?* In: International Journal for Crime, Justice and Social Democracy, Vol. 6, Issue 2, P. 17–33, available at <https://www.crimejusticejournal.com/article/view/865>.

<sup>2</sup> *Слепова О. М.* Информационно-цифровое неравенство в обществе риска: способы преодоления // Социальное неравенство: новая реальность научного осмысления. Материалы VI Международной научной конференции. Ответственный редактор С. Г. Ивченков. Саратов, 2018. С. 172–176.

<sup>3</sup> Эра цифрового бизнеса: нарушение границы: обзор исследования Accenture Technology Vision. 2015. С. 4.

<sup>4</sup> *Кобец П. Н., Краснова К. А.* Об общественной опасности киберсталкинга и необходимости его предупреждения // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2018. № 3 (ч. 2). С. 77–83.

<sup>5</sup> *Ситдикова Л. Б., Шиловская А. Л.* Об имплементации элементов медиации в деятельность судьи в контексте развития судебно-процессуальной правовой культуры // Российский судья. 2015. № 4. С. 15–19.

тронной экономики, но, прежде всего, для обеспечения комплексной безопасности личности и имущества от разнообразных киберугроз, уделяя особое внимание вопросам самозащиты в «цифровой» среде. О важности этой проблемы говорил и Г. Греф в своем выступлении на Международном конгрессе по кибербезопасности (ИСС), прошедшем 5–6 июля 2018 года в г. Москве: «Уровень цифровой грамотности крайне низок. Когда люди выкладывают в Сеть информацию о себе, они предоставляют возможность мошенникам с помощью искусственного интеллекта получить все необходимые данные для манипуляции»<sup>1</sup>. Действительно, сейчас, когда на цифровые технологии переводятся «традиционные процессы государственного управления и оказания государственных и муниципальных услуг»<sup>2</sup>, и персональные данные о физических и юридических лицах сообщаются не только их родным, друзьям, контрагентам по бизнесу, а абсолютно неизвестным третьим лицам, риски неправомерного использования частной информации граждан и коммерческих сведений компаний, безусловно, возрастают.

2. *Криминализация киберпреступлений.* Следует подчеркнуть, что мы не будем останавливаться на понятийном аппарате, разграничивать и сравнивать термины «компьютерная преступность», «киберпреступность» и др., так как весь необходимый объем терминов был определен в научной статье А. А. Комарова<sup>3</sup>. Т. Э. Зулфугарзаде и О. В. Танимов исследовали приоритетные направления создания систем обеспечения информационной безопасности на основе моделей «data-first», апробированные в США<sup>4</sup>. К. В. Бородин, в свою очередь, провел исследование «вредной» информации, запрещенной к распространению в сети Интернет, а также установленных на законодательном уровне способов борьбы с интернет-ресурсами, размещающими противоправный контент<sup>5</sup>.

Одна из наиболее интересных, на наш взгляд, теоретических проблем современной уголовно-правовой науки связана с решением задачи эффективности криминализации или выбора способа установления ответственности за киберпреступления. Как подчеркивает И. А. Никитина, «масштабное использование информационного

---

<sup>1</sup> Международный конгресс по кибербезопасности [Электронный ресурс]. URL: <https://www.sberbank.com/ru/responsibility/cybersecurity> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>2</sup> Соколов О. А. Республика Мордовия: на пути к цифровой экономике и информационному обществу // Российская экономика в условиях вызовов современной эпохи. Материалы Всероссийской научно-практической конференции (Саранск, 2–3 марта 2017 г.). Саранск, 2017. С. 26.

<sup>3</sup> Комаров А. А. О целесообразности использования «кибертерминологии» в исследовании проблем преступности // Информационное право. 2016. № 1. С. 4–7.

<sup>4</sup> Зулфугарзаде Т. Э., Танимов О. В. Модели регулирования информационных отношений в США // Информационное право. 2016. № 1. С. 26–33.

<sup>5</sup> Бородин К. В. Объекты и субъекты правового регулирования борьбы с распространением вредной информации в сети Интернет // Информационное право. 2016. № 2. С. 13–17.



пространства электронных ресурсов в криминальных целях диктует необходимость корректировки законодательства в направлении конкретизации некоторых положений с учетом требования к абстрактности уголовно-правовых норм»<sup>1</sup>.

В частности, перед законодателем и правоприменителями возникает вопрос, как отразить возникший дуализм, в результате которого большинство киберпреступлений уже имеют «классический» аналог — офлайн состав преступления. К примеру, кража становится киберкражей, терроризм — становится кибертерроризмом.

Иными словами, исследовательский интерес представляет вопрос о том, могут ли, или в какой степени теоретические концепции уголовного права и традиционные представления об уголовной репрессии, разработанные в отношении классических составов преступлений, быть применимыми к новой «виртуальной» среде. Однако, с сожалением, следует констатировать, что современные исследовательские стратегии либо обращаются к ценностным образцам уголовного права советской эпохи, либо транслируют классические варианты криминального поведения с оговоркой, что это совершается онлайн, что уже мало соответствует российским реалиям. К примеру, 22.06.2017 на Красной площади была задержана художница Катрин Ненашева за то, что она ходила по площади в очках виртуальной (дополненной) реальности (VR). По сообщениям в СМИ, полицейские в качестве причины задержания назвали ее нахождение общественном месте в очках виртуальной реальности, что запрещено<sup>2</sup>. Как видно из этого вышеуказанного примера, уже сейчас сотрудники правоохранительных органов начали сталкиваться с такими технологическими вещами, которые было невозможно представить ранее. Вместе с тем, следует напомнить, что «ни один орган государства, кроме обладающего законодательной властью, не вправе ни наделить определенного рода деяния уголовной противоправностью, ни лишить их этого важного признака преступления»<sup>3</sup>.

У специалиста в области уголовного права вполне закономерно возникнет вопрос, как расценить нахождение в очках виртуальной реальности с точки зрения классических концепций состава пре-

---

<sup>1</sup> Никитина И. А. Уголовная политика в сфере обеспечения информационной безопасности личности и государства // Обеспечение национальной безопасности — приоритетное направление уголовно-правовой, криминологической и уголовно-исполнительной политики: материалы XI Российского Конгресса уголовного права, посвященного памяти доктора юридических наук, профессора Владимира Сергеевича Комиссарова, состоявшегося 31 мая — 1 июня 2018 г. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 187.

<sup>2</sup> В виртуальной реальности здесь находиться нельзя [Электронный ресурс]. URL: <https://meduza.io/feature/2017/06/24/v-virtualnoy-realnosti-zdes-nahoditsya-nelzya> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>3</sup> Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И. Советская уголовная политика и ее отражение в действующем законодательстве: учеб. пособие. М., 1979. С. 41.

ступления — это место совершения преступления, обстановка либо особое настроение или состояние лица (по аналогии с аффектом)? А вспоминая уголовно-правовой запрет объективного вменения, необходимо исследовать вопросы вины, обусловленные, прежде всего, выяснением степени осознания лицом обстоятельств своего противоправного поведения. А если речь идет об опасных последствиях воздействия технологических новинок, то вопросов возникает еще больше. Я. И. Гилинский пишет в этой связи: «Кто является субъектом столкновения беспилотников, дронов? “Преступлений”, совершенных роботами?»<sup>1</sup>. Можно сформулировать и другой теоретический вопрос: с учетом трансграничного характера многих кибератак, каким образом надлежит рассматривать действие уголовного закона в пространстве. Очевидно, что классические представления об этом также подлежат пересмотру. Иными словами, не замечать и обойти область пересечения уголовно-правовой сферы и «цифровой» среды в наши дни уже просто недопустимо.

Как справедливо отмечает С. Я. Лебедев, «юридическое сообщество уже столкнулось с необходимостью и целесообразностью трансформации уголовного закона и всей системы уголовного судопроизводства, адекватного инновациям и модернизациям иных областей жизнедеятельности человека»<sup>2</sup>.

Угрозы постоянно видоизменяются, а взаимосвязь материальных (физически ощутимых) и киберугроз эволюционирует.

*Заключение.* Данный доклад не дает ответы на все поставленные вопросы, связанные с трансформацией уголовной ответственности в эпоху дополненной реальности. Но современные реалии и неудержимое развитие информационных технологий, их проникновение в разнообразные сферы жизни общества требуют поиска новых уголовно-правовых мер предупреждения киберпреступности. При этом внутри страны приоритетным следует считать разработки четкой концепции уголовной репрессии, основанной на классических принципах

---

<sup>1</sup> Гилинский Я. И. Обеспечение национальной безопасности как элемента мировой безопасности // Обеспечение национальной безопасности — приоритетное направление уголовно-правовой, криминологической и уголовно-исполнительной политики: материалы XI Российского Конгресса уголовного права, посвященного памяти доктора юридических наук, профессора Владимира Сергеевича Комиссарова, состоявшегося 31 мая — 1 июня 2018 г. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 338.

<sup>2</sup> Лебедев С. Я. Перспективы модернизации уголовного закона как средства обеспечения безопасного развития цифровой экономики // Обеспечение национальной безопасности — приоритетное направление уголовно-правовой, криминологической и уголовно-исполнительной политики: материалы XI Российского Конгресса уголовного права, посвященного памяти доктора юридических наук, профессора Владимира Сергеевича Комиссарова, состоявшегося 31 мая — 1 июня 2018 г. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 157.

пах отечественного уголовного права, но вместе с тем учитывающей изменения, происходящие в цифровом обществе, с тем, чтобы предложить законодателю оптимальные пути дальнейшего совершенствования уголовного закона, нормы которого по-прежнему являются единственным основанием уголовной ответственности. Воспринять зарубежный опыт отдельных стран по установлению уголовной ответственности за киберпреступления путем принятия отдельных законов не в традиции отечественной правотворческой деятельности. В целях преодоления неблагоприятных последствий внешних киберугроз следует продолжить сотрудничество в различных форматах, тем более, что многие инициативы России в рассматриваемой сфере весьма благоприятно воспринимаются на международной арене<sup>1</sup>.

**Л.В. Иногамова-Хегай,**  
д-р юрид. наук, профессор  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
*Inogatova-hegay@yandex.ru*

### **Квалификации преступлений с использованием компьютерных технологий**

Стремительное использование в современной жизни общества компьютерных технологий в преступных целях ставит новые вопросы об уголовно-правовой оценке такого использования. Тенденция распространения «компьютерных» преступлений отмечается в международном сообществе<sup>2</sup>. Вопросам уголовной ответственности за преступления в сфере киберпреступности посвящена Будапештская конвенция о преступности в сфере компьютерной информации 2001 г. В ней государствам предлагается предусмотреть в национальном праве следующие преступления: противозаконный доступ; неправомерный перехват; воздействие на данные; воздействие на функционирование системы; и др. (ст. 2–11)<sup>3</sup>.

Распространенным способом совершения ряда преступлений стало применение компьютерных технологий, в том числе с использова-

---

<sup>1</sup> См., напр.: Заявление Российской Федерации и АСЕАН о сотрудничестве в области обеспечения безопасности использования информационно-коммуникационных технологий и самих информационно-коммуникационных технологий [Электронный ресурс]. URL: <http://kremlin.ru/supplement/5361> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>2</sup> См.: *Иногамова-Хегай Л. В.* Международное уголовное право. М.: Проспект, 2016.

<sup>3</sup> См.: Европейская конвенция о преступности в сфере компьютерной информации 2001 г. (Россия не участвует) // СПС «КонсультантПлюс». Международно-правовые акты.

нием компьютерной информации. Вместе с тем, этот способ не получил должного отражения в действующем УК. Между тем совершение преступления путем применения компьютерных технологий является таким же обычным приемом, как и использование технических устройств, механизмов, оружия или предметов, применяемых в качестве оружия, и т.п.

Нет оснований для отнесения неправомерного применения компьютерных технологий к деяниям, предусмотренным ст. 138<sup>1</sup> УК (Незаконный оборот специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации).

В настоящее время квалификация хищения с использованием компьютерных технологий дифференцируется в зависимости от непосредственного взаимодействия человека с этими технологиями. Когда денежные средства с банковского счета списываются введенным в заблуждение третьим лицом, сотрудником организации, с применением электронных средств платежа (например, поддельной или чужой банковской карты), такое деяние согласно ст. 159<sup>3</sup> УК, рассматривается как мошенничество. Завладение чужими деньгами посредством использования банкоматов, в соответствии с п. «г» ч. 3 ст. 158 УК образует состав кражи.

Аналогичную позицию по квалификации указанных ситуаций занимает Верховный Суд РФ<sup>1</sup>.

В приведенных случаях хищение с использованием банковских карт совершается посредством применения компьютерных технологий: обязательно происходит считывание с карты информации, включая и бесконтактное (PayPass и PayWave), с поступлением ее в компьютерную систему уполномоченного банка.

Оплата услуги по банковской карте возможна в системе «onlinebanking» путем ввода данных банковской карты: номера и даты действия карты, специального кода, иногда еще других данных, нередко без указания фамилии владельца карты. Непосредственного контакта в этом случае как законного, так и незаконного пользователя банковской карты с сотрудником организации не происходит, нет взаимодействия с банкоматами и иными механическими терминалами. Операции проходят в «виртуальном пространстве» с применением компьютерных программ. Такие незаконные платежи электронными денежными средствами в настоящее время могут рассматриваться как хищение в форме кражи по п. «г» ч. 3 ст. 158 УК (п. 21 постановления Пленума Верховного Суда РФ 30.11.2017).<sup>2</sup>

<sup>1</sup> См.: Пункт 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // СПС «КонсультантПлюс» / Судебная практика.

<sup>2</sup> См. там же.

Хищение с применением информации банковских карт, иных электронных средств платежа в настоящее время можно квалифицировать, как минимум, по трем статьям о хищении. Как уже указывалось, при хищении виновным с использованием банкомата или иного технического устройства без прямого контакта с сотрудником обслуживающей организации имеется кража (п. «г» ч. 3 ст. 158 УК). Если банковскую карту (часы, телефон и другое устройство с запрограммированными в них банковскими картами) обрабатывает сотрудник ресторана, торговой точки, банка и др., в содеянном усматривается мошенничество с использованием электронных средств платежа, предусмотренное ст. 159<sup>3</sup> УК.

После внесения изменений и дополнений в нормы о краже, мошенничестве (п. «г» ч. 3 ст. 158 УК, ст. 159<sup>3</sup> УК) Федеральным законом от 23.04.2018 № 111 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации»<sup>1</sup> на хищение в «виртуальном» пространстве в зависимости от конкретных обстоятельств совершенного деяния распространяется действие трех норм:

- 1) о краже с банковского счета, в отношении электронных денежных средств (при отсутствии признаков мошенничества, предусмотренного ст. 159<sup>3</sup> УК), п. «г» ч. 3 ст. 158 УК;
- 2) мошенничестве с использованием электронных средств платежа, ст. 159<sup>3</sup> УК;
- 3) мошенничестве в сфере компьютерной информации, ст. 159<sup>6</sup> УК.

Верховный Суд РФ в сложных условиях широкомасштабного вторжения компьютерных технологий в преступную сферу предпринимает попытки дать свое видение по квалификации деяний с их применением. Это помогает практическим работникам и иным специалистам при правовой оценке общественно опасных деяний.

Но с неуклонным ростом совершения «компьютерных» преступлений и возникающими проблемами по их квалификации, видимо, нужен другой законодательный подход по противодействию этим посягательствам. Так, например, мнения ученых и практиков разделились по квалификации неправомерного входа в чужую информационную систему или иного неправомерного доступа к охраняемой законом компьютерной информации кредитных учреждений с намерением завладения чужим имуществом. Одни считают, что имеется только мошенничество<sup>2</sup>, другие опровергают эту квалификацию, полагая на-

<sup>1</sup> См.: Федеральный закон от 23.04.2018 № 111 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» / Законодательство.

<sup>2</sup> См.: Кузнецов А., Бойко С. Позиция Пленума о квалификации мошенничества требует уточнения // Уголовное право. 2015. № 5. С. 70; Тюнин В. Некоторые вопросы толкования и применения норм о специальных видах мошенничества // Уголовное право. 2015. № 5. С. 125.

личие совокупности преступлений, предусмотренных ст. 159<sup>6</sup> и 272 УК<sup>1</sup>. Верховный Суд РФ в п. 20 вышеназванного постановления придерживается точки зрения о совокупности преступлений<sup>2</sup>. С изменением норм о краже (п. «г» ч. 3 ст. 158 УК), мошенничестве с использованием электронных средств платежа (ст. 159<sup>3</sup> УК) актуальным становится вопрос о соотношении этих норм с нормой о мошенничестве в сфере компьютерной информации, предусмотренной ст. 159<sup>6</sup> УК. Нужна совокупность при квалификации таких деяний или нет? Мнения специалистов разделились.

Неправомерное завладение чужими денежными средствами путем незаконного доступа к компьютерной информации, представляется, охватывается признаками состава, предусмотренного ст. 159<sup>6</sup> УК, в связи с чем квалифицировать дополнительно по ст. 272 УК нет необходимости. Отличие между указанными преступлениями есть в способах воздействия на информацию, в частности, в виде ее удаления, предусмотренного в статье о мошенничестве, когда в ст. 272 УК сказано об уничтожении информации. Эти термины не идентичны. Удаленная компьютерная информация подлежит восстановлению в отличие от уничтоженной информации, последняя полностью утрачена. Тем не менее, несмотря на это несовпадение и некоторые другие отличительные моменты, представляется обоснованной квалификация только по норме о специальном мошенничестве.

Однако, представляется, что все случаи совершения хищения с применением компьютерных технологий характеризуются одним универсальным способом изъятия имущества посредством использования компьютерной информации. Это утверждение применимо и к незаконному завладению имуществом с помощью платежных карт, вставляемых в машинные терминалы, и электронных средств платежа, обрабатываемых сотрудниками обслуживающей организации; а также при работе в системе «Online», как при покупке дистанционно поездки или оплате аренды машины и т.п., так и при неправомерном входе на защищенный сайт любой организации, например, кредитной организации, или в чужой личный кабинет.

На основании изложенного предлагается ввести самостоятельную форму хищения с новым способом его совершения — использо-

---

<sup>1</sup> См.: Третьяк М. Проблемы понимания способа компьютерного мошенничества в судебной практике // Уголовное право. 2015. № 5. С. 109–112; Приговор районного суда Саратовской области по уголовному делу № 1-565/213 // <http://судебные.решения.рф/bsg/case/6993929> (дата обращения 15.10.2018).

<sup>2</sup> См.: Пункт 20 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // СПС «КонсультантПлюс» / Судебная практика.

ванием компьютерных технологий<sup>1</sup> и одновременным исключением из УК норм:

а) о краже с банковского счета, а также в отношении электронных денежных средств (при отсутствии признаков мошенничества, предусмотренного ст. 159<sup>3</sup> УК), п. «г» ч. 3 ст. 158 УК;

б) мошенничестве с использованием электронных средств платежа, ст. 159<sup>3</sup> УК;

в) мошенничестве в сфере компьютерной информации, ст. 159<sup>6</sup> УК<sup>2</sup>.

Хищения криптовалют также можно было бы квалифицировать по предлагаемой здесь универсальной норме.

Наряду с новой формой хищения в соответствии с рекомендациями международного сообщества в уголовном законодательстве должны существовать нормы, предусмотренные ст. 272–274<sup>1</sup> УК. Думается, что предусматривать в действующих составах преступлений одно из указанных деяний как квалифицирующий признак представляется не лучшим решением противодействия компьютерным преступлениям. Предпочтительнее другой путь: квалификация по совокупности преступлений и только, как в примере с хищением, при массовости общественно-опасных деяний и иных обстоятельствах, криминализировать такие деяния как новое самостоятельное преступление.

**А.А. Казаков,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Московская академия Следственного комитета*

*Российской Федерации),*

*a.a.kazakov.cp@gmail.com*

## **Возможна ли конфискация криптовалюты?**

В настоящий момент отечественное законодательство не регулирует правовой статус и оборот криптовалют. Вместе с тем приобретение данного цифрового актива не образует состав какого-либо правонарушения. Примечательно, что рассматриваемый финансовый инструмент имеет стоимость, зачастую достаточно высокую, но в то же время

---

<sup>1</sup> Близкое мнение высказала А. Чупрова. См.: Чупрова А. Проблемы квалификации мошенничества с использованием информационных технологий // Уголовное право. 2015. № 5. С. 133–134.

<sup>2</sup> См.: Иногамова-Хегай Л. В. Квалификация преступлений против личности и «компьютерных» преступлений по правилам совокупности преступлений и конкуренции уголовно-правовых норм // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2016. № 5. С. 10–14.

подвергаемую значительным колебаниям в течение непродолжительного периода времени, и может быть по желанию владельца преобразован в фиатные деньги.

По всей видимости, после принятия законопроекта, посвященного цифровым финансовым активам, криптовалюты, включая наиболее распространенные — Bitcoin, Ethereum, XRP, останутся вне правового поля<sup>1</sup>. Представляется, что это будет означать правовую незащищенность обладателей такой ценности. Одновременно у субъектов криминальной деятельности возрастет (или по крайней мере не угаснет) соблазн трансформации преступных доходов в нечто эфемерное в правовом и физическом смысле, но конвертируемое при необходимости в денежные средства. Эти качества обуславливают применение криптовалюты в качестве платежа за предоставление предметов, изъятых из оборота. Особое распространение такая практика получила в сфере наркобизнеса, в том числе осуществляемого организованными группами и преступными сообществами<sup>2</sup>.

Как результат, возникает вопрос о необходимости конфискации исследуемого финансового актива. Технически это достаточно непростой процесс, зачастую практически недостижимый. Вместе с тем мировая практика знает подобные примеры.

По данным некоторых зарубежных интернет-изданий, правоохранительными структурами было конфисковано около 2,6% от общего объема эмиссии самой распространенной криптовалюты — Bitcoin<sup>3</sup>. Среди стран, добившихся успехов в данном направлении, отмечают Австралию, Болгарию, Германию, США. Так, американка Тереза Гетли признана виновной в торговле криптовалютой без лицензии и отмывании денег, полученных от продажи наркотиков, и приговорена к году тюремного заключения, штрафу и конфискации 40 Bitcoin<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Аксаков: мы не стали запрещать криптовалюты // URL: <https://www.rbc.ru/crypto/news/5bdc6fb49a7947375088efb1> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>2</sup> Яд поставили на поток // URL: <https://rg.ru/2018/11/08/zaderzhany-18-predpolagaemyh-chlenov-krupnoj-narkobandy.html> (дата обращения 12.11.2018); В Перми лидер банды наркоторговцев приговорен к 13 годам колонии // URL: <https://rg.ru/2018/11/08/reg-pfo/v-permi-lider-bandy-narkotorgovcev-prigovoren-k-13-godam-kolonii.html> (дата обращения 12.11.2018); У новгородских наркоторговцев изъяли наркотики на 17 млн // URL: <https://rg.ru/2018/10/22/reg-szfo/u-novgorodskih-narkotorgovcev-iziali-narkotiki-na-17-mln.html> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>3</sup> Analysis: The U. S. has seized nearly 200,000 bitcoins to date, global confiscations are up to 453,000 // URL: <https://www.theblockcrypto.com/2018/11/07/analysis-the-u-s-has-seized-nearly-200000-bitcoins-to-date-global-confiscations-are-up-to-453000/> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>4</sup> Криптрейдера из США посадили за отсутствие лицензии и отмывание денег // URL: <https://www.rbc.ru/crypto/news/5b473fc29a7947128affbe5b> (дата обращения 12.11.2018).



В целом в 2018 году Служба федеральных маршалов США продала изъятую криптовалюту на сумму порядка \$50 миллионов<sup>1</sup>.

Примечателен пример наложения ареста на подобного рода цифровые активы нарушителя правил парковки транспортных средств в Японии, пускай и не в значительном размере, но в отсутствие у него иного имущества<sup>2</sup>. Этот вариант применения мер принуждения стал во многом возможен за счет легализации оборота криптовалюты в данном государстве. Такой подход увеличивает вероятность обнаружения подобного финансового инструмента, в частности, в случае его хранения на специализированных биржах, требующих от клиентов предоставления персональных данных.

Изложенный иностранный передовой опыт целесообразно заимствовать российским правоохранительным структурам. Без сомнения, как правило, анонимный и децентрализованный характер выпуска и купли-продажи криптовалюты создает сложности для наложения на нее ареста с последующей конфискацией в рамках уголовного судопроизводства. Однако он однозначно возможен при добровольном содействии подозреваемого или обвиняемого либо иного субъекта, имеющего доступ к цифровым активам, возникшим в результате совершения другими лицами деяний криминального характера. Сообщение таких сведений, предположим, может стать предметом заключения досудебного соглашения о сотрудничестве (ч. 2 ст. 317<sup>1</sup>, п. 7 ч. 2 ст. 317<sup>3</sup> УПК).

В случае противодействия со стороны обладателей соответствующей информации конфискация криптовалюты затруднительна. Доступ к учетной записи, подтверждающей факт наличия цифровых денег в конкретном размере, защищен и требует прохождения процедуры подтверждения посредством введения приватного ключа.

При хранении криптовалюты на онлайн-платформах принудительное получение такого инструмента, по всей видимости, исключается, поскольку будет предполагать неправомерный взлом ресурсов, принадлежащих третьим лицам. Конечно, по мере развития законодательства определенным путем не исключено наложение ареста на имущество в судебном порядке, предполагающее обязанность администратора онлайн-сервиса, например, биржи, заблокировать совершение операций в связи с установленной следствием учетной записью. Схожего рода процедура применяется, например, компе-

---

<sup>1</sup> Приставы из США продадут Bitcoin на \$4,3 миллиона // URL: <https://www.rbc.ru/cyrpto/news/5bc84bde9a794707ae696b10> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>2</sup> В Японии арестована криптовалюта нарушителя правил парковки // URL: <https://mycrypter.com/v-yaponii-arestovana-kriptovalyuta-narushitelya-pravil-parkovki/> (дата обращения 12.11.2018).

тентными структурами США<sup>1</sup>. Но органы уголовного судопроизводства должны обладать вескими доказательствами, позволяющими идентифицировать владельца и криминальную природу актива, что не всегда реализуемо. Наконец, (а это скорее всего) биржа может быть зарегистрирована на территории иностранного государства. Исполнение решения об аресте будет возможным лишь в рамках направления международно-правового поручения со всеми сопутствующими сложностями.

Если в аналогичной ситуации криптовалюта хранится на изъятых с учетом положений процессуального закона электронных носителях (компьютерах, USB-накопителях и т.п.) доступ к управлению этими средствами как результат реализации наложения ареста на имущество может быть получен при помощи специалиста (которому, например, предоставляется обнаруженные у субъекта преступной деятельности сведения о частных ключах, размещенные на бумажном носителе). При наличии технической возможности целесообразно рассмотреть вопрос о подборе таких ключей.

Как видно, при наличии определенных условий (но не всегда), которые требуют более детальной проработки, конфискация криптовалюты физически осуществима. Однако в российском правовом поле на сегодняшний день для этого нет юридических оснований. В силу положений ч. 1 ст. 104<sup>1</sup> УПК конфискации подлежит имущество. Ряд авторов предлагают позиционировать криптовалюту в качестве иного имущества в виде имущественных прав<sup>2</sup>. Схожим образом как иное имущество (перечень которого открыт) рассмотрел данный цифровой актив один из апелляционных арбитражных судов<sup>3</sup>. Представляется, что с учетом специфических свойств криптовалюты в отсутствие необходимого правового регулирования она не может быть отнесена к объектам гражданского права. Ее оборот в сложившейся ситуации держится на джентльменском соглашении участников соответствующего рынка и не порождает у них юридических обязанностей. Поэтому криптовалюта не может расцениваться как имущество.

---

<sup>1</sup> Судья заморозил активы Чарли Шрема // URL: <https://anycoin.news/2018/11/09/shrem30/> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>2</sup> *Волеводз А. Г.* Оценка криптовалюты как предмета преступления, предусмотренного ст. 174.1 УК РФ // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XV Международной научно-практической конференции. М.: РГ-Пресс, 2018. С. 597–604.

<sup>3</sup> Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда г. Москвы № 09АП-16416/2018 от 15.05.2018 по делу № А40-124668/2017 // URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/3e155cd1-6bce-478a-bb76-1146d2e61a4a/58af451a-bfa3-4723-ab0d-d149aafecd88/A40-124668-2017\\_20180515\\_Postanovlenie\\_apelljacionnoj\\_instancii.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/3e155cd1-6bce-478a-bb76-1146d2e61a4a/58af451a-bfa3-4723-ab0d-d149aafecd88/A40-124668-2017_20180515_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii.pdf) (дата обращения 12.11.2018).

Как следствие, не допускается ее конфискация. При наличии некоторых условий (например, при приобретении оружия, наркотических средств, психотропных веществ) она выступает в качестве средства совершения преступления. Однако исходя из буквального толкования ч. 1 ст. 104<sup>1</sup> УК этот предмет также должен относиться к имуществу. Верховный Суд РФ подчеркивает, что при решении вопроса о конфискации орудий, оборудования или иных средств совершения преступления необходимо установить факт того, что такое имущество находится в собственности обвиняемого<sup>1</sup>. В современных реалиях у криптовалюты нет собственника. Отсутствует запрет на признание ее в качестве вещественного доказательства (п. 1 ч. 1 ст. 81 УПК). Однако порядок разрешения ее дальнейшей судьбы по результатам рассмотрения уголовного дела не определен. Более того, необходим технически проработанный и нормативно закрепленный механизм ее изъятия и обращения в собственность государства.

**А.Г. Кибальник,**

*д-р юрид. наук, профессор  
(Северо-Кавказский федеральный университет),  
13kln@mail.ru*

## **Как уголовное право будет реагировать на появление искусственного интеллекта?**

Понимая, что данная тема может вызвать улыбку у многих специалистов в области уголовного права, все же решусь утверждать, что в настоящее время имеются все предпосылки серьезно поразмышлять над этой проблемой. И эта статья представляет собой постановку ряда вопросов, на которые доктрине придется дать ответы, причем уже в недалеком будущем.

*Появление искусственного интеллекта «не за горами»?*

Вряд ли кто оспорит утверждение о том, что научно-технический прогресс является одним из наиболее значимых социально-экономических процессов современного мира — ведь то, что лет двадцать лет назад казалось фантастическим, сейчас воплощено в реальность, которой пользуется все большее количество обычных людей. С другой стороны, никто не сомневается в том, что научно-технический прогресс имеет свою «негативную» сторону, выраженную не только в растущем количестве техногенных аварий и катастроф, но и во все возрастающей возможности изначального использования его результатов «во вред» людям, государствам и всему мировому сообществу.

---

<sup>1</sup> Пункт 3 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 14.06.2018 № 17 «О некоторых вопросах, связанных с применением конфискации имущества в уголовном судопроизводстве» // СПС «Гарант».

Одним из наиболее ожидаемых результатов научно-технического прогресса является создание (возможно, еще при жизни нашего поколения) искусственного интеллекта. Более того, использование «элементов» искусственного интеллекта становится уже сейчас обычным явлением в производственно-технологических процессах, банковской деятельности и иных сферах общественной жизни. И уже сейчас мы сталкиваемся с оборотной стороной в виде случаев причинения смерти людям на производстве в результате решений, принятых этими самыми «элементами» искусственного интеллекта.

Каких последствий можно ожидать при широком использовании «элементов искусственного интеллекта» в тех сферах, которые изначально связаны с созданием угрозы причинения смерти множеству людей — например, в военно-оборонной области? А если учесть, что высшие политические круги Китая, России и США прямо говорят о внедрении и использовании систем вооружений с «технологиями искусственного интеллекта»<sup>1</sup>, то многочисленные голливудские сценарии типа «Терминатор» оказываются уже не столь фантастическими.

*«Право роботов» в современном мире.*

Появление и внедрение в различные сферы «элементов» искусственного интеллекта не могло не вызвать правового осмысления. И «пальма первенства» в обосновании и создании «права роботов» принадлежит западным авторам, прежде всего — американским. Они стояли у истоков формулирования юридического понятия «искусственный интеллект» и основных принципов «права роботов» («прозрачность», «подотчетность» и «предотвращение либо возмещение вреда» в деятельности «элементов искусственного интеллекта»). Также они предложили определение «субъектного статуса» искусственного интеллекта в правовом поле и пути решения возможных правовых коллизий и конфликтов, связанных с деятельностью искусственного интеллекта и его «элементов»<sup>2</sup>.

В российской доктрине в последние годы также активно обсуждается вопрос о правовом статусе искусственного интеллекта. В частности, к «позитиву» отечественной науки можно отнести:

- 1) разработку правового определения «искусственного интеллекта»;

---

<sup>1</sup> *Becker J.* How to Beat Russia and China on the Battlefield: Military Robots // The National Interest. 2018, 18 March; *Simonite T.* For Superpowers, Artificial Intelligence Fuels New Global Arms Race // Wired Magazine. 2017, 9 August; Минобороны: в России уже есть образцы вооружения с технологиями искусственного интеллекта // URL: <https://tass.ru/armiya-i-opk/5485116>.

<sup>2</sup> См., например: *Balkin J. M.* The Path of Robotics Law // California Law Review Circuit. 2015. Vol. 6. P. 45–60; *Kemp R.* Legal Aspects of Artificial Intelligence // URL: <http://www.kempitlaw.com/wp-content/uploads/2016/11/Legal-Aspects-of-AI-Kemp-IT-Law-v1.0-Nov-2016-2.pdf>

- 2) определение основных подходов к правовому обеспечению использования и развития систем искусственного интеллекта;
- 3) исследование основных рисков и неопределенностей, связанных с искусственным интеллектом;
- 4) рассмотрение вопроса о возможности признания системы искусственного интеллекта в качестве особой формы личности (например, в качестве «электронного лица»);
- 5) обоснование принятия Федерального закона о робототехнике<sup>1</sup>.

Все это, бесспорно, очень важно и весьма своевременно. Однако нетрудно заметить, что сфера применения и основные проблемы «права роботов» и у нас, и за рубежом не имеют прямой и непосредственной связи с «классическим» уголовным правом. Поэтому возникает закономерный вопрос: а должно (может) ли уголовное право в принципе реагировать на появление искусственного интеллекта?

*Искусственный интеллект и современное уголовное право.*

В западной (преимущественно, американской) доктрине вопрос об уголовно-правовом «вмешательстве» в деятельность искусственного интеллекта ставится в плоскость решения главной проблемы: что надо делать в случае, когда «робот убил человека» либо причинил существенный вред здоровью человека? Решение этой проблемы обычно сводится к разработке специальной теории уголовной ответственности за действия искусственного интеллекта и роботов, которая бы охватывала «производителя, программиста, пользователя и всех других вовлеченных лиц»<sup>2</sup>.

Таким образом, американские авторы, говоря об уголовной ответственности за «поведение робота», разрабатывают концепцию ответственности людей, причастных к разработке, программированию, эксплуатации искусственного интеллекта и управлению им.

Особое внимание при этом уделяется *actus reus* (объективной стороне), то есть поведению лица, так или иначе связанного с деятельностью искусственного интеллекта, а также кругу обязанностей, возложенных на такое лицо, несоблюдение либо ненадлежащее исполнение которых привело к причинению искусственным интеллектом вреда. В случае, когда в поведении человека не доказано несоблюдение либо ненадлежащее соблюдение указанной обязанности, констатируется

---

<sup>1</sup> См.: *Архипов В. В., Наумов В. Б.* Искусственный интеллект и автономные устройства в контексте права: о разработке первого в России закона о робототехнике // Труды СПИИРАН. 2017. № 6. С. 46–62; *Понкин И. В., Редькина А. И.* Искусственный интеллект с точки зрения права // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2018. Т. 22. № 1. С. 91–109; *Ястребов О. А.* Дискуссия о предпосылках для присвоения роботам правового статуса «электронных лиц» // Вопросы правоведения. 2017. № 1. С. 189–203.

<sup>2</sup> *Halley G.* When Robots Kill: Artificial Intelligence under Criminal Law. University Press of New England, 2013. P. 177–178.

отсутствие причинной связи между поведением искусственного интеллекта и наступившими последствиями, и уголовная ответственность такого лица исключается.

Что касается установления *meansrea* (то есть субъективной стороны) человека, связанного с деятельностью искусственного интеллекта, то в американской доктрине предлагается два варианта решения:

1. Устанавливать любую из традиционных для англо-американского уголовного права форму вины (намерение, легкомыслие, небрежность) и, в зависимости от последней, давать квалификацию причиненному вреду. Если, например, доказано намеренное нарушение операторских правил в отношении искусственного интеллекта, то лицо-оператор будет нести ответственность за намеренное (в нашем понимании — умышленное) причинение вреда, совершенное де-факто искусственным интеллектом.

2. Распространять на лиц, так или иначе связанных с искусственным интеллектом, правило «строгой ответственности» (суть этого правила сводится к формуле «сделал — значит, виновен»). В этом случае совершенно неважно, каким было психическое отношение лица к «поведению» искусственного интеллекта — он отвечает за любой вред, причиненный последним (заметим, что возможность распространения этого правила в отношении людей, связанных с искусственным интеллектом, получила серьезную критику в американской доктрине).

«Ключевой» вопрос об уголовной ответственности самого искусственного интеллекта (точнее — его физического носителя) в американской доктрине если и ставится, то его решение отодвигается в неопределенное будущее<sup>1</sup>.

Собственно говоря, и для нас проблема уголовной ответственности искусственного интеллекта как такового в уголовно-правовой плоскости звучит так: *может ли искусственный интеллект быть самостоятельным субъектом в уголовном праве?*

При условии, что «активность» искусственного интеллекта так или иначе связана с человеком и опосредованно либо непосредственно подчиняется человеку, существует единственный ответ — *нет*. С точки зрения доминирующей в российском уголовном праве позиции, пока технический объект любой степени сложности связан с человеческим поведением и контролируется человеком, он, по существу, является орудием причинения уголовно значимого вреда.

Гипотетически ситуация может измениться, когда физический носитель искусственного интеллекта получит возможность полной «автономии» от человека. Если такой носитель приобретет свои «лич-

---

<sup>1</sup> Claussen-Karlsson M. Artificial Intelligence and the External Element of the Crime. Örebro University, 2017. P. 45–47.

ные» способности осмысливать свое фактическое поведение, его возможные результаты и произвольно руководить своей собственной активностью, в этом случае можно будет говорить о том, что «лед тронулся». Но и этого недостаточно.

Пока даже самая «умная» машина будет способна лишь к «холодному разуму», вряд ли ее можно признать субъектом уголовного права (уголовной ответственности). Такая машина не будет «поддаваться» уголовно-правовому воздействию в том значении, как мы его понимаем — она (машина) попросту не сможет чувствовать, переживать и т.п. И даже если самого интеллектуально продвинутого «взбесившегося» робота пустить под пресс за причиненный вред, вряд ли кто осмелится назвать это исполнением наказания в уголовно-правовом смысле.

Возможно, гипотетически когда-нибудь будут созданы физические носители искусственного интеллекта, которым станут свойственны не только «разум и воля», но и вся гамма человеческих чувств, эмоций, переживаний (ну как тут не вспомнить о романтично-чувственных роботах из «Приключений Электроника» либо фанатично-враждебных машинах из «Мира дикого Запада»). Вот когда (если?) такое случится — можно будет ставить вопрос о признании носителя искусственного интеллекта субъектом уголовного права и уголовной ответственности. Случится ли это в принципе? Как говорится, we'll live — we'll see...

**А.И. Коробеев,**

*д-р юрид. наук*

*(Дальневосточный федеральный университет),*

*akorobeev@rambler.ru*

**А.И. Чучаев,**

*д-р юрид. наук*

*(Московский государственный*

*юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),*

*moksha1@rambler.ru*

## **Вред, причиненный роботомобилем: уголовно-правовые проблемы<sup>1</sup>**

Беспилотники, или роботомобили, — транспортные средства, оборудованные системой автоматического управления, передвигающиеся без участия человека, — активно разрабатываются и внедряются в практику как за рубежом, так и в России. Работы по их созданию

---

<sup>1</sup> Работа выполнена при финансовой поддержке РФФИ по договору № 18-29-16162\18.

впервые начались еще в конце 1970-х гг. в Японии. В 1987–1995 гг. в Европе существовал проект «Прометей», в ходе которого проводились эксперименты по управлению такими автомобилями. С 2015 г. активно развиваются технологии, необходимые для создания беспилотных автомобилей, в России. Горьковский автомобильный завод (ГАЗ) с 2018 г. приступил к тестированию в условиях городского движения автобуса «ГАЗель NEXT». В июне 2018 г. беспилотный автомобиль «Яндекса» совершил первую большую поездку из Москвы в Казань. Преодолев 780 км, машина в пути находилась 11 час (в дневное и ночное время), при этом 99% времени двигалась в автоматическом режиме, соблюдая все скоростные ограничения. В октябре 2018 г. созданный в НПО «СтарЛайн» робомобиль с автономностью третьего уровня (характеристику см. ниже) добрался из С.-Петербурга в Казань. Специалисты полагают, что первыми на улицах Москвы появятся беспилотные автобусы, а потом — такси. Это, скорее всего, будет смартбас, разработанный одной из российских компаний.

Внедрение в повседневную практику автономных транспортных средств зависит от ряда факторов, в том числе от развития дорожной сети, ее адаптации к «умным автомобилям», особенно в регионах. В Стратегии развития автомобильной промышленности Российской Федерации на период до 2025 года, утвержденной распоряжением Правительства РФ от 28.04.2018 № 831-р<sup>1</sup>, подчеркивается, что «особую значимость для успешного развития беспилотного (автономного) транспорта приобретет усовершенствование и создание новой дорожной и информационно-телекоммуникационной инфраструктуры, обеспечивающих беспилотные (автономные, самоуправляемые) транспортные средства необходимыми сервисами и информацией».

Достоинства беспилотные автомобили несомненны и многоаспектны, но, к сожалению, они имеют и недостатки, по крайней мере на сегодняшний день. Вероятно, один из самых опасных факторов — киберугрозы, являющиеся вызовами для любых подключенных к интернету устройств, в том числе и автомобилей с беспилотным управлением: хакер может взломать сеть, остановить передачу данных, выключить тормоза, изменить направление движения и т.д. Специалисты по компьютерной безопасности Центра передовых технологий Uber обнаружили уязвимость в программном обеспечении автомобиля Jeep, благодаря которой смогли осуществить удаленный доступ к некоторым системам последнего: кондиционеру, стеклоочистителям, аудиосистеме и тормозам.

Зафиксированы первые дорожно-транспортные происшествия с участием беспилотников. Так, во Флориде (США) в мае 2015 г. произошла авария, в результате которой погиб оператор, находившийся

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2018. № 19. Ст. 2804.



в кабине машины. Электромобиль Tesla с включенным автопилотом протаранил на шоссе тягач с прицепом, который двигался в перпендикулярном направлении, пытаясь пересечь перекресток. Водитель беспилотника скончался на месте происшествия. В Tesla считают, что причина ДТП может состоять в том, что автоматика, под управлением которой находилось транспортное средство, не успела распознать опасность из-за белого цвета прицепа грузовика на фоне яркого неба. По той же причине, по предположению автопроизводителя, не среагировал вовремя и сам водитель, который мог бы взять управление машиной на себя (яркое солнце могло ослепить его). По другой версии, автопилот мог дать сбой из-за длинного свеса прицепа фуры и большого дорожного просвета, что помешало автоматике «увидеть» препятствие.

В американском г. Темпе (штат Аризона) в марте 2018 г. спортивный внедорожник Uber насмерть сбил 49-летнюю женщину. В кабине автономно управляемой машины сидел оператор, предусмотренный как раз на случай экстренных ситуаций.

В обоих случаях не было выявлено каких-либо дефектов в технике, которые могли бы спровоцировать аварию.

Функционирование автономной машины основано на типовых ситуациях, присущих дорожному движению. Проблема возникает, если компьютер не сможет распознать нестандартную обстановку (например, есть видео, как женщина на инвалидной коляске собирает на проезжей части дороги разбежавшихся уток). Кроме того, практически все беспилотные автотранспортные средства работают только в хорошую погоду. Для визуализации они используют лидар или видеокамеру, которые в снег, дождь, грозу, туман практически не работают, что, по сути, ведет к «слепоте» транспортного средства.

Автомобили, функционирование которых напрямую зависит от сложнейших электронных систем, являются уязвимыми и по другим причинам. Например, транспортные средства, использующие спутниковую навигацию и электронные блоки для обработки GPS-сигнала, могут быть поражены сильной магнитной бурей. Проблема осложняется тем, что на данный момент не существует методик распознавания и средств раннего предупреждения о геомагнитных возмущениях и в ближайшем будущем их появление не предвидится. Сейчас оценить масштабы и интенсивность воздействия всплесков космической энергии на земную атмосферу можно лишь за несколько часов до того, как потоки выброшенных Солнцем частиц начинают взаимодействовать с магнитосферой Земли. При этом даже ключевые и экстренные службы, например авиация или флот, получают предупреждения о геомагнитной аномалии всего лишь за час до ее возникновения.

Нормативные документы, регулирующие эксплуатацию беспилотных автомобилей, находятся в стадии разработки. При этом отмечаются как удачные, так и неудачные подходы к определению правового режима функционирования робомобилей. Например, законодательство большинства стран запрещает использование указанных транспортных средств на дорогах общего пользования.

В Германии разработали этические нормы для беспилотных автомобилей, запретив искусственному интеллекту принимать решения, которые могут спасти жизнь одних людей, причинив ущерб другим. Эти нормы перекликаются с тремя законами робототехники Айзека Азимова и сформулированы следующим образом: 1) материальный вред приоритетнее, чем вред, нанесенный физическому лицу; 2) исключается всякая классификация людей, например по возрасту, и т.д.; 3) ответственность за вред несет производитель. Исходя из указанных представлений о поведении искусственного автомобильного интеллекта был разработан и Бундесратом одобрен закон, определяющий правовые основы использования беспилотных автомобилей на дорогах общего пользования. Главным условием, предусмотренным этим законом, является обязательность нахождения за рулем водителя, готового в любой момент взять управление транспортным средством в свои руки. Кроме того, в беспилотном автомобиле должен быть установлен так называемый черный ящик, который будет фиксировать ход поездки. В случае дорожно-транспортного происшествия данные с черного ящика покажут, кто был виноват в аварии — водитель или автопилот. Если авария произошла из-за технической ошибки, ответственность понесет автопроизводитель<sup>1</sup>. Во всех случаях аварии с участием беспилотного автомобиля будет действовать «презумпция виновности», т.е. виновным всегда будет считаться водитель, пока данные черного ящика или другие результаты расследования происшествия не докажут обратного.

Россия меньше всего продвинулась в разработке законодательства в сфере использования робомобилей. 30.03. 2016 состоялся круглый стол на тему «Нормативно-правовое регулирование применения беспилотных систем в Российской Федерации», организованный Комитетом по науке и наукоемким технологиям. По результатам обсуждения были подготовлены рекомендации Государственной Думе, в частности предлагалось внести изменения в Правила дорожного движения, ГК РФ и УК РФ<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> См.: *Нигматуллин И.* Германия придумала три этических правила для беспилотных авто // <https://hightech/fm/2016/12/3-rules>.

<sup>2</sup> [Duma.gov.ru/news/12015/](http://Duma.gov.ru/news/12015/).

Помимо указанных актов требуют соответствующих изменений и дополнений КоАП РФ, федеральные законы от 10.12.1995 № 196-ФЗ «О безопасности дорожного движения» и от 08.11.2007 № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Между тем в недавно принятой «Стратегии безопасности дорожного движения в Российской Федерации на 2018–2024 годы» о беспилотных транспортных средствах нет даже упоминания<sup>1</sup>.

Массовое использование беспилотных транспортных средств требует решения не только ряда несомненно сложных технологических проблем, но и ряда других, в том числе моральных, вытекающих из действий автопилота. На самом деле речь идет даже о двух взаимосвязанных проблемах: этической — она заключается в вопросе выбора наиболее приемлемого числа жертв (проблема вагонетки), и связанной с ней уголовно-правовой проблеме причинения вреда в состоянии крайней необходимости.

Проблема вагонетки — мысленный эксперимент в этике, впервые сформулированный в 1967 г. английским философом Филиппом Фут. Находясь вне рамок стандартных философских вопросов, казус вагонетки играет большую роль в когнитивистике и нейроэтике. Ее суть — проблема выбора в следующей ситуации. Тяжелая неуправляемая вагонетка несется по железнодорожным путям. На пути ее следования находятся пять человек, привязанных к рельсам. Вы можете переключить стрелку — и тогда вагонетка пойдет по другому, запасному пути, на котором находится один человек, также привязанный к рельсам. В этой ситуации надо принять единственное решение, соответствующее вашим убеждениям, нравственным и этическим представлениям.

Утилитаризм предписывает в обязательном порядке переключить стрелку. Согласно этой концепции переключение стрелки является не единственным допустимым действием, но с точки зрения морали — лучшим (другая возможность — не делать ничего). Альтернативная точка зрения заключается в том, что в данной ситуации моральная травма неизбежна, поэтому переключение фактически делает случайного свидетеля ответственным за смерть людей (или одного человека), в то время как в противном случае единственным ответственным будет тот, кто привязал людей к рельсам и пустил по путям вагонетку. Оппоненты переключения стрелки также подчеркивают невозможность сравнивать человеческие жизни.

Своеобразный психологический феномен был выявлен психологом Жан-Франсуа Бонефон (г. Тулуза). Опрошенные им люди в целом

---

<sup>1</sup> См.: РГ. 25.01.2018.

поддерживают идею, что в критической ситуации роботомобиль должен врезаться в стену или еще каким-то образом пожертвовать водителем, чтобы спасти большее число пешеходов. При этом те же самые респонденты хотят ездить в автомобилях, которые защищают водителя любой ценой, даже если это повлечет смерть других участников дорожного движения (их спрашивали, должна ли система автопилота быть сконструирована таким образом, чтобы защищать жизнь водителя любой ценой, даже если в экстренной ситуации для этого необходимо протаранить толпу пешеходов?).

Конфликт подобного рода ставит в сложное положение разработчиков компьютерных систем и производителей беспилотных автомобилей. Ж.-Ф. Бонефон отмечает, что между автомобилем, который запрограммирован на благо для большинства и который запрограммирован для самозащиты пассажира, покупателя в подавляющем большинстве выберут второй.

Использование роботомобилей порождает и другие сложные моральные вопросы. Специфика дорожного движения, виды его участников, разнообразный набор транспортных средств, различные погодные условия и т.д. обуславливают необходимость беспилотникам принимать решения, последствия которых заранее либо вообще нельзя, либо очень сложно предсказать. Допустимо ли, например, запрограммировать систему на то, чтобы она избежала столкновения с мотоциклистом, врезавшись в стену? Даже в этом случае у пассажира больше шансов выжить, чем у мотоциклиста, столкнувшегося с автомобилем.

По мнению психолога Курта Грея из Университета Северной Каролины, можно достигнуть необходимых в этом случае компромиссов. Если беспилотные автомобили и будут запрограммированы защищать пассажира в экстренных ситуациях, число дорожных инцидентов так или иначе снизится: они в любом случае не будут употреблять алкоголь, превышать скорость, на ходу набирать текстовые сообщения и др.

Проблема вагонетки в уголовном праве, в частности, спрягается с причинением вреда в состоянии крайней необходимости, относящейся к обстоятельствам, исключаящим преступность деяния (ст. 39 УК РФ). Надо заметить, что указанная ситуация в дорожном движении встречается достаточно часто.

Автономные транспортные средства функционируют не абсолютно самостоятельно, они входят в соответствующий комплекс, имеющий в своем составе другие беспилотные транспортные средства, центр управления, диспетчерские пункты, ретрансляционные узлы, станции подзарядки и т.д. Беспилотники могут быть дистанционно управляемыми (появились раньше) и автономными (встречаются

пока реже). Как правило, автономность не является абсолютной. В необходимых случаях диспетчер имеет возможность корректировать функционирование транспортного средства или вообще перевести его на ручное дистанционное управление. В связи с этим в теории выделяются степени автономности автомобилей. По классификации SAE International (сообщество автомобильных инженеров) систем помощи водителю или ADAS (Advanced Driver Assistance System) существует шесть классов автономности:

- уровень 0 полностью ручное управление с возможностью предупреждения об опасных ситуациях на дороге (наличие системы уведомлений);
- уровень 1 водитель должен быть готов в любой момент взять управление на себя; могут присутствовать следующие автоматизированные системы: круиз-контроль (ACC, Adaptive Cruise Control), автоматическая парковочная система и система предупреждения о сходе с полосы (LKA, Lane Keeping Assistance);
- уровень 2 водитель должен реагировать, если система не смогла справиться самостоятельно. Автоматика управляет ускорением, торможением и рулением; система может быть отключена;
- уровень 3 водитель может не контролировать машину на дорогах с «предсказуемым» движением (например, автобаны), но быть готовым взять управление;
- уровень 4 аналогичный 3 уровню, но уже не требует внимания водителя;
- уровень 5 со стороны человека не требуется никаких действий, кроме старта системы и указания пункта назначения; автоматизированная система может обеспечить проезд до любой точки назначения, не запрещенного законом.

В ситуации, когда в управление транспортным средством в той или иной степени вовлечен водитель, действуют имеющиеся нормы УК РФ. Иное дело при полной автономизации транспортного средства. Решение вопросов уголовной ответственности в этом случае представляет особую сложность по ряду причин. Во-первых, норма должна быть бланкетной по определению, однако на сегодняшний день правила, на которые надо будет ссылаться в уголовном законе, отсутствуют. Следовательно, необходимо начинать с разработки документации, регламентирующей движение и эксплуатацию беспилотных транспортных средств. Во-вторых, следует решить, что лежит в основе этиологии дорожно-транспортного происшествия при использовании роботомобиля: нарушение функционирования системы или нарушение правил дорожного движения как таковых (возможна совокупность этих факторов). Это необходимо для опре-

деления правовой природы возможного преступления: транспортного или какого-то иного (например, технологического), а значит, определения объекта преступления и места последнего в системе Особенной части УК РФ. Нет ясности и в отношении субъекта ответственности; таковым должен являться эксплуатант, разработчик системы или производитель?

Кроме того, необходимо решить вопрос об ответственности за внешнее вмешательство в функционирование беспилотника; очевидно, что ни одна из норм УК РФ не охватывает подобные действия.

Таким образом, появление беспилотных транспортных средств и, как следствие, новых угроз безопасности личности требует адекватного отражения их в системе законодательства России.

**Е.С. Кузьменко,**

*канд. юрид. наук, доцент,  
(ВНИИ МВД России),*

**А.А. Лебедева,**

*канд. юрид. наук  
(ВНИИ МВД России)*

## **Применение норм Уголовного кодекса Российской Федерации в условиях цифровизации**

Всемирная компьютерная сеть Интернет вторглась в нашу реальность давно и бесповоротно. В настоящее время сервисы государственных услуг ориентированы на интернет-пользователей: на просторах Интернета осуществляются различного рода покупки; строится бизнес; зарабатывается капитал; люди объединяются в сообщества по интересам, в том числе и для создания семейных отношений; в школах задают домашние задания и ставят оценки в электронные дневники; множество услуг сейчас можно получить.

Интернет стал второй реальностью, а процессы цифровизации коснулись всех сфер жизнедеятельности общества и государства. Не стали исключением и нормы уголовного права Российской Федерации, распространяющие санкции также и на преступления, совершенные как частично, так и целиком с применением современных цифровых технологий.

В соответствии с действующим уголовным законодательством Российской Федерации<sup>1</sup> под преступлениями в сфере компьютерной информации понимаются совершаемые в сфере информационных

---

<sup>1</sup> См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 03.10.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 21.10.2018) // РГ. 18.06.1996. № 113.

процессов и посягающие на информационную безопасность деяния, предметом которых являются информация и компьютерные средства.

Впервые в редакции Федерального закона от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» законодатель дал определение компьютерной информации: «Под компьютерной информацией понимаются сведения (сообщения, данные), представленные в форме электрических сигналов, независимо от средств их хранения, обработки, передачи». Законодательство России знает немало определений компьютерной информации, но для целей уголовного преследования следует применять именно это определение.<sup>1</sup>

Данная группа посягательств является институтом Особенной части уголовного законодательства, ответственность за их совершение предусмотрена гл. 28 УК<sup>2</sup>.

Масштабное развитие информационной коммуникации, увеличение активности населения в сети Интернет обуславливают значительный рост количества преступлений в сфере компьютерной информации.

Постоянно изменяются и виды этих преступлений, изошряются и способы их совершения. В настоящее время наиболее часто встречающимися видами преступлений в рассматриваемой сфере являются распространение вредоносного программного обеспечения (дропперов<sup>3</sup>, скриптов<sup>4</sup>, стилеров<sup>5</sup>, шифровальщиков, бан-

<sup>1</sup> См.: Комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации. В 2 т. Т. 2 (постатейный). 2-е изд. // под ред. заслуженного юриста Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора А. В. Бриллиантова. М., 2015. С. 352.

<sup>2</sup> В качестве самостоятельного института он впервые выделен в УК РФ 1996 года и относится к субинституту «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка».

<sup>3</sup> Дропперы — вредоносные программы, назначением которых служит несанкционированная и скрытая от пользователя установка (запись на диск) на компьютер других вредоносных программ (или других частей вредоносного комплекса), содержащихся в самом теле дроппера. // URL: <https://www.drweb.ru/pravda/issue/?number=441&lng=ru> (дата обращения 09.11.2018).

<sup>4</sup> Почему опасен скриптовый вирус или троянец? Сложно выделяется сигнатура, при этом она может оказаться очень длинной для достижения уникальности; сигнатуру легко изменить: существуют специальные сервисы, позволяющие злоумышленникам определять сигнатуру вредоносного файла, на которую реагирует антивирус; с точки зрения внешней контролирующей системы (антивируса) действия вредоносного программного обеспечения выглядят как действия пользователя // URL <https://www.drweb.ru/pravda/issue/?number=624&lng=ru> (дата обращения 09.11.2018).

<sup>5</sup> Стилер — вредоносное ПО, предназначенное для кражи сохраненных в системе паролей // URL <https://www.drweb.ru/pravda/issue/?number=544&lng=ru> (дата обращения 09.11.2018).

ковских троянцев, кейлоггеров и др.), кликджекинг<sup>1</sup>, ботнетов<sup>2</sup>, хищение номеров и других реквизитов банковских карт, фишинг, кибермошенничество (мошеннические спам-рассылки, и не только), распространение посредством сети Интернет противоправной информации (клеветы, материалов порнографического характера, сведений, возбуждающих межнациональную и межрелигиозную вражду) и др.

С развитием интернет-технологий появились новые способы психического воздействия на потерпевших, например, кибербуллинг, доведение до суицида из-за столкновения с прямой или косвенной агрессией онлайн.<sup>3</sup>

Так, особую остроту в последнее время приобрела проблема доведения несовершеннолетних до самоубийства путем вовлечения их в «группы смерти». С этими «играми» связаны и три суицида, произошедших в декабре 2016 г. в Тюмени.

---

<sup>1</sup> Кликджекинг (англ. Clickjacking, «перехват щелчка мышью») — технология кибермошенничества, позволяющая злоумышленнику выполнять различные мошеннические действия при помощи невидимого слоя, расположенного поверх отображаемой в браузере страницы. Именно в этот слой загружаются нужные преступникам объекты (или только один управляющий элемент, например, кнопка или ссылка), а нажатие на видимую кнопку или ссылку приводит к выполнению действия, требуемого злоумышленникам. Например, к подписке на платную услугу, совершению покупки в интернет-магазине и даже к потере конфиденциальной информации. Невидимые элементы, внедряемые преступниками в веб-страницы, могут также двигаться вслед за курсором — в этом случае любое нажатие на странице приводит к выполнению какого-либо действия на внешнем сайте, — и пользователь об этом ничего не подозревает // URL <https://www.drweb.ru/pravda/issue/?number=95&lng=ru> (дата обращения 09.11.2018).

<sup>2</sup> Ботнеты или бот-сети — сети, созданные преступниками с использованием автономно действующих и дистанционно управляемых вредоносных программ. Командные серверы имеют далеко не все ботнеты: существует несколько разновидностей таких сетей, в которых боты могут обмениваться информацией напрямую. Создатели ботнетов преследуют различные цели, но все они так или иначе имеют криминальную природу: чаще всего с помощью бот-сетей организуют так называемые DDoS-атаки, то есть атаки на отказ в обслуживании: десятки тысяч зараженных компьютеров начинают одновременно отправлять запросы на какой-нибудь интернет-ресурс, и тот прекращает работу, поскольку не может справиться с таким потоком информации. Также с использованием бот-сетей киберпреступники рассылают спам, похищают принадлежащую пользователям конфиденциальную информацию, загружают на инфицированные компьютеры другие вредоносные приложения. // URL <https://www.drweb.ru/pravda/issue/?number=80&lng=ru> (дата обращения 09.11.2018).

<sup>3</sup> См.: Шаранов Р. Д., Дидрих М. П. Вопросы квалификации преступлений против жизни несовершеннолетних, совершенных с использованием сети Интернет // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2017. № 6. С. 81–90. (См.: А. М. Бычкова, Э. Л. Раднаева // Всероссийский криминологический журнал. 2018. Т. 12. № 1. С. 101–115).



*Следствием установлено, что при помощи социальных сетей и мессенджеров организаторы опасных для жизни игр «Синий кит», «Разбуди меня в 4:20», «Тихий дом», «Беги или умри», «Фея огня» предлагали детям «увлекательные квесты» и другие «приключения» (скажем, неожиданно перебежать проезжую часть перед приближающимся автомобилем, игры с бытовым газом, проезд снаружи транспортных средств («зацепинг»), проникновение на крыши высоких зданий, сооружений («руфинг») и т.п.), которые фактически содержали в себе открытый или завуалированный призыв к риску для жизни, в том числе к самоубийству. Особое распространение получила игровая акция «Синий кит», содержавшая 50 «игровых» заданий, через которые организаторы подавляли волю подростков и внушали им мысль о необходимости совершения самоубийства<sup>1</sup>.*

Еще одну проблему представляет незаконное распространение порнографических материалов в Интернете. Необходимо отметить, что порноиндустрия в Интернете — это огромный и слабо контролируемый государствами бизнес.

Так, по некоторым данным, в Глобальной сети работает 4–5 млн порносайтов, а торговля порноконтентом приносит отлаженному мировому бизнесу доход в 13–24 млрд в год.<sup>2</sup>

Следует отметить, что эротическая и порнографическая продукция в большинстве стран мира не запрещена, а ограничена. Эти ограничения в основном касаются времени публичного показа данной продукции, места расположения торговых точек, вовлечения несовершеннолетних в этот бизнес. При этом главная цель введения ограничений — сделать данную продукцию малодоступной для несовершеннолетних, так как порнография оказывает травмирующее воздействие на психику подростка.

Однако в сети Интернет большинство ограничений становятся неэффективными. Во многом, указанное обстоятельство обусловлено отсутствием до настоящего времени на законодательном уровне разграничения понятия «эротика» и «порнография», а также производных от них. Кроме того, в киберпространстве сложно соблюсти норму Закона «О средствах массовой информации»,<sup>3</sup> предписывающую, что распространение выпусков специализированных радио- и телепрограмм эротического характера без кодирования сигнала

---

<sup>1</sup> См.: *Шарапов Р. Д., Дидрих М. П.* Вопросы квалификации преступлений против жизни несовершеннолетних, совершенных с использованием сети Интернет // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2017. № 6. С. 81–90.

<sup>2</sup> Бизнес не публичный, отсюда и значительное расхождение в цифрах (см.: *Павлович С. А.* Как я украл миллион. Исповедь раскаявшегося кардера. СПб.: Питер, 2014. С. 220.

<sup>3</sup> См.: Закон РФ от 27.12.1991 № 2124-1 (ред. от 18.04.2018) «О средствах массовой информации» // РГ. 08.02.1992. № 32.

допускается только с 23 до 4 часов по местному времени, если иное не установлено местной администрацией.<sup>1</sup>

Актуальным также является вопрос использования в сети Интернет порочащих сведений о гражданине, основание привлечения виновного лица к уголовной ответственности в этом случае — распространение информации, дискредитирующей этого гражданина в глазах общества.

Также возникает вопрос о деловой репутации, в случае, когда сведения, распространяемые в интернете нарушают авторские права, права на использование товарного знака, разглашают коммерческую, банковскую, иную охраняемую федеральным законом тайну.

Разновидности преступлений, связанных с хищением денежных средств со счетов банковских платежных карт:

- вещевой кардинг приобретение в интернет-магазинах или в реальных магазинах (при наличии дампа карты) ликвидных товаров с криминальным происхождением без гарантийного обслуживания, чаще на продажу, реже на заказ, с последующей их реализацией;
- виртуальный кардинг онлайн-покупка с использованием краденной информации о кредитных картах;
- торговля световыми копиями документов и фотографиями (паспорта РФ, свидетельства регистрации, водительского удостоверения, СНИЛС и др.);
- совершение фиктивных покупок в интернет-магазинах или приобретение услуг платных сайтов по сговору с их владельцами;
- игра в интернет-казино, когда нанятые кардером игроки регистрируют в интернет-казино много аккаунтов на имя владельцев карт, вносят с карт депозит, играют, а затем для тех аккаунтов, где образовался выигрыш, проводят процедуру вывода средств;
- использование иных интернет-сервисов, где возможно получение денег, например, организующих показ любительского видео;
- вымогательство у магазина, банка, иного предприятия, несущего ответственность за сохранность персональных данных: за утрату и разглашение данных о картах клиентов они могут подвергнуться санкциям со стороны регулятора, понести репутационные риски, стать ответчиком по искам клиентов, и за недопущение подобных негативных ситуаций многие готовы заплатить кардерам-вымогателям;
- обналичивание в банкоматах, если есть дамп карты и ПИН-код (используются карты с истекшим сроком действия), с которой

---

<sup>1</sup> См.: *Расолов И. М.* Право и Интернет. Теоретические проблемы. 2-е изд., доп. М.: Норма, 2009. 384 с.

в банкоматах снимается максимальная сумма за минимальное время, и др.<sup>1</sup>

Следующая проблема связана с различного рода мошенническими действиями, в т.ч. в виртуальной реальности. Как известно, 10.12.2012 вступил в силу Федеральный закон от 29.11.2012 № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>2</sup>, который ввел дифференциацию мошеннических действий в зависимости от сферы правоотношений, экономической деятельности, в которых совершаются преступные действия, способа совершения, предмета и объекта преступления.

До принятия указанного закона закрепленный ранее в УК состав мошенничества охватывал все случаи хищения чужого имущества или приобретения права на него путем обмана или злоупотребления доверием. Однако он не в полной мере учитывал особенности тех или иных экономических отношений. Это не позволяло на практике должным образом защищать интересы пострадавших от мошеннических действий.

В связи с этим, ФЗ № 207 ввел в Уголовный кодекс РФ, в том числе, такие составы мошенничества как связанные с использованием электронных средств платежа (ст. 159<sup>3</sup> УК) и в сфере компьютерной информации (ст. 159<sup>6</sup> УК).

В правоприменительной практике сразу же возникли вопросы об правовом содержании указанных новелл уголовного закона России, а также уяснении их смысла в процессе правоприменения, до сих пор не утратившие своей актуальности.

Согласно разделу «Общие сведения о состоянии преступности» статистических данных МВД РФ за период с января по сентябрь 2018 года зарегистрировано 158657 фактов мошенничества по ст. 159–159<sup>6</sup> УК, в разделе «Преступления экономической направленности» указано, что выявлено 23707 мошенничеств, квалифицированных по ст. ст. 159–159<sup>3</sup>, 159<sup>5</sup>–159<sup>6</sup> УК, в том числе по ч.ч. 2–7 ст. 159 УК — 22464 преступления.<sup>3</sup> За прошедший 2017 год ситуация была схожей: зарегистрировано 222772 мошенничества по ст. 159–159<sup>6</sup> УК, выявлено — 24916 мошенничеств по ст. ст. 159–159<sup>3</sup>, 159<sup>5</sup>–159<sup>6</sup> УК, в том числе по ч.ч. 2–7 ст. 159 УК — 22843 преступления.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> См.: Жарова А. К., Демьянец М. В., Елин В. М. Предпринимательская деятельность в сети Интернет: монография. М.: Юркомпани, 2014. 440 с.

<sup>2</sup> См.: Федеральный закон от 29.11.2012 № 207-ФЗ // СЗ РФ. 2012. № 49. Ст. 6752.

<sup>3</sup> Характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь-сентябрь 2018 года // URL: <https://мвд.рф/reports/item/14696015/> (дата обращения 09.11.2018).

<sup>4</sup> Состояние преступности в Российской Федерации за январь-декабрь 2017 года // URL <https://мвд.рф/reports/item/12167987/>(дата обращения 09.11.2018).

Безусловно, существуют и другие проблемы применения норм УК за преступления, связанные с использованием глобальной сети (например, ст. ст. 151<sup>2</sup>, 171<sup>2</sup>, 185<sup>3</sup>, 205<sup>2</sup>, 228<sup>1</sup>, 242, 242<sup>1</sup>, 242<sup>2</sup>, 245, 258<sup>1</sup>, 280, 280<sup>1</sup>, 282 УК), не нашедшие отражения в нашем исследовании.

Вышесказанное красноречиво свидетельствует, что преступления в виртуальной реальности, совершенные при помощи современных цифровых технологий, затрагивают все сферы жизнедеятельности общества и государства, не требуют внесения изменений в уголовный закон в связи с процессом цифровизации общества и государства, и, следовательно, подлежат квалификации по действующим нормам УК.

В настоящей статье предпринята попытка осветить лишь наиболее важные моменты, связанные с использованием норм УК применительно к сети «Интернет» в условиях упомянутой цифровизации.

**Д.А. Кунев,**

*(Главное следственное управление  
Следственного комитета Российской Федерации),  
denis-kunев@mail.ru*

### **Современные угрозы использования криптовалют в преступных целях<sup>1</sup>**

Вопросы правового регулирования и контроля цифровых валют в наши дни относятся к одним из самых обсуждаемых тем, как в юридической, так и экономической сферах.

В настоящее время ведется широкая дискуссия относительно возможностей использования криптовалют в Российской Федерации, по-разному определяется такое регулирование и в зарубежных странах. Приходится констатировать, что в мире складываются не просто непохожие, а порой прямо противоположные подходы к определению правового статуса криптовалют, деятельности по их майнингу и обороту, начиная от применения запретительных мер, до полной легализации и включения соответствующих юридических норм в национальные законодательства, а криптоактивов в финансовые системы государств.

Во многом это обусловлено стремительным развитием событий в криптомире, когда каждый новый день приносит новые возможности для развития современных технологий и их применения в государственном секторе и бизнес-среде, равно как и не встречавшиеся ранее угрозы и вызовы, сопряженные с использованием криптовалют недобросовестными участниками рынка.

---

<sup>1</sup> Изложенную в статье информацию следует рассматривать как экспертное мнение, которое не является официальной позицией Следственного комитета Российской Федерации.

Сегодня в правовых документах различных юрисдикций цифровые валюты рассматриваются и в качестве денег, и товаров, и платежных средств, и имущества, и финансовых инструментов, а в отдельных странах, например США, статус криптовалют определяется по-разному в зависимости от принятых в том или ином регионе судебных решений вследствие особенностей англо-саксонской правовой системы. В Японии криптовалюты в 2017 году были признаны платежным средством на законодательном уровне, в этот же период в Китае первичное размещение криптовалют (ICO) и работа соответствующих торговых площадок, в свою очередь, попали под запрет. В Швейцарии на фоне разработки регулирующего законодательства криптовалютой фактически уже приобрели статус денег в реальном секторе экономики. В Республике Беларусь принят и уже вступил в законную силу декрет «О развитии цифровой экономики»<sup>1</sup>, позволяющий физическим лицам свободно получать, продавать или покупать криптовалюту без специального лицензирования и налогообложения. Нижней палатой российского парламента в сентябре 2018 года в первом чтении принят законопроект «О цифровых финансовых активах»<sup>2</sup>, в котором отсутствует определение криптовалют, однако, с учетом развернувшейся в экспертных кругах широкой дискуссии относительно содержания законопроекта, указанное не означает, что такое определение не появится к следующему чтению.

Вместе с тем на фоне правовой неопределенности закономерно растет число правонарушений, совершаемых с использованием биткойнов и других криптовалют, число которых уже превысило более полутысячи видов. Встречаются экспертные точки зрения, согласно которым катализатором роста популярности биткойна и его стоимости стала именно возможность анонимного совершения преступлений с использованием информационных технологий. Например, на прошедших в марте и августе 2018 года экспертных встречах представителей правоохранительных и антикоррупционных ведомств экономик Азиатско-Тихоокеанского региона (АТЭС), посвященных тематике возврата преступных активов из иностранных юрисдикций, феномен криптовалют был назван одной из современных угроз, вызывающих беспокойство компетентных органов многих стран мира.

Правоохранители государств, в особенности тех, где технологии блокчейна и оборот цифровых валют уже не воспринимаются как нечто необычное, систематически сталкиваются с фактами совершения преступлений, значительное число которых уже позволяет выделить в их числе несколько однородных групп.

---

<sup>1</sup> [http://president.gov.by/ru/official\\_documents\\_ru/view/dekret-8-ot-21-dekabnja-2017-g-17716](http://president.gov.by/ru/official_documents_ru/view/dekret-8-ot-21-dekabnja-2017-g-17716).

<sup>2</sup> <http://pravo.ru/news/205370>.

Во-первых, появившиеся ранее всех других преступления, связанные с кибербезопасностью, позволяющими осуществлять хищения, вымогательства и иные противоправные действия в отношении, как держателей криптовалют, так и тех, кто лишь намерен их приобрести или совершить иные оборотные операции. Речь может идти и о так называемых DDoS-атаках на платформы ICO, целью которых также является хищение криптовалют либо техническая остановка деятельности биржи с целью дальнейшего получения выкупа за возобновление ее работы. В этой связи становится очевидным, что там, где криптобиржи анонимны и находятся вне поля правового регулирования, получить соответствующую защиту со стороны правоохранительных органов становится маловероятным, а чаще всего невозможным по причине отсутствия предмета преступления как такового. Под ударом могут находиться и обычные граждане, например, даже не подозревающие, что с помощью их домашних или служебных компьютерных устройств, зараженных вредоносными программами, генерируются криптовалюты.

Вторую группу преступлений, с каждым днем получающих все большее распространение, составляют незаконные операции по реализации в обмен на криптовалюту ограниченных или запрещенных в гражданском обороте товаров и услуг. К числу таковых относятся незаконный оборот наркотических и психотропных веществ, оружия, торговли людьми, сексуальными услугами, детской порнографией, похищенными культурными ценностями и т.п.

Например, как следует из подготовленного в ООН Всемирного антинаркотического доклада (WorldDrugReport) в 2016 году более 25% наркотических средств в мире были приобретены через Интернет<sup>1</sup>.

Все чаще появляется информация и о технических недостатках самой технологии блокчейна, позволяющей хранить в ней запрещенную законом информацию. Например, еще в 2015 году на конференции BlackHatAsia, проходившей в Сингапуре, сотрудничающие с Интерполом исследователи заявляли о возможности размещения нелегального контента, в том числе вредоносного программного обеспечения, в так называемых свободных секторах в распределенном реестре биткойна<sup>2</sup>. Каких-либо конкретных способов удаления такой информации до настоящего времени предложено не было.

Вместе с тем к настоящему времени правоохранительными органами различных государств уже в значительной степени отработаны схемы расследования незаконного оборота законодательно запрещенных предметов и услуг, завершившиеся вынесением обвинительных приговоров. Например, небезызвестное дело в отношении создателя анонимной торговой площадки «Шелковый путь» Росса Уильяма

<sup>1</sup> [http://www.unodc.org/doc/wdr2016/WORLD\\_DRUG\\_REPORT\\_2016\\_web.pdf](http://www.unodc.org/doc/wdr2016/WORLD_DRUG_REPORT_2016_web.pdf).

<sup>2</sup> <https://www.darkreading.com/black-hat/black-hat-asia-2015-money-talks/d/d-id/1319016>.

Ульбрихта, за 2 года существования которой объем продаж был зафиксирован на отметке в 9,5 млн биткойнов, а размер комиссии интернет-площадки за проведение транзакций превысил 80 млн долларов США. По итогам судебного рассмотрения в 2015 году Ульбрихту был назначен пожизненный срок тюремного заключения по обвинению в торговле запрещенными предметами, совершении киберпреступлений и отмывании денежных средств. По другому делу в 2017 году один из операторов ликвидированной биржи Coin.mx приговорен в США к 16 месяцам лишения свободы. В Нидерландах в минувшем году в рамках проверки интернет-рынков арестовано 10 лиц за попытку обналичивания биткойнов, полученных за продажу наркотиков, через сеть посреднических организаций. В Дании житель королевства приговорен к 8 годам лишения свободы за аналогичные противоправные действия. Аналогичные уголовные дела уже расследуются и российскими правоохранительными органами, в связи с чем крайне важно своевременно их выявлять и реагировать на возникающие угрозы, ясно понимая опасность тех вызовов, с которыми мир столкнулся благодаря новой виртуальной реальности.

При этом легализация преступных доходов и финансирование терроризма с каждым годом становятся все более популярной сферой применения и использования криптовалют. Об этом в том числе свидетельствуют отчеты Группы разработки финансовых мер для борьбы с отмыванием денег (ФАТФ), которая по результатам состоявшихся в феврале и июне 2018 г. пленарных заседаний приняла решение о разработке и принятии новых дополнительных инициатив, направленных на минимизацию рисков противоправного использования криптовалют<sup>1</sup>. Речь, в первую очередь, идет о возможных дополнениях действующих рекомендаций и стандартов ФАТФ, разработке конкретных механизмов их применения, а также о создании комплекса специальных рекомендаций для правоохранительных органов по расследованию преступлений, при совершении которых виртуальные валюты и криптоактивы выступают инструментом отмывания денежных средств и финансирования терроризма.

Еще несколько лет назад, до успешно проведенных в некоторых странах расследований о преступлениях с использованием биткойнов говорилось исключительно как о скрытой цепочке действий, не позволяющей установить виновных лиц вследствие анонимности проводимых транзакций. Однако сегодня практически не остается сомнений, что именно технология блокчейн является гарантией того, что преступление будет раскрыто, а анонимные пользователи обнаружены. В этом заключается определенный парадокс криптовалют, операции с которыми оставляют такой криминалистический след,

---

<sup>1</sup> [www.fatf-gafi.org/publications/fatfgeneral/documents/outcomes-plenary-february-2018.html](http://www.fatf-gafi.org/publications/fatfgeneral/documents/outcomes-plenary-february-2018.html).

который позволяет в считанные минуты сделать любую скрытую финансовую историю общедоступной. Положительный результат в каждом конкретном случае зависит от профессионализма и компетентности сотрудников финансовых разведок и правоохранительных органов, а также их технической оснащенности, например, использования специализированных программ по отслеживанию незаконных финансовых потоков. В то же время правоохранительные структуры многих стран мира заявляют о необходимости создания единой базы данных, содержащей сведения о пользователях криптовалют, а также более скоординированном подходе при проведении совместных исследований и создании для этого необходимой нормативной основы.

Серьезная роль в методической поддержке проводимых расследований принадлежит Управлению ООН по наркотикам и преступности, которым было констатировано, что цифровые валюты все чаще используются для совершения преступлений, в связи с чем указанной международной организацией разработан специальный курс по обучению криптовалютным расследованиям, в рамках которого проводятся ежегодные тренинги для правоохранительных органов и органов финансовых разведок<sup>1</sup>.

Постоянный рост числа преступлений, совершенных с использованием цифровых валют, а также незащищенность частных лиц от таких преступных посягательств приводит к выводу о необходимости правового регулирования и контроля криптовалют с целью определения их юридического статуса. При этом представляется крайне важным, чтобы во всех государствах применялись единые подходы к подобному регулированию, что станет возможным лишь в случае разработки и принятия универсального международного правового инструмента, в котором должен быть отражен не только юридический статус криптовалюты, но и содержаться основные рамочные стандарты процессов, связанных с ее оборотом, включая единые требования в сфере противодействия легализации (отмыванию) преступных доходов и финансированию терроризма.

Представляется, что до того момента, пока мировое сообщество не придет к консенсусу по этим, и ряду других вопросов правовой регламентации криптовалют, граждане, бизнес и государство будут по-прежнему сталкиваться с криминальными проявлениями, вероятность наступления которых следует учитывать при любых операциях при выстраивании цифровой экономики. Вместе с тем, это не является препятствием к продолжению диалога и конструктивной работе в этом направлении между правоохранительными органами и органами финансовых разведок всех стран мира.

---

<sup>1</sup> <http://unodc.org/unodc/rufontpage/2017/May/unodc-launches-training-to-take-money-laundering-and-bitcoin-banking-fraud.html>.



**М.М. Лапунин,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Саратовская государственная юридическая академия),*

*lapuninm@yandex.ru*

**Е.В. Лапунина,**

*канд. юрид. наук*

*(Саратовская государственная юридическая академия),*

*lapuninm@yandex.ru*

## **Потребность трансформации уголовного права в наступающую эпоху искусственного интеллекта**

Проблема трансформации права в связи с бурным развитием науки и техники XXI века из разговоров отдельных ученых плавно перемещается в стены политики и права. Так, 01.03.2018 Президент РФ В. В. Путин подчеркнул во время обращения к Федеральному Собранию: «В кратчайшие сроки нам необходимо создать передовую законодательную базу, снять все барьеры для разработки и широкого применения робототехники, искусственного интеллекта, беспилотного транспорта, электронной торговли и технологии обработки больших данных». Одновременно он отметил, что данная база должна строиться на гибком подходе к каждой отдельной технологии<sup>1</sup>. Академик РАН В. Я. Панченко аргументированно отмечает: «Цифровая эпоха порождает психологические, социальные и правовые феномены, которые в настоящее время мало изучены. ... не решены важнейшие правовые вопросы эксплуатации таких механизмов»<sup>2</sup>.

На сегодня, представляется, существует, как минимум, пять фундаментальных проблем регламентации уголовной ответственности в связи с эксплуатацией техники на основе искусственного интеллекта:

- 1) субъекты ответственности (включая проблему уголовной ответственности юридических лиц и вмешательства третьих лиц);
- 2) субъективная сторона содеянного (вина, ее формы и виды, специфика целеполагания и мотивации);
- 3) причинно-следственная связь и особенности ее значения в подобных случаях;
- 4) оценка фактов сопричинения вреда (включая соучастие, но не только, поскольку, в частности, им не охватывается случаи совершения преступления по неосторожности);

---

<sup>1</sup> Путин выступил за создание законов в сфере искусственного интеллекта. URL: [http://rapsinews.ru/incident\\_news/20180301/282086089.html#ixzz58Uyqr3Dd](http://rapsinews.ru/incident_news/20180301/282086089.html#ixzz58Uyqr3Dd) (дата обращения 02.03.2018).

<sup>2</sup> Без науки у нас нет будущего // В мире науки. 2017. № 9. С. 6–7.

5) обстоятельства, исключающие уголовную ответственность, при эксплуатации автономно действующей техники.

Следует выделить, по крайней мере, и две прикладные стороны проблемы:

1) совершенствование имеющихся норм уголовного закона применительно к общей части, включая, помимо вышеперечисленного, например, новые меры уголовно-правового характера;

2) выявление и криминализация новых форм общественно опасного поведения, связанного с эксплуатацией техники на основе искусственного интеллекта.

Сразу оговоримся, что футурологов больше интересуют аспекты создания и применения так называемого «сильного» искусственного интеллекта (универсального инструмента, гибко приспосабливающегося, как человеческий мозг, к решению различных задач). Для юристов сегодня наиболее насущной, требующей повышенного внимания уже сейчас выступает проблема применения в реальной жизни «слабого» (прикладного) искусственного интеллекта. Вслед за победой над человеком в шахматы, роботы покорили игру го, покер и даже телевикторины. Все больше появляется автомобильной техники, относящейся к беспилотной. В марте 2018 года беспилотный автомобиль впервые насмерть сбил пешехода<sup>1</sup>.

Следует подчеркнуть, что, как правило, правовые проблемы регламентации «слабого» искусственного интеллекта сводят к ситуациям вокруг беспилотной техники, однако, они гораздо шире.

Бурное развитие технологий «слабого» искусственного интеллекта несет в себе скрытые угрозы для юриспруденции, которые нужно предотвращать как можно раньше. Проблемы же правовой регламентации «сильного» искусственного интеллекта — это более масштабные вопросы, но они — дело будущего, так как его создание пока лишь обсуждается.

Говоря про правонарушения в описанной высокотехнологической сфере, следует учитывать следующее. Для лиц, совершающих общественно опасные и вредные деяния, вполне естественна склонность «сваливать» ответственность на других. Особенно велик соблазн так поступить, если в качестве этого другого будет неодошевленный или

---

<sup>1</sup> Судя по предварительным данным, нарушение ПДД допустила сама пострадавшая — см.: Беспилотный автомобиль Uber впервые насмерть сбил пешехода в США. URL: <https://www.rbc.ru/rbcfreenews/5ab012be9a7947bcf784aaeb> <https://www.rbc.ru/rbcfreenews/5ab012be9a7947bcf784aaeb> (дата обращения 19.03.2018). Вместе с тем после проведенной проверки было выяснено, что аварийные тормоза были выключены инженерами Uber, а также в автомобиле были отключены и системы, цель которых — избегать столкновений — см.: Preliminary report. URL: <https://www.ntsb.gov/investigations/AccidentReports/Reports/HWY18MH010-prelim.pdf> (дата обращения 01.10.2018).

неразумный предмет. В древности — стихии, моря, ветра. В средние века (и не только!) — животные, колокола и т.д. В современном мире «прослойкой», защищающей от личной ответственности, часто выступают юридические лица.

С появлением технологии искусственного интеллекта возникает и очередная «субъект», который можно «обвинить» во всех смертных грехах. Тем более, в функционировании техники на базе искусственного интеллекта большинство юристов-гуманитариев будут понимать не больше, чем судья древнего мира в причинах приливов, отливов и торнадо.

Приведем уже существующие, не абстрактные примеры. Программа-робот Тау (Microsoft) за сутки «стала» расистом и научилась ругаться. Правда, компания-создатель сразу же пояснила: «Чат-бот Тау с искусственным интеллектом — это обучаемый проект, созданный для взаимодействия с людьми. Недопустимые ответы, которые он дает, свидетельствуют о взаимодействиях, которые у него были по мере обучения»<sup>1</sup>. Таким образом, компания Microsoft обвинила пользователей, общавшихся с ботом в том, что они устроили скоординированную атаку на их детище<sup>2</sup>. Нет сомнения, что у всемирно известной фирмы не было умысла на совершение экстремистских действий, но где гарантии, что иной владелец такого робота не захочет использовать его во зло? Конечно, когда едва достигший возраста уголовной ответственности подросток совершает преступление, то следователи, прокуроры, судьи, ученые и общественность, разумеется, учитывают влияние окружения и воспитания на поведение несовершеннолетнего, но ответственность несет сам гражданин. Но что делать с роботом, который эффектно призывает к ущемлению прав определенной расы или к совершению терактов? Ведь его владелец будет настаивать на отсутствии умысла на совершение общественно опасного деяния.

Применение же программ-роботов в России уже дело не завтрашнего, а сегодняшнего дня. В частности, старший вице-президент Сбербанка А. Ведяхин уверяет, что в 2018 году «абсолютное большинство кредитов по физическим лицам будет приниматься на основании решений искусственного интеллекта». Одновременно будет проводиться А/В-тестирование, в рамках которого аналогичные решения будут приниматься людьми, чтобы оценить качество выводов

---

<sup>1</sup> Разработанный Microsoft чат-бот Тау, запущенный 23 марта в Твиттере, научился ругаться, а также стал делать расистские высказывания. URL: <http://www.interfax.ru/world/500152> (дата обращения 18.01.2018).

<sup>2</sup> Кантышев П. Как чат-боты воскрешают Ленина и убивают колл-центры. URL: <https://www.vedomosti.ru/technology/articles/2017/10/31/739876-pogovori-lenin> (дата обращения 31.10.2017).

искусственного интеллекта<sup>1</sup>. Представители банковского сообщества уверяют, что уровень просрочки по таким кредитам ниже, чем при принятии решения человеком.

Другой пример. Первый зампред Центрального Банка К. Юдаева предупреждает о возможности возникновения «пузырей» в результате массового использования алгоритмов в биржевой торговле<sup>2</sup>. Как отличить хищение в данном случае от «оплошности» программиста, создававшего этот алгоритм? Что остановит желающих от такого «шага»? Например, Федеральная антимонопольная служба недавно возбудила дело по признакам сговора на медицинских аукционах. Участники закупок на поставку дорогостоящих расходных материалов подозреваются в использовании специального программного обеспечения, настроенного на автоматическое поддержание максимальной цены при участии в аукционах, общая сумма начальных цен которых составила более 145 млн рублей. Совершенно справедливо заместитель руководителя ФАС России А. Цариковский заявил, что «в эпоху цифровой экономики ФАС России сталкивается с новыми вызовами, связанными с заключением и реализацией антиконкурентных соглашений с использованием новейших технологий»<sup>3</sup>. Что говорить про беловоротничковую преступность, если не брезгают высокими технологиями даже наркоторговцы<sup>4</sup>.

От коммерческих структур в плане использования новейших достижений науки и техники не отстают и государственные. Руководитель Федеральной налоговой службы сообщил, что налоговые органы начали применять искусственный интеллект в личном кабинете физических лиц: используется чат-бот, который помогает людям решать вопросы, связанные с налоговым администрированием. По словам руководства, апробация такого чат-бота прошла успешно. В дальнейшем планируется его научить работать с базой данных из 150 тысяч различных жизненных ситуаций<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Сбербанк в 2018 году выдаст кредиты физлицам на основе решений искусственного интеллекта. URL: <http://www.banki.ru/news/lenta/?id=10105695> (дата обращения 18.01.2018).

<sup>2</sup> Сбербанк в 2018 году выдаст кредиты физлицам на основе решений искусственного интеллекта. URL: <http://www.banki.ru/news/lenta/?id=10105695> (дата обращения 18.01.2018).

<sup>3</sup> Возбуждено дело о картеле, реализованном с помощью аукционных роботов. URL: <https://fas.gov.ru/news/23274> (дата обращения 30.10.2017).

<sup>4</sup> *Ализаде В. А., Волеводз А. Г.* Судебная практика по делам о преступлениях в сфере незаконного оборота наркотиков, совершенных с использованием криптовалюты: от разных подходов к предложению единого понимания // Библиотека криминалиста. 2018. № 1. С. 306–333.

<sup>5</sup> ФНС начала использовать искусственный интеллект для работы с физлицами. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/3475827> (дата обращения 23.11.2017).

Кстати, сомневаться в практических перспективах такого подхода вряд ли приходится: в конце 2017 года более сотни лондонских юристов сошлись в поединке с искусственным интеллектом «Case Cruncher Alpha». Всем участникам были представлены основные факты по сотням дел, связанных с неправильными страховыми выплатами. В качестве задания требовалось предсказать, разрешит ли финансовый омбудсмен эти претензии. Победил робот с коэффициентом точности 86,6% против 66,3% у людей<sup>1</sup>.

Также искусственный интеллект уже применяется на стадии подбора работников: «Робот Вера», разработанный в облаке Azure, «умеет искать резюме нужных соискателей по заданным критериям на сайтах поиска работы, обзванивает их, отправляя описание вакансии, а затем приглашает на видеособеседование, которое может самостоятельно провести благодаря речевым технологиям». В компании «Ростелеком» запустили «бота, оценивающего возможных кандидатов. SuperJob внедряет интеллектуальную обработку обращений соискателей и их скоринг, а в HeadHunter искусственный интеллект помогает прогнозировать отклик на вакансии и резюме»<sup>2</sup>.

Некоторые юристы полагают, что действующее уголовное законодательство уже позволяет противодействовать нарушениям при эксплуатации техники с искусственным интеллектом. Так, Р. Ибрагимов и Т. Чиркова отмечают: «запрет на создание программ / роботов с целью явного причинения вреда человеку, обществу и государству реализован в отраслевом законодательстве России путем установления ответственности за указанное деяние. В первую очередь, речь идет о статье 273 Уголовного кодекса Российской Федерации, которая устанавливает уголовную ответственность за создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ»<sup>3</sup>. К сожалению, с ними можно согласиться далеко не в полной мере. Для ст. 273 УК, как и для ч. 1 ст. 274<sup>1</sup> УК, характерен исключительно прямой умысел — речь идет о программах (компьютерной информации), «заведомо предназначенных ...». Применить названные нормы к случаям недобросовестных программистов, работающих над искусственным интеллектом, крайне проблематично. Пример с роботом Тау тому подтверждение. Следует также понимать, что излишне расширительная трактовка норм уголовного закона применительно

<sup>1</sup> Робот-юрист оказался эффективнее настоящих адвокатов. URL: <http://4pda.ru/2017/11/04/347820/> (дата обращения 04.11.2017).

<sup>2</sup> *Попова М., Рагимова С.* С новым плюсом // Информационные технологии. Тематическое приложение к газете «Коммерсант». 07.12.2017. № 228. С. 22.

<sup>3</sup> *Ибрагимов Р., Чиркова Т.* Принципы регулирования разработки и оборота программ и роботов // Legal Insight. 2017. № 9 (65). URL: <http://robotpravo.ru/uploads/s/z/6/g/z6gj0wkwhv1o/file/QcVm7fnR.pdf> (дата обращения 18.01.2018).

к работе над новейшими технологиями приведет к крайне негативным технологическим и экономическим последствиям — Россия окажется в числе технически отсталых стран.

Исходя из перечисленных примеров можно сделать весьма и весьма пессимистичный для современного права вывод. Действующие институты уголовного, гражданского, административного права не рассчитаны на ситуации, когда между двумя людьми находится «лицо», принимающее решение самостоятельно, но не являющееся полноценным субъектом правоотношений.

При всей заманчивости озвученных технологий возникает масса вопросов сугубо правового плана — кого привлекать к ответственности (включая уголовно-правовую), если робот-«начальник отдела кадров» отбрасывает кандидатуры беременных женщин как «неэффективных» кандидатов (применение ст. 145 УК фактически будет заблокировано)? Кто понесет ответственность, если банковская программа не будет выдавать кредиты по расовым предрассудкам (вспомним робота Тау)? Или инвалидам, представителям религиозных общин, национальных меньшинств исходя из статистики неплатежей, иных рисков? Конечно, банки и страховые компании давно пользуются подобными программами, но каждый раз решение, все-таки, принимается конкретным человеком, оно в той или иной степени прозрачно, а если имели место низменные мотивы, возможно привлечение виновного по ст. 136 УК (Нарушение равенства прав и свобод человека и гражданина). Оговоримся, что эта статья крайне редка на практике, но ее профилактическое воздействие существенно.

Подчеркнем, что подобные проблемы уже возникли за рубежом. Так, занимающиеся машинным обучением специалисты компании Amazon обнаружили, что созданная ими нейронная сеть для помощи в отборе кандидатов на работу, отдавала предпочтение мужчинам. Рекомендации программы не были единственным основанием для принятия решений, хотя отдел кадров и принимал их во внимание. Разумеется, после инцидента искусственный интеллект перестали использовать для этой цели, по крайней мере, официально. Подчеркнем, что такое «поведение» не было заложено программистами, а стало результатом обучения<sup>1</sup>.

Как например, быть, если робот «отфильтрует» не тот приговор при принятии решения об амнистии? Такая ситуация уже может возникнуть в США, где в январе 2018 года в Калифорнии вступил в силу

---

<sup>1</sup> Искусственный интеллект Amazon, отбиравший кандидатов на работу, отдавал предпочтение мужчинам URL: <https://www.ixbt.com/news/2018/10/11/iskusstvennyj-intellekt-amazon-otbiravshij-kandidatov-na-rabotu-otdaval-predpochtenie-muzhchinam.html> (дата обращения 15.10.2018).

закон о легализации употребления марихуаны для граждан старше 21 года. Теперь окружной прокуратуре предстоит пересмотреть и направить в Верховный суд штата почти 8000 обвинительных заключений по уголовным и административным делам. Для подготовки ходатайств по пересмотру почти 5000 уголовных приговоров ведомство воспользуется роботом со специальным алгоритмом, позволяющим проанализировать обвинительное заключение и определить, возможно ли снятие судимости для фигуранта в рамках закона о декриминализации марихуаны. Затем программа автоматически создает ходатайство в формате PDF, а прокурорам нужно только будет обратиться в суд с готовым документом<sup>1</sup>.

Возвращаясь к детищу Microsoft, зададимся вопросом, что делать с экстремистскими высказывания, сделанными программой-роботом? Как применить ст. ст. 280, 282 УК, если каждый из «общавшихся» с роботом не имел прямого умысла на совершение подобного преступления? К сожалению, антиэкстремистское законодательство не касается псевдосубъектов права (роботов).

Существует огромный правовой риск, что техника на основе искусственного интеллекта может использоваться преступниками таким же образом, как сегодня применяются фирмы — «почтовые ящики», «однодневки» при легализации преступных доходов. Только, в отличие от отмыwania доходов, доказать субъективную сторону преступлений при использовании роботов на порядок сложнее. Необходимо как можно оперативнее совершенствовать законодательство, включая уголовное, в соответствующем направлении.

**А.Н. Лясколо,**  
канд. юрид. наук  
(НИУ ВШЭ),  
lyaskalo@list.ru

## **Криптовалюта как предмет и средство преступления**

Криптовалюта приобретает все большую популярность как объект инвестиций и средство расчетов, расширяется круг юрисдикций, признающих имущественную сущность криптовалюты как финансового инструмента (например, США, ОАЭ, ФРГ, Австрия), иного имущества, доходы от оборота которого облагаются налогом (например, Ирландия, Норвегия, Израиль), а также законного средства платежа (например, Япония, Венесуэла, Остров Мэн).

---

<sup>1</sup> Квач А. Снятие судимости займется роботы. URL: <https://legal.report/article/22052018/snyatiem-sudimosti-zajmutsya-roboty> (дата обращения 15.10.2018).

В нашей стране оборот криптовалюты все еще не урегулирован<sup>1</sup>, о повышенных рисках использования криптовалюты высказались Росфинмониторинг, Банк России, ФНС России, Минфин России<sup>2</sup>.

В литературе сложились различные представления о юридической природе криптовалюты: от полного отрицания ее связи с объектами гражданских прав, предусмотренных ст. 128 ГК РФ<sup>3</sup>, до выводов о наличии у нее признаков вещи<sup>4</sup>, имущественных прав<sup>5</sup> и иного имущества<sup>6</sup>.

В условиях правового вакуума подходы к определению статуса криптовалюты вырабатываются судебной практикой.

О криптовалюте как о запрещенном к обороту денежном суррогате говорит судебная практика по гражданским делам о признании по заявлению прокурора информации о криптовалюте, размещенной в сети «Интернет», запрещенной к распространению на территории Российской Федерации<sup>7</sup>.

С полного отрицания криптовалюты как оборотоспособной имущественной ценности начиналась и арбитражно-судебная практика.

Так, Арбитражный суд г. Москвы отказал в удовлетворении требования финансового управляющего о включении в конкурсную массу принадлежащей гражданину-банкроту криптовалюты в связи

---

<sup>1</sup> С 20.03.2018 разработанный Правительством Российской Федерации проект Федерального закона № 419059-7 «О цифровых финансовых активах» находится на рассмотрении в Государственной Думе Российской Федерации: <http://sozd.duma.gov.ru/bill/419059-7> (дата обращения 01.10.2018).

<sup>2</sup> Информационное письмо Росфинмониторинга от 06.02.2014 «Об использовании виртуальных валют»; информация Банка России от 27.01.2014 «Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности, Биткоин»; информация Банка России от 04.09.2017 «Об использовании частных «виртуальных валют» (криптовалют)»; письмо ФНС России от 03.10.2016 № ОА-18-17/1027; письмо Минфина России от 02.10.2017 № 03-11-11/63996 // URL: <http://consultant.ru>.

<sup>3</sup> Сидоренко Э. Л. Криптовалюта как предмет хищения: проблемы квалификации // Мировой судья. 2018. № 6 // URL: <http://consultant.ru>.

<sup>4</sup> Бабина К. И., Тарасенко Г. В. Проблемы правового регулирования криптовалюты в российском законодательстве // Право и экономика. 2018. № 1 // URL: <http://consultant.ru>.

<sup>5</sup> Беломытцева О. С. О понятии криптовалюты. Биткоин в рамках мнений финансовых регуляторов и контексте частных и электронных денег // Проблемы учета и финансов. 2014. № 2 (14). С. 26.

<sup>6</sup> Савельев А. И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование / 2-е изд. М.: Статут, 2016 // URL: <http://consultant.ru>.

<sup>7</sup> См., напр.: ГАС РФ «Правосудие»: решение Автозаводского районного суда г. Тольянти от 22.02.2018 по делу № 2-2-2487/2018; решение Анапского городского суда Краснодарского края от 27.12.2017 по делу № 2-4774/2017; решение Приморского районного суда г. Санкт-Петербурга от 29.11.2017 по делу № 2-11102/2017 // URL: <http://sudrf.ru> (дата обращения 01.10.2018).



с невозможностью ее признания объектом гражданских прав, предусмотренных ст. 128 ГК РФ<sup>1</sup>.

Однако вскоре данное решение было изменено Девятым арбитражным апелляционным судом, который указал, что не может быть исключено из конкурсной массы любое имущество должника, имеющее экономическую ценность, включая криптовалюту. Сославшись на то, что перечень объектов гражданских прав не является исчерпывающим, арбитражный суд счел возможным отнести криптовалюту к иному имуществу по смыслу ст. 128 ГК РФ<sup>2</sup>.

Судебная практика по уголовным делам пока демонстрирует осторожность в оценках криптовалюты как признака состава преступления, что вполне логично, поскольку практически любые сомнения и неопределенность в сфере уголовного судопроизводства толкуются в пользу обвиняемого.

Тем не менее, расширение сферы обращения и повышенный криминальный интерес к использованию криптовалюты все чаще вынуждают правоприменителя признавать ее предметом или средством преступления. Мы проанализировали наиболее перспективные с точки зрения формирующейся судебной практики области применения криптовалюты при совершении преступлений.

#### *Криптовалюта и хищение чужого имущества:*

В юридической литературе криптовалюту в основном упоминают в контексте хищения чужого имущества<sup>3</sup>. При этом никто не видит проблемы в квалификации по ст. 159 УК РФ хищения денежных средств у их законных владельцев путем обмана относительного встречного предоставления криптовалюты, в том числе в результате организации ложных ICO. По поводу возможности хищения самой криптовалюты мнения исследователей разошлись, поскольку она не может быть однозначно отнесена к имуществу как предмету хищения.

Между тем факты незаконного изъятия криптовалюты путем ее списания с электронного кошелька законного владельца нередки<sup>4</sup>. В основном это происходит вследствие уязвимости системы безопас-

---

<sup>1</sup> См.: ГАС РФ «Правосудие»: определение Арбитражного суда г. Москвы от 05.03.2018 по делу № А-40-124668/17-71-160Ф // URL: <http://sudrf.ru> (дата обращения 01.10.2018).

<sup>2</sup> См.: ГАС РФ «Правосудие»: постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 15.05.2018 № 09АП-16416/2018 // URL: <http://sudrf.ru> (дата обращения 01.10.2018).

<sup>3</sup> См., напр.: *Быкова Е. Г., Казаков А. А.* О правовой оценке противоправного безвозмездного изъятия криптовалюты // Уголовное право. 2018. № 2; *Лебедева А. А.* Способы совершения преступлений в сфере криптовалюты // Безопасность бизнеса. 2018. № 4 // URL: <http://consultant.ru>.

<sup>4</sup> См.: <https://cryptocurrency.tech/pyat-samyh-gromkih-krazh-kriptovalyut/> (дата обращения 01.10.2018).

ности криптовалютной биржи или в результате неправомерного получения и использования злоумышленниками персональной информации владельцев электронных кошельков. Однако пока вступивших в законную силу приговоров суда с такой фабулой и соответствующей квалификацией в открытом доступе найти не удалось.

*Криптовалюта как плата за преступление:*

Криптовалюта становится все более популярной в расчетах за наркотические средства и психотропные вещества, незаконный оборот которых теперь осуществляется с использованием Интернет-ресурсов, путем бесконтактной передачи и удаленной оплаты «зелья». В этом контексте криптовалюта довольно часто упоминается в судебных постановлениях<sup>1</sup>. Однако следует отметить, что сделки с наркотическими средствами и психотропными веществами не обязательно носят возмездный характер, а вид и размер полученного наркоторговцем вознаграждения не имеет значения для квалификации преступления, то есть такое вознаграждение (плата) не является признаком составов наркопреступлений.

Криптовалюта может также использоваться как средство совершения коррупционных преступлений, в том числе предусмотренных ст. 204, 204.1, 290, 291, 291.1 УК РФ. Предмет взятки и коммерческого подкупа определен как деньги, ценные бумаги, иное имущество, услуги имущественного характера, иные имущественные права. Правовая неопределенность статуса криптовалюты будет «на руку» коррупционерам, использующим этот высоколиквидный актив, пока не решен вопрос его соотношения с предметом взятки и коммерческого подкупа.

*Криптовалюта и легализация преступных доходов:*

В силу п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 07.07.2015 № 32 «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» предметом легализации признаются денежные средства или иное имущество:

- незаконное приобретение которых является признаком конкретного состава преступления (например, хищения, получения взятки);
- полученные в качестве материального вознаграждения за совершенное преступление (например, за убийство по найму) либо в качестве платы за сбыт предметов, ограниченных в гражданском обороте.

---

<sup>1</sup> См., напр.: ГАС РФ «Правосудие»: приговор Петропавловск-Камчатского городского суда Камчатского края от 19.02.2018 по делу № 1-107/2018; приговор Якутского городского суда Республики Саха (Якутия) от 22.02.2018 по делу № 1-180/2018 // URL: <http://sudrf.ru> (дата обращения 01.10.2018).

Постепенно складывается судебная практика, которая признает криптовалюту, полученную в качестве платы за сбыт наркотических средств и психотропных веществ, предметом легализационных сделок при ее обмене на безналичные, а равно электронные денежные средства<sup>1</sup>.

Криптовалюту можно рассмотреть и как актив, на который обмениваются приобретенные преступным путем денежные средства или иное имущество для придания правомерного вида владению, пользованию, распоряжению ими.

Признавая обмен криптовалюты на фиатные деньги сделкой по смыслу ст. 174, 174<sup>1</sup> УК РФ, суды косвенно признают саму криптовалюту иным имуществом, то есть объектом гражданских прав.

Таким образом, криптовалюта уже используется либо имеет все шансы на использование в составах наиболее опасных преступлений, в том числе экономической и коррупционной направленности. Возможность уголовного преследования за такие деяния напрямую зависит от признания криптовалюты имущественной ценностью и объектом гражданских прав.

Осознавая необходимость борьбы с преступным использованием криптовалюты, правоприменительные органы пытаются формировать соответствующую судебную практику. Данную инициативу, исходящую пока «снизу», «с земли», вполне мог бы поддержать Верховный Суд РФ. Тем более, что высшая судебная инстанция уже неоднократно давала разъяснения, расширяющие содержание общепринятых гражданско-правовых понятий для целей их применения в сфере уголовного судопроизводства<sup>2</sup>.

Кстати, попытка включить криптовалюту в предмет легализации (отмывания) преступных доходов была предпринята при разработке постановления Пленума Верховного Суда РФ от 07.07.2015 № 32.

К сожалению, отсутствие единообразного понимания юридической природы криптовалюты и недостаточная острота проблемы ее преступного обращения на момент принятия постановления не позволили его разработчикам преодолеть разногласия и сформулировать четкую позицию по данному вопросу.

---

<sup>1</sup> См., напр.: ГАС РФ «Правосудие»: приговор Кировского районного суда г. Уфы от 07.02.2018 по делу № 1-14/2018; приговор Кировского районного суда г. Перми от 05.02.2018 по делу № 1-11/2018 // URL: <http://sudrf.ru> (дата обращения 01.10.2018).

<sup>2</sup> См., напр., толкование понятий «сделка» в п. 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 07.07.2015 № 32 «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» или «руководитель организации» в п. 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.12.2006 № 64 «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления».

На сегодняшний же день приходится констатировать все необходимые предпосылки и очевидный запрос правоприменителя по поводу разъяснения высшей судебной инстанцией вопросов судебной практики по делам о преступлениях, связанных с использованием криптовалюты.

**О.А. Петрянина,**

*канд. юрид. наук*

*(Нижегородская академия МВД России)*

### **Трансформация уголовного законодательства с учетом формирования цифрового общества в области противодействия преступлениям, посягающим на общественную нравственность**

Начать научное размышление по заявленной проблеме хотелось бы с констатации следующих фактов. Современная эпоха — это эпоха цифровой революции. Наступает этап активного внедрения в жизнь искусственного интеллекта. Использование в управлении экономикой, обществом и государством компьютерных технологий, выводит их на принципиально иной уровень значимости. В этой связи, вопросы обеспечения безопасности активно формирующегося цифрового общества, в том числе и уголовно-правовыми средствами, в современной действительности стоят весьма остро. Глобальная цифровизация в настоящее время выступает в качестве детерминанты совершения ряда разноплановых общественно опасных деяний.

Анализ Уголовного кодекса России показал, что общественные отношения в области обеспечения рассматриваемого спектра безопасности, все чаще выступают в качестве дополнительных или факультативных объектов уголовно-правовой охраны. Обусловлено это популяризацией сетей телекоммуникации, и как следствие криминализацией указанной сферы. Динамичный рост преступлений, совершаемых с использованием данных технологий, позволил Министерству внутренних дел России выделить в ежегодном отчете за 2017 год их самостоятельную категорию, продемонстрировав при этом достаточно внушительную цифру — 90587 деяний.

Учитывая, что состояние информационной безопасности напрямую зависит от охраны общественных отношений, обеспечивающих установленный законом порядок пользования сетями телекоммуникации, в том числе сети «Интернет», необходимо обратить внимание на уголовно-правовое противодействие преступлениям, совершаемых с их использованием.

Современный Уголовный кодекс РФ содержит упоминание о сетях телекоммуникации в 17 нормах. Бессистемность криминализации рас-

смастриваемого способа, ставит вопрос как о справедливости, так и дифференциации уголовной ответственности<sup>1</sup>. Недооценка характера и степени общественной опасности таких криминальных форм поведения выступает в качестве не разрешенной проблемы уголовной политики, в том числе в области охраны общественной нравственности.

Сегодня глава 25 УК РФ позволяет выделить всего четыре состава преступления, посягающих на общественную нравственность, в рамках которых использование сетей телекоммуникации учитывается при квалификации (ст. 242 УК РФ «Незаконное изготовление и оборот порнографических материалов или предметов», ст. 242<sup>1</sup> УК РФ «Изготовление и оборот материалов или предметов с порнографическими изображениями несовершеннолетних», ст. 242<sup>2</sup> УК РФ «Использование несовершеннолетнего в целях изготовления порнографических материалов или предметов», ст. 245 УК РФ «Жестокое обращение с животными»).

В целом разделяя эту идею, хотелось бы продемонстрировать внутриотраслевые коллизии, возникшие в результате включения телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет», в выше перечисленные статьи Уголовного кодекса РФ.

Первая коллизия касается выделения особых возрастных групп потерпевших. Так, в рамках ст. 242 УК РФ используется такая категория как несовершеннолетние. То есть это лица, достигшие 14, но не достигшие 18 лет. Причем этот признак является основным в рамках ч. 2 ст. 242 УК РФ.

Статьи 242<sup>1</sup> и 242<sup>2</sup> УК РФ, в основном составе содержат ту же возрастную категорию, что и в ст. 242 УК РФ, однако, части вторые включают в себя особую группу потерпевших — лиц, не достигших 14 лет, то есть малолетних.

Предпринятый законодательный прием ставит вопрос о квалификации таких деяний, совершаемых с использованием телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет».

В начале обратимся к ч. 2 ст. 242 УК РФ «Незаконные изготовление и оборот порнографических материалов или предметов». Полагаем, что в данной статье есть глубокая методологическая недоработка. Используя такую категорию как несовершеннолетние и при этом не выделяя малолетних, происходит смешение прав на половую неприкосновенность и половую свободу личности, что не допустимо. Обосновывается это тем, что деяния, на них посягающие, обладают разным уровнем общественной опасности, чему подтверждения можно обнаружить в рамках 18 Главы Уголовного кодекса РФ, к которой мы еще не раз обратимся.

---

<sup>1</sup> См.: *Летелкин Н. В.* Уголовно-правовое противодействие преступлениям, совершаемым с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть «Интернет»: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2018. С. 6.

Следующая коллизия содержится в ст. ст. 242<sup>1</sup> и 242<sup>2</sup> УК РФ. Обусловлено это тем, что, в категорию лиц, не достигших 14 лет, входят и потерпевшие, не достигшие 12-летнего возраста. Учитывая современные направление уголовной политики в области охраны половой неприкосновенности малолетних, нашедшее свое отражение в примечании к ст. 131 УК РФ, данная категория отнесена к лицам, находящихся в беспомощном состоянии<sup>1</sup>. Это ставит вопрос о квалификации деяний, подпадающих под признаки составов преступлений, закрепленных в ст. ст. 242<sup>1</sup> и 242<sup>2</sup> УК РФ, но совершенных в отношении потерпевших, не достигших 12 лет. При этом нужно понимать, что примечание к ст. 131 УК РФ имеет свое распространение исключительно на главу 18 УК РФ. Получается, что тогда мы имеем только один выход, квалифицировать такие формы криминального поведения по п. «а» ч. 2 ст. 242<sup>1</sup> или п. «в» ч. 2 ст. 242<sup>2</sup> УК РФ. Но, с таким приемом, который сегодня является единственным сложно согласиться по следующим основаниям.

Нужно не забывать о том, что как публичная демонстрация или рекламирование материалов или предметов с порнографическими изображениями несовершеннолетних, так и фото-, кино- или видеосъемка несовершеннолетнего в целях изготовления и (или) распространения порнографических материалов или предметов либо привлечение несовершеннолетнего в качестве исполнителя для участия в зрелищном мероприятии порнографического характера, совершенные в отношении лица, не достигшего 12 лет, являются интеллектуальными или физическими формами развратных действий. При этом в рамках ст. 135 УК РФ мы выделяем один объект уголовно-правовой охраны — половую неприкосновенность, в части формирования нормального полового развития потерпевших. В рамках же частей 2 статей 242<sup>1</sup> и 242<sup>2</sup> УК РФ, их два. Где в качестве основного выступает общественная нравственность, а факультативного — нормальное нравственное развитие малолетних. Считаем, что это предполагает более репрессивный вариант ответственности по статьям 242<sup>1</sup> и 242<sup>2</sup> УК РФ. Однако, обратившись к санкциям, мы видим следующее.

	Статья	Максимальный размер наказания в виде лишения свободы на определенный срок
1.	п. «б» ч. 4 ст. 131 УК РФ	20 лет
2.	п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ	20 лет
3.	п. «а» ч. 2 ст. 242.1 УК РФ	10 лет
4.	п. «в» ч. 2 ст. 242.2 УК РФ	15 лет

<sup>1</sup> См.: Черных Е. Е., Петрянин А. В. Внутриотраслевые коллизии и пробелы уголовного законодательства в области охраны половой неприкосновенности малолетних // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2. С. 287–292.

Получается, что совершение развратных действий, в отношении лиц не достигших 12 лет, за исключением форм, указанных в ст. ст. 242<sup>1</sup> и 242<sup>2</sup>, является более общественно опасным деянием, чем их специальные разновидности, отраженные в вышеотмеченных статьях. Считаем это не оправданным. Вся проблема с нашей точки зрения кроется не только в не правильном определении, а может быть даже подмене объектов уголовно-правовой охраны в системе преступлений, посягающих на общественную нравственность, но и отсутствии унификации при определении возрастных критериев.

В разрешении выявленных коллизий возможно предложить следующие взаимосвязанные решения. Первое лежит в плоскости изменения примечания к ст. 131 УК РФ. В частности, необходимо указать, что оно имеет свое распространение на весь Уголовный кодекс. Второе предполагает ведение в уголовный кодекс единой возрастной градации по следующей системе, несовершеннолетний, лица не достигшее 16, 14, 12 летнего возраста. Третье, предполагает, внедрение таких возрастных категорий в ст. ст. 242<sup>1</sup> и 242<sup>2</sup> УК РФ. Четвертое, дополнение ст. 240 УК РФ «Вовлечение в занятие проституцией» квалифицирующего признака в следующей редакции: с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»).

Полагаем, что предложенные приемы могут быть использованы и в противодействии иным деяниям, посягающим на общественные отношения в сфере активно формирующегося цифрового общества и создадут серьезную преграду в распространении преступности такого толка.

**А.В. Рагулина,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА))*

## **Майнинг как угроза критической инфраструктуре**

Майнинг как средство заработка существует уже давно, но доходным он стал в последние два года, что объясняется стремительным ростом рынка криптовалют. В настоящее время существует только один закон, который косвенно можно применить к виртуальным деньгам. Это ФЗ № 86 от 10.07.2002<sup>1</sup>, в котором установлен полный запрет выпускать денежные суррогаты на нашей территории.

В Российской Федерации на официальном уровне о криптовалюте впервые заговорили в 2014 году. Правительство и Центральный Банк

---

<sup>1</sup> Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)».

проявили интерес к биткоину, посчитав его перспективным финансовым инструментом. Обсуждался вопрос о том, можно ли его отнести к виртуальной валюте или суррогатным денежным средствам.

Однако уже в 2015 году появился законопроект, запрещающий оборот криптовалют в России. Предшествовало этому решение, принятое Невьянским городским судом о запрете деятельности семи сайтов<sup>1</sup>, которые работали с криптовалютами. В данном судебном акте отмечалось, что криптовалюты могут быть использованы для осуществления преступной деятельности и совершения действий, направленных на легализацию (отмывание) доходов, полученных преступным путем, и финансирование терроризма. Впоследствии данное решение было отменено судом апелляционной инстанции.

На сегодняшний день прямого запрета на использование криптовалют в России нет. Но, между тем, в 2017 году в Костромской области возбудили уголовное дело против трех человек, которые обменяли биткоины и получили сумму в размере 500 миллионов рублей, по ч. 2 ст. 172 УК РФ (незаконная банковская деятельность, совершенная организованной группой, с извлечением дохода в особо крупном размере)<sup>2</sup>.

Создать правовое регулирование криптовалюты и связанных с ней финансовых операций необходимо в целях развития информационной (цифровой) экономики. Это подтверждает и международный опыт. Например, в Австралии, Великобритании, Гонконге, Швейцарии, Китае уже действуют нормативно-правовые акты, регулирующие операции с криптовалютами.

В этой связи особый интерес для юристов представляет вопрос о том, как законодатель определит сущность криптовалюты. Она будет признана товаром, денежным суррогатом или валютой? В настоящее время дать однозначный ответ на него нельзя.

В Российской Федерации не существует законодательной базы, регулирующей майнинг. В проекте Федерального закона о криптовалюте дается его определение. Минкомсвязи разработало концепцию регулирования майнинга. Разрешат добывать криптовалюты всем, но только легально. Нелегальных игроков найдут по счетам за электричество. Как известно, на майнинг одного биткойна уходит энергии, как на целый дом за месяц.

Так, удалось вычислить системного администратора, который построил ферму для майнинга криптовалюты в Московском центре управления воздушным движением. Ферма была подключена к элек-

---

<sup>1</sup> Решение Невьянского городского суда Свердловской области от 30.09.2014 по делу № 2-978/2014 [Электронный ресурс] // Режим доступа: <https://bits.media/images/news/15.01.2015/bitcoin.pdf> (дата обращения 18.09.2018).

<sup>2</sup> <https://www.rbc.ru/rbcfreenews/59a958319a79471d7cfc48ac>.



трической сети аэропорта, из-за чего происходили постоянные скачки напряжения. В декабре 2017 года системный администратор был задержан сотрудниками Федеральной службы безопасности<sup>1</sup>.

За установку на рабочих местах программного обеспечения для майнинга криптовалют в сентябре 2017 года были уволены два чиновника из аппарата крымского правительства.

В рассматриваемых случаях имело место незаконное использование информационной инфраструктуры, которое могло негативным образом повлиять на технологические процессы и производительность вычислительных мощностей.

В феврале 2018 года были задержаны сотрудники Всероссийского научно-исследовательского института экспериментальной физики (РФЯЦ-ВНИИЭФ) за майнинг криптовалют на рабочем месте. По сообщению информагентства Интерфакс, в отношении инженеров будет возбуждено уголовное дело<sup>2</sup>.

Подобные действия образуют неправомерное воздействие на критическую информационную инфраструктуру, ответственность за которые предусмотрены ст. 274.1 УК РФ. Указанная норма начала действовать 01.01.2018. В ней предусматривается уголовная ответственность за неправомерное воздействие на критическую информационную инфраструктуру РФ.

Что же понимается под критической инфраструктурой? Ответ на этот вопрос содержится в Федеральном законе от 26.07.2017 № 187-ФЗ «О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации», который также вступил в действие с начала этого года.

Критическая информационная инфраструктура это объекты критической информационной инфраструктуры, а также сети электропередачи, используемые для организации взаимодействия таких объектов. В критическую информационную инфраструктуру включены: информационные системы, информационно-телекоммуникационные сети, автоматизированные системы управления субъектов критической информационной инфраструктуры, а также сети электропередачи, используемые для организации взаимодействия таких объектов.

Законодатель определил субъекты критической информационной инфраструктуры. Это государственные органы, государственные учреждения, российские юридические лица или индивидуальные предприниматели, которым на праве собственности, аренды или на ином законном основании принадлежат информационные системы, информационно-телекоммуникационные сети, автоматизированные

---

<sup>1</sup> <https://www.vedomosti.ru/management/articles/2017/12/25/746366-sotrudniki-dobivayut-kriptovalyutu>.

<sup>2</sup> <http://www.interfax.ru/russia/599218>.

системы управления, функционирующие в сфере здравоохранения, науки, транспорта, связи, энергетики, банковской сфере и иных сферах финансового рынка, ТЭК, в области атомной энергии, оборонной, ракетно-космической, горнодобывающей, металлургической и химической промышленности, российские юридические лица или индивидуальные предприниматели, которые обеспечивают взаимодействие указанных систем или сетей.

Следует приветствовать появление данного закона, нормы которого направлены на предотвращение потенциальных угроз для объектов инфраструктуры, от которых напрямую зависит жизнедеятельность городов, регионов, страны.

В анализируемом законе установлены основные принципы обеспечения безопасности критической информационной инфраструктуры, полномочия Президента РФ, Правительства РФ и органов государственной власти РФ в области обеспечения безопасности критической информационной инфраструктуры, права и обязанности субъектов, порядок осуществления оценки безопасности, порядок категорирования и ведения реестра значимых объектов критической информационной инфраструктуры. В соответствии с анализируемым законом порядок подготовки и использования ресурсов единой сети электросвязи РФ для обеспечения функционирования значимых объектов критической информационной инфраструктуры утверждается Правительством РФ.

Меры по обеспечению безопасности критической информационной инфраструктуры РФ и сведения о состоянии ее защищенности от компьютерных атак составляют государственную тайну.

Необходимо отметить, что к уголовной ответственности по ст. 274.1 УК РФ могут быть привлечены не только сами «майнеры», но работники и должностные лица субъектов критической информационной инфраструктуры, которые нарушили правила эксплуатации средств хранения, обработки или передачи охраняемой компьютерной информации, содержащейся в критической информационной инфраструктуре и т.д. (ч. 3 ст. 274.1.), если это повлекло причинение вреда критической информационной инфраструктуре РФ — т.е. фактически лица, ответственные за информационную безопасность

Однако отсутствие законодательных государственных гарантий по защите имущественных прав и свобод граждан при совершении майнинга может также привести к негативным последствиям.

Пока обращение криптовалюты, а также деятельность по ее созданию законодательно не урегулированы и не сформирована судебная практика остается много неразрешенных вопросов и рисков привлечения к уголовной ответственности как самих майнеров, так и лиц, на чьих вычислительных мощностях осуществлялось создание криптовалюты.

**А.Ю. Решетников,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Университет прокуратуры РФ),  
criminal-law@mail.ru

## **Неоконченные преступления в сфере компьютерной информации: проблемы квалификации**

Одной из тенденций развития современного общества является стремительное развитие, внедрение и использование информационных технологий. Это во многом позволяет облегчить процессы производства товаров и услуг, повысить безопасность, сократить издержки и риски и т.п. Иными словами, процесс информатизации общества принесит множество материальных и неимущественных выгод для государств, общества и отдельных граждан.

Однако оборотная сторона любого технологического процесса, вплетаемого в социальную материя, проявляется в том, что возрастают криминальные риски, появляются новые виды преступлений и изменяется облик преступности, а также стремительно увеличивается число криминальных посягательств с использованием новых технологий<sup>1</sup>. Как следствие, становятся особо ощутимы темпы отставания социального контроля над преступностью и иными негативными общественно опасными явлениями.

Изучение судебной практики свидетельствует, что традиционные уголовно-правовые инструменты противодействия преступлениям в сфере компьютерной информации используются практикой недостаточно эффективно (хотя и они с учетом обозначенных тенденций нуждаются в доработке). Во многом это обусловлено объективной неготовностью правоприменителя активно противодействовать росту компьютерных преступлений и, что более значимо в уголовно-правовом смысле, неясностью содержания уголовно-правовых норм, предусмотренных гл. 28 Уголовного кодекса РФ.

Одна из наиболее существенных теоретико-правовых проблем в этой сфере — неопределенность в понимании юридических и фактических границ преступного деяния. Неоднозначность в вопросах начала и окончания деяний, посягающих на отношения в сфере компьютерной информации, порождает различные правоприменительные решения, что нельзя признать верным.

---

<sup>1</sup> См. подробнее: Решетников А. Ю., Русскевич Е. А. «Преступность 2.0» как угроза национальной безопасности России: постановка проблемы // Обеспечение национальной безопасности — приоритетное направление уголовно-правовой, криминологической и уголовно-исполнительной политики: материалы XI Конгресса уголовного права, посвященного памяти доктора юридических наук, профессора Владимира Сергеевича Комиссарова, состоявшегося 31 мая — 1 июня 2018 г. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 219–222.

Эти обстоятельства вынуждают обратиться к актуальной проблеме уголовно-правовой оценки неоконченных компьютерных преступлений.

Важно заметить, что проблемы квалификации неоконченных преступлений в указанной сфере ввиду особенностей нормативного определения характера и степени общественной опасности преступлений, предусмотренных гл. 28 Уголовного кодекса РФ, в основном связаны с покушением на преступление. Преступления в сфере компьютерной информации не относятся к категориям тяжких или особо тяжких<sup>1</sup>. Это выводит за рамки общего уголовно-правового дискурса о проблемах квалификации вопрос о приговорах к компьютерным преступлениям<sup>2</sup>.

Момент окончания преступления, предусмотренного ст. 272 УК РФ, в уголовно-правовой доктрине определяется наступлением последствий в виде уничтожения, блокирования, модификации или копирования охраняемой законом компьютерной информации<sup>3</sup>. Учитывая, что указанные последствия не связаны между собой и являются альтернативными признаками анализируемого состава преступления, неправомерный доступ следует считать оконченным и тогда, когда фактически наступило лишь одно из них (например, копирование). Таким образом, сам по себе неправомерный доступ (так называемое «чистое хакерство», осуществляемое из профессионального интереса без намерения причинить вред), по смыслу ст. 272 УК РФ, не является преступлением.

Юридический и фактический моменты окончания неправомерного доступа к компьютерной информации могут не совпадать. Так, копирование и модификация информации, как правило, не осуществляются одновременно. При копировании значительных объемов компьютерных данных процесс может потребовать несколько десятков минут, а иногда и часов. Вместе с тем, в случае, когда лицо, по независящим обстоятельствам не смогло скопировать или моди-

---

<sup>1</sup> Исключение составляют деяния, ответственность за совершение которых установлена ч. 4 ст. 272, ч. 3 ст. 373, ч. 2–5 ст. 2741 УК РФ. Однако конструкции ч. 2 ст. 272 УК РФ и ч. 3 ст. 273 УК РФ делают практически невозможным выявление стадийности в таких преступлениях, а последняя уголовно-правовая новелла (ст. 2741 УК РФ) пока не применяется на практике и содержит ряд конструктивных недостатков, затрудняющих выявление и профилактику неоконченной преступной деятельности.

<sup>2</sup> Вместе с тем в условиях увеличения степени общественной опасности и распространенности исследуемых деяний вопросы о криминализации и пределах уголовной ответственности за создание условий для совершения компьютерных преступлений нуждаются в отдельном изучении.

<sup>3</sup> См., например: *Лузеева О. С.* Преступления, совершаемые в российском сегменте сети Интернет: монография. М.: Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2015; *Русскиевич Е. А.* Уголовно-правовое противодействие преступлениям, совершаемым с использованием информационно-коммуникационных технологий: учебное пособие. М.: Научно-издательский центр ИНФРА-М, 2017 и др.

фицировать заранее определенный объем информации (например, целиком заполучить интересующую его базу данных), содеянное все равно образует оконченное преступление. Несмотря на то что умысел лица не был реализован в полном объеме, это свидетельствует лишь о фактической незавершенности деяния, в юридическом же смысле оно было окончено с момента копирования или модификации первого файла. Копирование (модификацию) информации в данном случае следует оценивать как процесс, ориентированный на определенный результат (получение полного объема данных или их видоизменение). Однако этот результат (преступная цель) лежит за рамками состава преступления, предусмотренного ст. 272 УК РФ. А потому этот процесс, с учетом предписаний уголовного закона, следует оценивать как юридически завершенный преступный акт с момента его начала.

При этом как покушение на неправомерный доступ к охраняемой законом информации следует оценивать действия лица по установке специального оборудования, предназначенного для ее скрытого копирования.

В правоприменительной практике подобная квалификация наиболее часто встречается по делам об установке так называемых «скиммеров»<sup>1</sup> на банкоматы<sup>2</sup>.

Неправомерный доступ к охраняемой законом компьютерной информации, осуществляемый под скрытым контролем сотрудников правоохранительных органов в рамках проводимых ОРМ, следует квалифицировать как покушение на преступление, предусмотренное ст. 272 УК РФ.

Именно так, по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 272 УК РФ как покушение на неправомерный доступ к охраняемой законом компьютерной информации в целях ее модификации, судом были оценены действия З., который, находясь на рабочем месте в мастерской по ремонту мобильных телефонов, с целью неправомерного доступа и модификации охраняемой законом информации, действуя умышленно, из корыстных побуждений, в рамках оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка», за вознаграждение в размере 200 рублей, принял заказ от лица, выступавшего в роли закупщика, за смену международного идентификатора мобильного оборудования мобильного телефонного аппарата (IMEI), являющегося уникальным параметром, не подлежащим изменению, позволяющим операторам

---

<sup>1</sup> Скиммер представляет собой техническое устройство, скрытно устанавливаемое на картоприемник банкомата, предназначенное для считывания данных магнитной полосы карты в целях их последующего воспроизведения на поддельной карте.

<sup>2</sup> См., например: приговор Пролетарского районного суда г. Твери по делу № 1-281/2014 от 02.12.2014.

компаний сотовой связи обнаружить и идентифицировать аппарат в случае его утери, либо хищения. Реализуя преступный умысел, З. с использованием программатора получил неправомерный доступ к охраняемой законом информации об его IMEI-номере и произвел модификацию (изменение) цифр IMEI-номера<sup>1</sup>.

Недоведение преступления, предусмотренного ст. 272 УК РФ, до конца может быть обусловлено срабатыванием системы защиты охраняемой законом информации от неправомерного копирования, блокирования или уничтожения. Учитывая материальную конструкцию состава неправомерного доступа к компьютерной информации, такие действия подлежат квалифицировать как покушение на преступление<sup>2</sup>.

Одна из проблем современного правоприменения — хищение носителей компьютерной информации (флеш-накопителей) с целью доступа к ней. Такие действия, с учетом направленности умысла лица, должны квалифицироваться как приготовление к преступлению, предусмотренному ст. 272 УК РФ (и при наличии иных признаков как преступление против собственности). Однако в силу требований ч. 2 ст. 30 УК РФ, такая квалификация является невозможной. Исключение — доказанность умысла виновного на причинение тяжких последствий (ч. 4 ст. 272 УК РФ).

Самостоятельным и значимым вопросом является квалификация действий лица, которое осуществляет распространение вредоносной компьютерной программы (ст. 273 УК РФ) под контролем сотрудников оперативно-розыскных подразделений (при этом неважно, осуществлялась ли проверочная закупка в виртуальном или физическом пространстве). В разрешении данной проблемы нельзя оставить без внимания изменение позиции Верховного Суда РФ в части юридической оценки сбыта наркотических средств. В соответствии с новым разъяснением, изъятие сотрудниками правоохранительных органов из незаконного оборота наркотиков при проведении проверочной закупки не влияет на квалификацию преступления как оконченного<sup>3</sup>. Ранее идея о том, что проведение оперативно-розыскного мероприятия не может и не должно оказывать влияние на признание сбыта

---

<sup>1</sup> См.: приговор Белгородского районного суда Белгородской области от 16.09.2010 по делу № 1-43/2010.

<sup>2</sup> См., например: приговор Октябрьского районного суда г. Саратова от 23.01.2014 по делу № 1-27/2014.

<sup>3</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.06.2015 № 30 «О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.06.2006 № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» // РГ. 10.07.2015. № 150.

наркотических средств оконченным, последовательно обосновывалась в доктрине уголовного права<sup>1</sup>.

Изучение судебной практики по делам о преступлениях в сфере компьютерной информации позволяет сделать вывод, что распространение вредоносного программного обеспечения под контролем правоохранительных органов обычно не признается оконченным преступлением<sup>2</sup>.

Приобретение вредоносной компьютерной программы для последующего распространения или использования не образует состава преступления. Оно может быть оценено как приготовление к преступлению в случаях, когда будет установлено, что вредоносная программа предназначалась для использования в совершении тяжкого и особо тяжкого преступления и была способна по своим свойствам причинить тяжкие последствия.

Вопрос о предварительной преступной деятельности при совершении деяния, предусмотренного ст. 274 УК РФ, напрямую связан с определением субъективной стороны данного преступления. Уголовно-правовая теория<sup>3</sup> и практика<sup>4</sup> придерживаются позиции, что, если непосредственно в тексте диспозиции уголовно-правовой нормы не указана форма вины, не упоминается специальная цель или мотив деяния, преступление (в том числе предусмотренное ст. 274 УК РФ) может быть совершено как умышленно, так и по неосторожности.

Преступление, предусмотренное ст. 274 УК РФ, как известно, характеризуется двухуровневыми последствиями — уничтожение, блокирование, модификацию либо копирование компьютерной информации и причинение крупного ущерба. Таким образом, причинение вреда информационным активам само по себе еще не указывает на то, что данное преступление является оконченным.

Отдельного внимания заслуживает вопрос о моменте окончания еще одного компьютерного преступления, ответственность за совер-

---

<sup>1</sup> См., например: *Роллик А. И.* Преступление, предусмотренное ст. 228<sup>1</sup> УК РФ: спорные вопросы характеристики // *LexRussia*. 2014. № 9. С. 1079–1092.

<sup>2</sup> См.: приговор Ноябрьского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 11.04.2012 по делу № 1-133/2012; приговор Советского районного суда г. Тамбова от 25.04. 2016 по делу № 1-106/2016 и др.

<sup>3</sup> См., например: *Рарог А. И.* Проблемы квалификации преступлений по субъективным признакам: монография. М., 2015. С. 88; *Кауфман М. А.* Некоторые вопросы применения Общей части УК РФ // *Государство и право*. 2000. № 6. С. 59 и др.

<sup>4</sup> Например, Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 18.10.2012 № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды» разъяснил: «Исходя из положений ч. 2 ст. 24, если в диспозиции статьи главы 26 УК РФ форма вины не конкретизирована, то соответствующее экологическое преступление может быть совершено умышленно или по неосторожности...».

шение которого была установлена в 2017 г., — неправомерном воздействии на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации (ст. 274<sup>1</sup> УК РФ)<sup>1</sup>.

Объективная сторона этого преступления (ч. 1 ст. 274<sup>1</sup> УК РФ) предполагает совершение любого из альтернативных действий: 1) создание, 2) использование или 3) распространение компьютерных программ или информации, заведомо предназначенных для совершения атак на объекты критической информационной инфраструктуры.

Состав преступления по моменту описания его окончания в законе является формальным. Совершение любого из указанных действий (или нескольких) образует окончанный состав преступления. Объемы деяния применительно к этим альтернативным признакам состава преступления следует понимать подобно тому, как они трактуются применительно к составу преступления, предусмотренного ст. 273 УК РФ.

Объективная сторона преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 274<sup>1</sup> УК РФ, заключается в неправомерном доступе к компьютерной информации, содержащейся в критической информационной инфраструктуре. Состав по конструкции является материальным. Преступление считается оконченным только в случае причинения вреда критической информационной инфраструктуре страны.

Если лицу, осуществившему неправомерный доступ к компьютерной информации, содержащейся в критической информационной инфраструктуре, по не зависящим от него обстоятельствам не удалось причинить вред критической информационной инфраструктуре Российской Федерации (например, в результате успешного срабатывания антивирусного программного обеспечения или действий сотрудников, отвечающих за информационную безопасность организации) содеянное следует квалифицировать как покушение на преступление по ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 274<sup>1</sup> УК РФ.

Диспозиция ч. 2 ст. 274<sup>1</sup> УК РФ, по сути, содержит признаки составного преступления, поскольку в ней указано, что под неправомерным доступом следует также понимать доступ с использованием компьютерных программ либо иной компьютерной информации, которые заведомо предназначены для неправомерного воздействия на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации, или иных вредоносных компьютерных программ. Таким образом, ч. 2 ст. 274<sup>1</sup> УК РФ охватываются действия по созданию

---

<sup>1</sup> Статья была Федеральным законом от 26.07.2017 № 194-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации» // РГ. 31.07.2017. № 167.



вредоносной или иной специализированной программы и ее использованию (неправомерный доступ), что не требует квалификации содеянного по совокупности, с преступлениями, предусмотренными ч. 1 ст. 274<sup>1</sup> УК РФ и или ст. 273 УК РФ.

При этом, если лицо, использовавшее программу, являлось и ее разработчиком, содеянное не образует совокупности преступлений и требует уголовно-правовой оценки только лишь по ч. 2 ст. 274<sup>1</sup> УК РФ. Хотя действия по созданию вредоносной программы формально и не входят в содержание объективной стороны преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 274<sup>1</sup> УК РФ, тем не менее их следует оценивать по правилу поглощения оконченным деянием предшествующих стадий его выполнения. В данном случае создание вредоносной программы фактически служит приготовлением (созданием условий) к неправомерному доступу к охраняемой компьютерной информации, содержащейся в критической информационной инфраструктуре Российской Федерации. Дальнейшие действия лица, использовавшего эту программу, полностью поглощают собой стадию создания условий для ее использования. Объект посягательства при создании программы и при ее использовании — один и тот же. В связи с чем квалификация создания программы и ее использования по совокупности видится невозможной.

**М.Г. Решняк,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Карачаево-Черкесский филиал*

*Московского финансово-промышленного*

*университета «Синергия»),*

*irbis-7375@yandex.ru*

### **Преступления экстремистской направленности, совершаемые с использованием информационно-телекоммуникационных технологий**

Как справедливо отмечает профессор А. И. Рапог, уголовная политика, включая ее уголовно-правовую составляющую, «...должна определяться общегосударственной политикой, воплощенной в Конституции Российской Федерации, государственных стратегиях, концепциях и программах, подписанных руководителями страны»<sup>1</sup>. Между тем изучение особенностей развития УК РФ свидетельствует о том, что современное российское уголовное законодательство в по-

---

<sup>1</sup> Рапог А. И. Реализация уголовно-правовой политики в российском законодательстве // В сборнике: Современные проблемы уголовной политики: материалы VI научно-практической конференции в 2 томах. 2015. С. 23.

следние годы утратило свою системность и необходимую внутреннюю согласованность и сбалансированность, что отрицательно сказывается на эффективности предупреждения преступлений и осуществления уголовного преследования, формирует у граждан ощущение произвольного формирования круга уголовно-правовых запретов, а равно изменения их строгости, преимущественно в сторону ее увеличения<sup>1</sup>. Если говорить об ученых, изучающих уголовный закон и практику его применения, то можно обратить внимание на то, что ни одна диссертация или монография не обходятся без критики тех или иных положений УК РФ, особенно вносимых в него изменений и дополнений, и предложений по устранению выявленных проблем, как правило, остающихся без внимания законодателя.

Процессы глобализации выводят общественные отношения на принципиально новый информационный уровень взаимодействия. Об угрозах, исходящих от использования информационно-коммуникационных технологий в преступных целях, говорится в Стратегии национальной безопасности РФ<sup>2</sup>, что еще более актуализируется в эпоху развития информационного (цифрового) общества. Риски, связанные с развитием информационно-телекоммуникационных технологий и расширением масштабов их использования в противоправных целях, в частности, отмечаются в Стратегии развития информационного общества в РФ на 2017–2030 годы<sup>3</sup>. В Стратегии противодействия экстремизму в РФ до 2025 года<sup>4</sup> констатируется, что сеть «Интернет» и иные информационно-телекоммуникационные сети приобрели значение основного средства взаимодействия и обмена различными сведениями для экстремистских и террористических организаций, такие сети также используются для того, чтобы вовлекать в данные преступные объединения новых участников, координировать их криминальную деятельность, а также формировать и распространять материалы экстремистского толка. Автор не раз обращался к проблемам борьбы с преступлениями, в том числе, террористического характера

---

<sup>1</sup> См.: *Рарог А. И.* Репрессивный крен российской уголовной политики // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2014. С. 88–95.

<sup>2</sup> См.: Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года (утв. Указом Президента РФ от 12.05.2009 № 537) // СЗ РФ. 2009. № 20. Ст. 2444.

<sup>3</sup> См.: Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы (утв. Указом Президента РФ от 09.05.2017 № 203) // СЗ РФ. 2017. № 20. С. 2901.

<sup>4</sup> См.: Стратегия противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года (утв. Президентом РФ 28.11.2014 Пр-2753) // Официальный сайт Совета Безопасности РФ: URL: <http://www.scrf.gov.ru/> (дата обращения 31.10.2018).

и экстремистской направленности, с использованием высоких информационных технологий<sup>1</sup>.

Как показывает практика, уголовное законодательство не всегда успевает своевременно реагировать на происходящие в обществе изменения. Материалы судебной и иной правоприменительной практики по уголовным делам о публично совершаемых преступлениях экстремистской направленности свидетельствуют об увеличении использования определенных возможностей информационно-коммуникационных технологий при их подготовке и совершении, что обуславливает необходимость законодательного отражения соответствующего способа осуществления таких уголовно наказуемых деяний.

Учитывая типичность использования информационно-коммуникационных технологий для публичного осуществления определенных видов преступлений экстремистской направленности, законодатель в 2014 г.<sup>2</sup> закрепил данный способ в статьях 280 и 282 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ). В ст. 280<sup>1</sup> УК РФ данное законодательное решение было реализовано ранее — в 2013 г.<sup>3</sup>

Так же, как и в ст. 280 УК РФ, использование средств массовой информации или информационно-телекоммуникационных сетей здесь было определено как квалифицирующее обстоятельство, а в ст. 282 УК РФ — как конститутивный признак в основном составе соответствующего преступления. При анализе указанных норм можно наблюдать, что законодатель по-разному подошел к оценке уровня общественной опасности сходных по своему внешнему проявлению действий экстремистской направленности, совершаемых одним и тем же способом, придающим публичности наивысшую степень<sup>4</sup>. По нашему мнению, такое решение является не вполне обоснованным и свидетельствует об отсутствии единого, системного подхода к развитию уголовного законодательства об ответственности за преступления экстремистской направленности, совершенные с использованием информационно-коммуникационных технологий.

---

<sup>1</sup> См., напр.: *Решняк М. Г.* О некоторых проблемах борьбы с преступлениями в сфере высоких информационных технологий // Проблемы в деятельности органов предварительного расследования и пути их разрешения в России // Сб. матер. Всеросс. кругл. стола. Ставрополь: СЕКВОЙЯ, 2017. С. 182–189.

<sup>2</sup> Федеральный закон Российской Федерации от 28.06.2014 № 179-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 26 (ч. 1). Ст. 3385.

<sup>3</sup> Федеральный закон от 28.12.2013 № 433-ФЗ «О внесении изменения в Уголовный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 52 (ч. 1). Ст. 6998.

<sup>4</sup> См.: *Узмбаева Г. И.* Преступления экстремистской направленности, совершаемые с использованием средств массовой информации либо информационно-телекоммуникационных сетей: уголовно-правовая и криминологическая характеристика: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. С. 11.

Также не способствует единообразному пониманию содержания выделенных уголовно-правовых норм и то обстоятельство, что, в отличие от ч. 2 ст. 280 и ч. 1 ст. 282, в ч. 2 ст. 280<sup>1</sup> УК РФ указывается на использование не только информационно-телекоммуникационных, но и электронных сетей. В такой же редакции данный квалифицирующий признак в 2016 г. стал определяться и в ч. 2 ст. 205<sup>2</sup> УК РФ<sup>1</sup>, предусматривающей ответственность за публичные призывы к террористической деятельности, оправдание или пропаганду терроризма, что вызвало определенные критические замечания ученых, отметивших отступление от принципа системности права и отсутствие примеров использования для совершения данного преступления с применением именно электронных сетей<sup>2</sup>.

Как показывает анализ практики, наиболее применяемой является ст. 282 УК РФ (например, в 2016 г. по ней было осуждено 502 лица, а в 2017 г. — 571 лицо, тогда как по ст. 280 УК РФ в эти же годы — 143 и 170 лиц, а по ст. 280<sup>1</sup> УК РФ — 3 и 8 лиц, соответственно<sup>3</sup>. При этом судебная практика свидетельствует, что более 94% данных преступлений совершается с использованием сети «Интернет».

На существующие проблемы понятийного аппарата применительно к преступлениям экстремистской направленности было обращено внимание Президента РФ В. В. Путина в ходе «прямой линии» 07.06.2018, во время которой депутат Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации С. А. Шаргунов задал вопрос относительно противоречивой практики применения уголовной ответственности за репосты в социальных сетях. В связи с этим Президент РФ рекомендовал Общероссийскому народному фронту совместно с Верховным Судом РФ проанализировать соответствующую практику и уточнить понятия, связанные с проявлениями экстремизма, а Общероссийскому общественному движению «Народный фронт «За Россию» совместно с Генеральной прокуратурой Российской Федерации было предложено в срок до 15.09.2018 провести анализ использования в правоприменительной практике понятий, относящихся к преступлениям экстремистской направленности.

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 06.07.2016 № 375-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности» // СЗ РФ. 2016. № 28. Ст. 4559.

<sup>2</sup> Бадашин С. К. Преступления террористической направленности, совершаемые с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей: уголовно-правовая и криминологическая характеристика: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 14.

<sup>3</sup> См.: Сайт Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации: URL: <http://www.cdep.ru/> (дата обращения 31.10.2018).

На основе данного поручения 20.09.2018 Пленумом Верховного Суда РФ были внесены изменения в постановление от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности»<sup>1</sup>, касающиеся особенностей юридической оценки действий по возбуждению ненависти либо вражды, а также унижению человеческого достоинства, которые осуществляются с использованием соответствующих сетей<sup>2</sup>. Данные разъяснения имеют ограничительный характер, однако, на наш взгляд, логично было бы их распространить и на другие преступления экстремистской направленности, совершаемые аналогичным способом.

В проекте федерального закона № 558345-7 «О внесении изменения в статью 282 Уголовного кодекса Российской Федерации», предлагается установить уголовную ответственность за действия, направленные на возбуждение ненависти либо вражды, или унижение человеческого достоинства, только если они совершены лицом после его привлечения к административной ответственности за такое же деяние в течение одного года (часть 1) или с применением насилия или с угрозой его применения, лицом с использованием своего служебного положения либо в составе организованной группы (часть 2). Одновременно с этим в проекте федерального закона № 558351-7 «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях»<sup>3</sup>, предлагается ввести новую статью 20.3<sup>1</sup> «Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства».

Полагаем, что введение административной преюдиции для инкриминирования ч. 1 ст. 282 УК РФ может привести к существенному сокращению применения данной нормы, так как предусмотренные ею действия, как правило, устанавливаются при помощи оперативно-розыскных мероприятий, которые не могут проводиться по административным правонарушениям, следовательно, можно предположить, что правоприменители вряд ли будут активно вменять новую ст. 20.3<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> См.: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 20.09.2018 № 32 «О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» // Сайт Верховного Суда РФ: URL: <http://www.vsrfr.ru/> (дата обращения 31.10.2018).

<sup>2</sup> *Зателепин О. К., Борисов С. В.* Новые позиции Пленума Верховного Суда РФ по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности // Уголовный процесс. 2018. № 11. С. 24–25.

<sup>3</sup> См.: Проекты федеральных законов № 558345-7 «О внесении изменения в статью 282 Уголовного кодекса Российской Федерации» и № 558351-7 «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // Сайт Госдумы Федерального Собрания РФ: URL: <http://duma.gov.ru/> (дата обращения 26.10.2018).

КоАП РФ. Одновременно можно ожидать увеличения числа фактов привлечения к уголовной ответственности за сходное преступление — публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности (ст. 280 УК РФ).

Подводя итог, можно сделать вывод о том, что тенденции развития уголовного законодательства об ответственности за преступления экстремистской направленности, совершаемые с использованием информационно-коммуникационных технологий, в целом учитывают изменения, происходящие на практике, однако не всегда обладают системностью и последовательностью. Подобное положение может негативно сказываться на эффективности применения соответствующих уголовно-правовых норм и противодействия экстремизму в целом. Поэтому важной и своевременной представляется выработка единой государственной стратегии развития законодательства в данной области, учитывающей современные особенности таких преступлений и необходимость осмысленного ограничения гарантированных Конституцией РФ свободы слова и права свободно искать и распространять информацию.

**Е.А. Русскевич,**

*канд. юрид. наук*

*(Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя),*

*russkevich@mail.ru*

### **О концепции «минималистской цифровизации» особенной части УК РФ**

Фокусируя внимание на влиянии информатизации на сферу уголовно-правового регулирования, резонно задаться вопросом: как данный процесс повлияет или должен повлиять на состояние Особенной части УК РФ в целом. Следует сразу оговориться, что приспособление Особенной части УК РФ к цифровизации преступности нельзя воспринимать не только как задачу, реально достижимую в ближайшей перспективе, но и вообще как некий возможный результат, конечную цель. Неопределенность и перманентность информационного преобразования общественной жизни требует совершенно иного подхода к проблеме — к пониманию цифровизации отечественного уголовного законодательства как процесса. В связи с этим следует согласиться с мнением С. А. Белоусова, что «достичь в системе законодательства абсолютного баланса всех его составных частей и внутрисистемных связей, а также полного ее соответствия запросам правовой системы и общества в целом не представляется возможным. Баланс в законодательстве может быть лишь относительным»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Белоусов С. А. Законодательный дисбаланс: доктрина, теория, практика: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2005. С. 25.

Н. Ш. Козаев отмечает, что попытки законодателя выделить отдельные составы, где в качестве квалифицирующего обстоятельства выступает использование электронной (компьютерной) информации, следует оценить как эпизодические и бессистемные<sup>1</sup>. Согласимся с данным утверждением. Вместе с тем, в защиту законодателя следует указать, что доктрина уголовного права, пожалуй, так и не смогла решить проблему разработки модели системного обновления отечественного уголовного законодательства в условиях информационного общества, не сформулировала общих правил и не предложила четких критериев его осуществления. Во многом именно по этой причине соответствующие решения законодателя воспринимаются специалистами не как последовательный курс по «оцифровке» отечественного уголовного законодательства, а как спонтанный ответ на актуальные потребности правоприменения, реакция на так называемый «криминализационный повод».

Более того, сама наука не лишена указанной эклектичности. В литературе можно обнаружить довольно локальные (фрагментарные) решения по более «точному» формулированию отдельных уголовно-правовых норм. Так, например, Д. А. Ковлагина предлагает изменить редакцию ст. 205 УК РФ путем включения части 1<sup>1</sup> следующего содержания: «Совершение взрыва, поджога или иных устрашающих население действий, сопряженных с посягательством на автоматизированные системы критически важных объектов и (или) потенциально опасных объектов государства, создающих опасность гибели человека, причинения значительного имущественного ущерба, аварийной ситуации, техногенной аварии либо иных тяжких последствий, с помощью информационных технологий»<sup>2</sup>.

Данное предложение автора по казуальному уточнению совершения преступления специфическим способом — путем использования информационно-коммуникационных технологий — как представляется, не учитывают интерпретационного потенциала действующих статей Особенной части УК РФ. Следует с удовлетворением констатировать, что отечественный уголовный закон в большей части свободен от казуистики и оперирует конструкциями, достаточно широкими для того, чтобы охватить всю совокупность конкретных форм общественно опасного поведения личности, имеющих между собою общие черты. Подобную абстрактность следует оценить положительно, поскольку, как справедливо писал

---

<sup>1</sup> Козаев Н. Ш. Современные технологии и проблемы уголовного права (анализ зарубежного и российского законодательства). М., 2015. С. 193.

<sup>2</sup> Ковлагина Д. А. Информационный терроризм: понятие, уголовно-правовые и иные меры противодействия: монография. М., 2017. С. 106.

М. Д. Шаргородский, излишние подробности в тексте закона усложняют пользование им и с точки зрения технической делают закон неудовлетворительным<sup>1</sup>. При этом С. С. Алексеев абстрактный прием изложения нормативного материала оценивал как признак «высокого уровня юридической культуры и развития науки»<sup>2</sup>.

Полагаем, что приспособливание Особенной части УК РФ к условиям информационного общества не должно быть связано с конструированием многочисленных «виртуальных копий», «цифровых двойников» традиционных уголовно-правовых запретов. Такая модернизация отечественного уголовного законодательства неминуемо приведет к избыточному дублированию его положений, выражающемуся в наличии значительного количества норм, конкурирующих друг с другом исключительно на стыке проблемы разграничения виртуального и реального в праве.

Абстрактный метод построения уголовного закона лежит в основе практически единодушного мнения специалистов относительно возможности квалификации причинения вреда компьютерному оборудованию путем использования вредоносной программы как уничтожения или повреждения чужого имущества по ст. 167 УК РФ. Данное суждение справедливо распространить и на составы приведения в негодность объектов жизнеобеспечения (ст. 215<sup>2</sup> УК РФ), приведения в негодность нефтепроводов, нефтепродуктопроводов и газопроводов (ст. 215<sup>3</sup> УК РФ), уничтожения или повреждения объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, выявленных объектов культурного наследия, природных комплексов, объектов, взятых под охрану государства, или культурных ценностей (ст. 243 УК РФ), приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 267 УК РФ) и др.

Дистанционное отключение системы жизнеобеспечения конкретного пациента, совершенное посредством неправомерного вмешательства в функционирование программного обеспечения медицинского оборудования, и с учетом действующей редакции ст. 105 УК РФ может быть квалифицировано как убийство. Равным образом это касается всех составов умышленного причинения вреда здоровью.

Развитие систем беспилотного управления транспортными средствами с высокой долей вероятности обусловит возможность неправомерного завладения автомобилем, совершенного путем вмешательства в работу его бортовых систем управления. Вместе с тем, уже сейчас можно сделать вывод, что редакция ст. 166 УК РФ вполне применима и к таким случаям.

---

<sup>1</sup> Шаргородский М. Д. Техника и терминология уголовного закона // Советское государство и право. 1948. № 1. С. 60.

<sup>2</sup> Алексеев С. С. Проблемы теории права. Т. 2. С. 149.



Демонстрацию конкретных примеров можно было бы продолжить и дальше, однако в этом мало практического смысла. Общая идея предстает достаточно ясно — феномен компьютеризации преступности по большому счету охватывается действующим уголовным законодательством России. Следовательно, в конструировании специальных составов «киберубийства», «киберугона», «кибертерроризма» и т.п. попросту нет необходимости.

Довольно распространенный тезис о том, что толкование права само по себе не может создавать нормативную новизну применительно к проблеме противодействия компьютеризированной преступности объективно вызывает научную дискуссию. Как метко отмечает Ж. Карбонье, метод эволюционного толкования всегда имел один и тот же смысл: толкователь должен адаптировать закон к социальным изменениям<sup>1</sup>. Примерно в этом же аспекте Ю. А. Гаврилова обосновывает, что толкование может выявлять ценностную и мировоззренческую новизну, в результате чего формулируется итоговая смысловая новизна соответствующего правового предписания<sup>2</sup>. Полагаем, что в настоящее время отечественный механизм уголовно-правовой охраны находится в процессе перехода от «типичного» правоприменения, связанного с выявлением «основного» смысла буквы уголовного закона, заложенного законодателем изначально, к «нетипичному» («цифровому»), при котором правоприменитель фактически создает новое смысловое содержание уголовно-правового запрета, подчиненного потребностям динамично развивающегося информационного общества.

Ключевую роль в этом модифицирующем смыслообразовании отечественного уголовного права должна сыграть разъяснительная деятельность Верховного Суда Российской Федерации. Как справедливо пишет К. В. Ображиев, для постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации разрешение неопределенности и конкретизация уголовного закона являются основной и регулятивной функцией. Однако содержание указанных постановлений не ограничивается интерпретацией — практически в каждом из них можно обнаружить предписания, не выводимые из уголовного закона, которые разрешают сложные уголовно-правовые вопросы, не имеющие однозначно законодательного решения, тем самым достигается компенсация имеющихся пробелов в УК РФ<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986. С. 311.

<sup>2</sup> Гаврилова Ю. А. Правоприменительная практика: особенности смыслообразования // Журнал российского права. 2018. № 5. С. 54.

<sup>3</sup> Ображиев К. В. Система формальных (юридических) источников российского уголовного права: монография. М., 2015. С. 280–282.

Вместе с тем, интерпретационные возможности приспособления отечественного уголовного законодательства к проявлениям компьютеризированной преступности не безграничны. Недопустимым будет такое толкование, результат которого объективно выходит за пределы системного смысла закона, восполняя так называемый «системный семантический пробел». В этом случае, как справедливо отмечает В. Ф. Щепельков, речь идет уже об аналогии закона или об аналогии права, которые в соответствии со ст. 3 УК РФ (принцип законности УК) запрещены<sup>1</sup>.

В стремлении адаптировать классическое уголовно-правовое установление к компьютеризированной форме совершения того или иного посягательства нельзя переступать эту грань, недопустимо произвольно толковать понятие или юридическую конструкцию, которые по своей природе не могут быть применимы к виртуальной сфере. Так, например, подобные проблемы интерпретационного характера рельефно вырисовываются при рассмотрении ст. 215<sup>4</sup> УК РФ, предусматривающей ответственность за незаконное проникновение на охраняемый объект. В современной юридической литературе проникновение раскрывается как тайное или открытое вторжение. При этом подчеркивается, что проникновение может быть осуществлено и тогда, когда виновный незаконно использует какие-либо предметы без вхождения в соответствующее помещение<sup>2</sup>. В связи с этим закономерно возникает вопрос — следует ли квалифицировать как незаконное проникновение вмешательство лица в систему видеонаблюдения такого объекта, совершенное дистанционно. Иными словами, применима ли данная норма к случаям не физического, а «виртуального вторжения» на охраняемый объект? Полагаем, что ответ на данный вопрос должен быть положительным. Вместе с тем, вполне очевидны те сложности, с которыми может быть связана такая интерпретация термина «проникновение».

Еще большие сложности возникают при оценке посягательств на общественные отношения, складывающиеся в связи с реализацией прав человека в виртуальном пространстве, либо связанных с использованием нетипичных объектов (цифровых вещей, криптовалют и др.), а равно сопряженных с погружением в виртуальное пространство субъектов государственного управления. Так, например, возникает вопрос о возможности применения уголовно-правовой нормы об ответственности за клевету (ст. 128<sup>1</sup> УК РФ) к случаям

<sup>1</sup> Щепельков В. Ф. Уголовный закон как формально-логическая система: дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2003. С. 93.

<sup>2</sup> Уголовное право России: учебник в 2 т. Т. 2. Особенная часть / под ред. д.ю.н., проф. Н. Г. Кадникова. М., 2018. С. 412.

распространения заведомо порочащих сведений о так называемой «цифровой личности», то есть по-сути о гипертекстовых компонентах сетевого облика индивида, формируемого им в рамках онлайн-среды с целью самопрезентации. Понятно, что говорить о наличии чести и достоинства у «цифровой личности» можно весьма условно, подразумевая их только у реального носителя подобных качеств — человека-владельца соответствующего «никнейма».

В отдельных случаях обеспечение задачи эффективного противодействия цифровой преступности может быть достигнута только путем конкретизации диспозиций статей Особенной части УК РФ. Так, следует в целом поддержать позицию М. А. Простосердова, который обосновывает необходимость дополнения основного состава вымогательства (ст. 163 УК РФ) и принуждения к совершению сделки или отказу от ее совершения (ст. 179 УК РФ) таким признаком, как совершение указанных преступлений: «под угрозой удаления, блокирования либо модификации компьютерной информации, а равно под угрозой иного вмешательства в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей, которое может причинить существенный вред правам или законным интересам потерпевшего или его близких»<sup>1</sup>. При этом решение о «цифровой конкретизации» составов вымогательства и принуждения к совершению сделки или отказу от ее совершения, конечно же, выглядит полумерой. Такое уточнение должно затронуть по крайней мере и основной состав понуждения к действиям сексуального характера (ст. 133 УК РФ).

Отечественный механизм уголовно-правовой охраны объективно «не срабатывает» во многих других случаях, связанных с посягательствами на отношения, опосредуемые современными информационно-коммуникационными технологиями. Так, например, в соответствии с УК РФ можно квалифицировать как преступление неправомерный доступ к личной странице другого человека в социальной сети, однако весьма затруднительно дать правовую оценку созданию и использованию подобной страницы от имени другого человека без его согласия. Вместе с тем, такие действия могут причинить существенный вред правам и законным интересам личности, повлиять на принятие решений по трудоустройству, продвижению по службе и т.п. Равным образом положения действующего уголовного законодательства не дают внятного ответа на вопрос о квалификации использования технологий реконструкции лица другого человека в режиме реального времени (технологий замены лиц).

---

<sup>1</sup> Простосердов М. А. Экономические преступления, совершаемые в киберпространстве. М., 2017. С. 143.

Вместе с тем, такое программное обеспечение позволяет, попросту выражаясь, «похищать» лицо другого человека, использовать его при изготовлении тех или иных материалов (условно компрометирующих или даже порнографических).

В качестве общего итога представляется возможным представить авторскую концепцию «минималистской цифровизации» Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, содержание которой заключается в следующих положениях: 1) приспособливание Особенной части УК РФ к условиям информационного общества не должно быть связано с конструированием «виртуальных копий», «цифровых двойников» традиционных уголовно-правовых запретов. Такая модернизация отечественного уголовного законодательства неминуемо приведет к избыточному дублированию его положений, выражающемуся в наличии значительного количества норм, конкурирующих друг с другом исключительно на стыке проблемы разграничения виртуального и реального в праве; 2) внесение соответствующих поправок в Особенную часть УК РФ является обусловленным только в тех случаях, когда интерпретационные возможности приспособления отечественного уголовного законодательства к проявлениям компьютеризированной преступности исчерпывают себя, и толкование нормы выходит за пределы системного смысла закона, восполняя так называемый «системный семантический пробел», что свидетельствует уже об аналогии закона или об аналогии права, которые в соответствии со ст. 3 УК РФ запрещены; 3) появление нового (информационного) способа совершения преступлений не свидетельствует априорно о том, что он является более опасным, чем традиционный, а во многом указывает на проблему отставания социального контроля от развития общества и изменения преступности; 4) признание использования информационно-коммуникационных технологий квалифицирующим признаком преступления в целом должно соответствовать обоснованным в науке критериям дифференциации уголовной ответственности. При этом обязательными криминализационными основаниями (предпосылками) для принятия такого решения являются: 1) необходимость признания использования информационно-коммуникационных технологий квалифицирующим признаком преступления установлена нормами международного права и 2) использование информационно-коммуникационных технологий приобрело значительную распространенность при совершении конкретного преступления и существенным образом повлияло на состояние защищенности прав и законных интересов граждан, охраняемых законом интересов общества и государства.

**С.С. Симонова,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Волгоградский институт управления – филиал РАНХиГС),  
simonova.ss@mail.ru

## **К вопросу об обеспечении информационной безопасности несовершеннолетних**

В эпоху цифровых технологий обеспечение информационной безопасности становится актуальной задачей, требующей комплексного подхода к решению в силу своей сложности и многоаспектности.

Особую актуальность приобретает обеспечение информационной безопасности несовершеннолетних. Это, в первую очередь, связано с тем, что дети и подростки наименее защищены от потока информации в сети Интернет, которая может нанести им вред.

За последнее время число несовершеннолетних пользователей Интернет резко возросло. Согласно статистике, в настоящее время в России насчитывается от 8 до 10 млн интернет-пользователей в возрасте до 14 лет. При этом две трети детей выходят в Интернет самостоятельно, без присмотра родителей и педагогов.<sup>1</sup>

Важно отметить, что проблема обеспечения информационной безопасности несовершеннолетних, на наш взгляд, должна решаться в двух аспектах. Во-первых, речь идет о профилактике преступлений несовершеннолетних, совершаемых в сети Интернет, а во-вторых, о виктимологической профилактики среди детей и подростков, направленной на минимизацию риска стать жертвой преступления, связанного с использованием информационных технологий.

Проблема обеспечения информационной безопасности не теряет своей актуальности уже на протяжении многих лет. Так, еще в 2000 году была принята Доктрина информационной безопасности, которая стала первым нормативно-правовым актом, регламентирующим политику государства в области обеспечения информационной безопасности. Следует отметить, что названная Доктрина не выделяла как самостоятельное направление деятельности обеспечение информационной безопасности несовершеннолетних.<sup>2</sup>

Доктрина информационной безопасности 2016 года, пришедшая на смену Доктрине 2000 года, определяет информационную безопасность Российской Федерации как «состояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних информацион-

---

<sup>1</sup> Роина (Завалишина) О. В., Постоева Е. С., Загуменных Н. А. Обеспечение информационной безопасности обучающихся // Научный журнал КубГАУ. 2017. № 129 (05). С. 2.

<sup>2</sup> Доктрина информационной безопасности Российской Федерации (утв. Президентом РФ 09.09.2000 № Пр-1895) / РГ. 28.09.2000.

ных угроз, при котором обеспечиваются реализация конституционных прав и свобод человека и гражданина, достойные качество и уровень жизни граждан, суверенитет, территориальная целостность и устойчивое социально-экономическое развитие Российской Федерации, оборона и безопасность государства».<sup>1</sup> Доктрина информационной безопасности является основным, базовым нормативно-правовым актом, регламентирующем основные аспекты обеспечения информационной безопасности. Следовательно, Доктрина не уделяет необходимого внимания особенностям обеспечения информационной безопасности несовершеннолетних, ведь в этом случае необходимо было бы определить перечень законных интересов, подлежащих защите, силы и средства обеспечения информационной безопасности детей и подростков, наиболее значимые угрозы.

Федеральный закон 2010 года «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» определяет информационную безопасность детей как «состояние защищенности детей, при котором отсутствует риск, связанный с причинением информацией вреда их здоровью и (или) физическому, психическому, духовному, нравственному развитию».<sup>2</sup> При этом в указанном Законе отсутствуют правовые механизмы, а также силы и средства обеспечения информационной безопасности детей, не упоминается роли семьи в обеспечении информационной безопасности.

Следует также отметить, что в действующем законодательстве отсутствуют организационно-правовые меры защиты детей от информации, которая содержится в играх и игрушках. Как следствие, дети оказываются не защищены от того вреда, который наносится их нравственному, психическому развитию в компьютерных и онлайн-играх, содержащих насилие, жестокость, призывы к суициду и порнографию.

В Концепции информационной безопасности детей, утвержденной распоряжением Правительства РФ от 02.12.2015 № 2471-р, информационная безопасность детей определена как защита ребенка от дестабилизирующего воздействия информационной продукции и создания условий информационной среды для позитивной социализации и индивидуализации, оптимального социального, личностного, познавательного и физического развития, сохранения психического и психологического здоровья и благополучия, а также формирования позитивного мировосприятия.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Доктрина информационной безопасности Российской Федерации (утв. Указом Президента Российской Федерации 05.12.2016 № 646) / РГ. 06.12.2016.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 29.12.2010 № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» / РГ. 31.12.2010. № 297.

<sup>3</sup> Распоряжение Правительства РФ от 02.12.2015 № 2471-р «Об утверждении Концепции информационной безопасности детей» // СЗ РФ. 2015. № 49. Ст. 7055.

Однако Концепция не является нормативно-правовым актом, обязательным к применению, а носит лишь декларативный, рекомендательный характер и содержит общие положения, основные принципы, приоритетные задачи государственной политики по обеспечению информационной безопасности несовершеннолетних.

Таким образом, современная нормативно-правовая система обеспечения информационной безопасности несовершеннолетних не в полной мере соответствует фактическим рискам и угрозам, возникающим в связи с развитием цифровых технологий и увеличением объема противоправного контента, который влечет рост киберпреступности и снижение уровня психического здоровья детей и подростков.<sup>1</sup>

В последнее время были предприняты некоторые меры в исследуемой сфере. Так, в целях реализации основных положений Концепции информационной безопасности детей Министерством связи и массовых коммуникаций в феврале 2018 года утвержден План мероприятий по реализации Концепции информационной безопасности детей на 2018–2020 годы<sup>2</sup>. План стал продолжением работы по реализации Концепции информационной безопасности детей, утвержденной Правительством Российской Федерации в 2015 году в рамках Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 годы. Целью Плана является создание условий формирования безопасной информационной среды для детей, в частности:

- проведение мониторингов, посредством которых выявить возможности улучшения сопровождения детей в информационном пространстве,
- разработка методических рекомендаций, которые позволят снять дефицит информации у образовательных учреждений и снизить нагрузку на исполнение работ по обеспечению информационной безопасности образовательной среды,
- обмен опытом между законодателями и педагогическими работниками в рамках конференции и парламентских слушаний,
- проведение мероприятий по обучению детей основам информационной безопасности и популяризации этих знаний среди взрослых и в первую очередь родителей и педагогов.

Также планируется проведение ежегодных круглых столов, образовательных и просветительских форумов, различных конкурсов,

---

<sup>1</sup> Гольяпина И. Ю. Законодательство России в области обеспечения информационной безопасности детей // Эпоха науки. 2017. № 12. С. 21.

<sup>2</sup> Приказ Минкомсвязи России «Об утверждении плана мероприятий по реализации Концепции информационной безопасности детей на 2018–2020 годы» / Официальный сайт Министерства цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации. 25.04.2018. Электронный ресурс: режим доступа: <https://minsvyaz.ru/ru/documents/5994/> (дата обращения 06.11.2018).

премий и других мероприятий, в том числе конкурса социальной рекламы на тему информационной безопасности детей, конференции по формированию детского информационного пространства «Сетевичок», Всероссийского конкурса социальной рекламы на тему информационной безопасности детей.

В реализации плана задействованы исполнительные органы государственной власти — Минпросвещения России, Минкомсвязи России, Роспотребнадзор, Минздрав России и другие.

На наш взгляд, реализация мероприятий, указанных в Плате, может способствовать повышению уровня защиты несовершеннолетних от рисков, связанных с использованием сети Интернет. Рассмотрим основные виды рисков, которым подвержены дети и подростки в сети Интернет:

1) Контентные риски (материалы, содержащие насилие, агрессию, эротику и порнографию, нецензурную лексику, информацию, разжигающую расовую ненависть, пропаганду анорексии и булимии, суицида, азартных игр, наркотических веществ).

2) Коммуникационные риски (незаконные контакты по типу груминга, киберпреследования, кибербуллинг).

3) Электронные риски (хищение персональной информации, вирусные атаки при помощи вирусов, червей и «тройанских коней», онлайн-мошенничество, спам-атака, шпионские программы).

4) Потребительские риски (злоупотребление в Интернете правами потребителя, приобретение товара низкого качества, различные подделки, контрафактная и фальсифицированная продукция, потеря денежных средств без приобретения товара или услуги, хищение персональной информации с целью кибермошенничества).<sup>1</sup>

На наш взгляд, для снижения уровня указанных рисков и минимизации их пагубного воздействия на несовершеннолетних необходимо расширить правовое регулирование вопросов, касающихся обеспечения информационной безопасности детей и подростков.

11.10.2018 Государственной Думой в 1 чтении единогласно принят Законопроект заместителя Председателя ГД Ирины Анатольевны Яровой, направленный на защиту жизни детей от так называемых колумбайн-сообществ, оперативное выявление преступников, вовлекающих несовершеннолетних в противоправную деятельность, опасную для их жизни и профилактики угроз безопасности жизни детей. Указанный законопроект разработан в рамках деятельности Экспертного совета по вопросам совершенствования законодательства в сфере обеспечения безопасности детей и формирования добро-

---

<sup>1</sup> Меликова Н. Д. Влияние Интернета на психику людей // Universum: Психология и образование: электрон. научн. журн. 2015. № 11–12 (20). URL: <http://7universum.com/ru/psy/archive/item/2822> (дата обращения 05.11.2018).



желательной и комфортной среды для их жизни и развития и поддержан Роскомнадзором, МВД, Следственным комитетом, Генеральной прокуратурой, Министерством связи и массовых коммуникаций, Министерством просвещения.

Законопроектом предусмотрена фиксация следов уделенного контента для того, чтобы «сохранить эти материалы для правоохранителей в качестве источника для формирования доказательной базы и обоснованного решения о привлечении виновных лиц к уголовной ответственности. По словам Ирины Яровой, «правоприменительная практика подтверждает эффективность ранее принятых мер по защите жизни здоровья детей от вовлечения в «группы смерти» и от любых других сообществ, распространяющих преступный контент. Только 2017 году на основании изменений в закон, которые были инициированы нами, было заведено 200 уголовных дел, заблокировано 1,5 тысячи «групп смерти» и несколько сотен тысяч публикаций».<sup>1</sup>

Таким образом, указанные выше меры позволяют защитить детей и подростков от вовлечения в преступное сообщество и опасные группы. При этом, как нам представляется, будут успешно решены сразу две важнейшие задачи — пресечение формирования у несовершеннолетних склонности к совершению преступлений, а также защита детей и подростков, минимизация риска сделать их жертвами преступлений.

**В.С. Соловьев,**

*канд. юрид. наук*

*(Краснодарский университет МВД России),*

*vladsolovyev@mail.ru*

### **Уголовная ответственность за преступления, связанные с распространением информации: инструмент защиты общества или ...?**

В последние годы в России складывается впечатление, что защита чувств верующих, борьба с экстремизмом, публичными призывами к осуществлению террористической деятельности в сети Интернет, публичным оправданием или пропагандой терроризма, призывами к массовым беспорядкам, призывами к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности страны, стали едва ли не главными трендами в области уголовно-правового воздействия на общественные отношения, протекающие в сети Интернет.

---

<sup>1</sup> Госдума приняла в I чтении законопроект Яровой, защищающий детей от вовлечения в преступное сообщество и опасные группы / Официальный сайт И.А. Яровой. Электронный ресурс: режим доступа: <http://xn--80ad9ah8ee.xn--p1ai/news/16453.html> (дата обращения 05.11.2018).

Такая «защита» общества вредит самому уголовному закону: он становится все менее стабильным, вносимые в него изменения носят непоследовательный характер, реализация правовых норм грешит применением закона по аналогии и «телефонным правом». Очень показательные данные социологического исследования приводят А. Леденева и Н. Шушанян. В результате опроса 1600 граждан России самыми популярными ответами на вопрос «Как вы думаете, использовалась ли российская судебная система в течение последних семи лет в целях, не предусмотренных законом (т.е. в иных целях, чем отправление правосудия)?» были «Да, проводятся показательные процессы с целью продемонстрировать обществу отношение власти к тем или иным действиям или явлениям» (27%) и «Да, судебная система используется в политических целях для того, чтобы избавиться от политических соперников, для преследования инакомыслящих» (21%)<sup>1</sup>. Несмотря на то, что исследование проводилось более 10 лет назад, события последних лет заставляют думать, что ситуация если и изменилась, то уж точно не в лучшую сторону.

Можно обозначить как минимум четыре причины возникновения названных уголовно-правовых трендов, влекущих как «переделывание» уголовного закона, так и проблемы в правоприменении:

- внимание высших должностных лиц государства к определенным событиям;
- внимание к событиям средств массовой информации и широкий общественный резонанс;
- необходимость для отдельных правоохранительных органов и их подразделений продемонстрировать свою значимость и эффективность, получить дополнительный объем полномочий;
- стремление к достижению правоприменителем требуемых ведомственных статистических показателей (например, достижение требуемого количества выявленных преступлений экстремистской направленности) при минимальных затратах временных, материальных и интеллектуальных ресурсов.

Именно в силу этих факторов появилась уголовная ответственность за незаконный оборот новых потенциально опасных психоактивных веществ (ст. 234<sup>1</sup> УК РФ), реестр которых сейчас даже не ведется, поскольку в нем отсутствуют эти самые вещества, уголовная ответственность за склонение к совершению самоубийства или содействие совершению самоубийства (ст. 110<sup>1</sup> УК РФ), организацию деятельности, направленной на побуждение к совершению самоубийства (ст. 110<sup>2</sup> УК РФ). Эти тренды затухают так же быстро, как и по-

---

<sup>1</sup> Леденева А., Шушанян Н. Телефонное право в России // Вестник общественно-го мнения. Данные. Анализ. Дискуссии. 2008. № 3 (95). С. 45.

являются, оставляя за собой «мертворожденные» правовые нормы или очень противоречивую практику их применения.

Ярким примером является стремление правоохранительной системы защищать чувства верующих после выходки скандально известной группы PussyRiot 21.02.012 в храме Христа Спасителя. Эта ситуация привела к тому, что в итоговых решениях судов, напрямую не касающихся нарушения прав на свободу совести и вероисповеданий, стали появляться упоминания об оскорблении религиозных чувств верующих.

В приговоре Бобровского районного суда Воронежской области, которым З. был осужден за кражу металла с кладбища, указано, что тот «совершил преступление средней тяжести (состоящее из 12 преступных эпизодов одного преступного деяния) против собственности, предметом которого являлся металл, входящий в конструкцию памятников и надгробий, расположенных на кладбище с. Слобода, действовал с особым цинизмом, способом, свидетельствующим о явном неуважении к обществу и общепринятым нормам морали со стороны подсудимого и повлекшем значительные нравственные страдания у потерпевших. Совершенное преступление оскорбило религиозные чувства верующих и лиц, которым стало известно об этом происшествии»<sup>1</sup>.

В приговоре Вахитовского районного суда г. Казани по ст. 282 УК РФ указано, что «смысловым содержанием указанных материалов, которые были размещены С. при вышеуказанных обстоятельствах во Всемирной информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для всеобщего доступа, является ... оскорбление религиозных чувств верующих православных христиан»<sup>2</sup>.

Наконец, показательным является приговор Тюменского районного суда Тюменской области в отношении К., обвиняемого по ст. 242 УК РФ, который разместил в сети Интернет «видео ролик откровенно порнографического содержания, в котором демонстрируется сцена показа акта вагинальной мастурбации, сопровождающийся демонстрацией крупным планом половых органов и соприкосновения их с предметом идентичным христианскому распятию»<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Приговор Бобровского районного суда Воронежской области по уголовному делу № 1-179/2013 1-2/2014 [Электронный ресурс] // URL: <http://sudact.ru/regular/doc/SZB0HTbsLjrQ/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>2</sup> Приговор Вахитовского районного суда г. Казани по уголовному делу № 1-111/2017 [Электронный ресурс] // URL: <http://sudact.ru/regular/doc/iixa7k8fprzo/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>3</sup> Приговор Тюменского районного суда Тюменской области по уголовному делу № 1-291 / 2013 [Электронный ресурс] // URL: <http://sudact.ru/regular/doc/1gJTVnlERMJO/> (дата обращения 13.11.2018).

Ни в одном из перечисленных приговоров не ставился вопрос о квалификации действий подсудимых по ст. 148 УК РФ. В последнем решении суда, правда, этому имеется объяснение: «в судебном заседании подсудимый К. виновным себя признал полностью. Показал, что он не хотел оскорблять чувства верующих». Эталон квалификации деяния по направленности умысла.

Однако в последний год рвение правоохранительных органов в сфере выявления фактов распространения криминальной информации стало выходить за рамки здравого смысла. Средства массовой информации активно заговорили об уголовной ответственности «за лайки и репосты», в сети появилась «Инструкция: как не попасть под статью за репосты и лайки»<sup>1</sup>. По данным поисковой системы Яндекс, количество запросов «удалить vk» выросло со 148915 в июне 2017 года до 248759 в октябре 2018 года (+67%).

Реакцией государства на такую ситуацию стали изменения, внесенные в Постановление Пленума Верховного суда РФ от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» 20.09.2018, и подготовка Президентом России В. В. Путиным законопроекта о внесении изменений в ст. 282 УК РФ 03.10.2018<sup>2</sup>.

Однако содержание как изменений в Постановление Пленума, так и законопроекта позволяют усомниться в их возможностях существенно повысить эффективность уголовно-правового воздействия на общественные отношения, протекающие в информационно-телекоммуникационной среде.

Как следует из пояснительной записки к законопроекту, предложенному Президентом России, «в целях исключения случаев привлечения к уголовной ответственности за деяния, совершенные однократно и не представляющие серьезной угрозы для основ конституционного строя и безопасности государства, проектом федерального закона предусматривается изложить в новой редакции статью 282 Уголовного кодекса Российской Федерации, в соответствии с которой указанные в части первой этой статьи деяния будут признаваться уголовно наказуемыми в случае, если они совершены лицом после его привлечения к административной ответственности за аналогичное деяние в течение одного года».

<sup>1</sup> Инструкция: как не попасть под статью за репосты и лайки [Электронный ресурс] // URL: <https://pravo.ru/story/204420/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>2</sup> Автоматизированная система обеспечения законодательной деятельности Государственной Думы Федерального Собрания РФ [Электронный ресурс] // URL: [http://asozd2c.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ID/B11E78D336CE9A774325831B00257F05/\\$FILE/558345-7\\_03102018\\_558345-7.PDF?OpenElement](http://asozd2c.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ID/B11E78D336CE9A774325831B00257F05/$FILE/558345-7_03102018_558345-7.PDF?OpenElement) (дата обращения 13.11.2018).

Отсюда возникает вопрос: как при такой редакции нормы можно дифференцировать противоправные действия на представляющие серьезную угрозу для основ конституционного строя и безопасности государства и такой угрозы не представляющие? В предлагаемой редакции ч. 1 ст. 282 УК РФ абсолютно любые действия, направленные на возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства, совершенные однократно, не будут являться преступными (за исключением. В условиях современной внешнеполитической ситуации, активности международных террористических организаций вряд ли такое законодательное решение будет способствовать повышению качества уголовно-правовой охраны конституционного строя и безопасности государства.

При этом даже в предлагаемой законопроектом редакции нормы остаются возможности для необоснованного привлечения к уголовной ответственности лиц, чьи деяния не представляют общественной опасности. Дело в том, что предложенная в законопроекте редакция нормы существенным образом отличается от всех других имеющихся в УК РФ преюдициальных норм. Если, например, мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию, ответственность за которое установлена ст. 158.1 УК РФ, подразумевает совершение лицом повторного деяния после привлечения его к административной ответственности, то в ст. 282 УК РФ в случае совершения деяния посредством распространения информации в сети Интернет, первоначальное и повторное деяния могут быть совершены одновременно. Это объясняется спецификой объективной стороны преступлений, связанных с распространением криминальной информации. Такие преступления являются длящимися, то есть информация после размещения ее в свободном доступе находится в состоянии «перманентного распространения». Таким образом, обнаружив как минимум два файла, содержание которых направлено на возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства, размещенных в одно время, можно первоначально привлечь лицо к административной ответственности, а затем — к уголовной, поскольку после привлечения к административной ответственности распространение информации фактически продолжается.

Существует в законопроекте и третий неоднозначный момент. Пунктом «в» части 2 предлагаемой редакции статьи 282 УК РФ предусмотрена ответственность за действия, направленные на возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства, совершенные организованной группой. В науке отмечается что «сегодня проблема процессуального доказывания организованной интернет-преступности перед практиками стоит достаточно остро. Если доказывание факта сговора особых проблем не вызывает, то с доказыванием функционирования организованной преступной

интернет-группы (сообщества) в традиционном ее понимании возникают проблемы»<sup>1</sup>. Опрос следователей и руководителей следственных органов свидетельствует о том, что по подавляющему большинству преступлений, совершаемых организованными группами, первоначально уголовные дела возбуждаются без вменения этого квалифицирующего признака. В ходе расследования при сборе достаточной доказательственной базы, указывающей на совершение преступления организованной группой, квалифицирующий признак вменяется. В предлагаемой законопроектом редакции статьи 282 УК РФ при первом совершении действий, направленных на возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства, невозможно возбудить уголовное дело, поскольку лицо подлежит привлечению к административной ответственности. Соответственно и собирать доказательственную базу, достаточную для применения квалифицирующего признака «совершение преступления организованной группой», в таком случае весьма проблематично.

Относительно роли изменений, внесенных в Постановление Пленума Верховного суда РФ от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» 20.09. 2018, в сфере регулирования общественных отношений в интернет-пространстве, следует сделать два замечания.

Замечание первое. Верховный Суд обратил внимание судов на то, что «при правовой оценке действий, направленных на возбуждение ненависти либо вражды, а также на унижение достоинства человека либо группы лиц по соответствующим признакам, судам следует исходить из характера и степени общественной опасности содеянного и учитывать положения части 2 статьи 14 УК РФ о том, что не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного уголовным законом, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности».

При решении вопроса о том, является ли деяние малозначительным, то есть не представляющим общественной опасности, судам необходимо учитывать, в частности, размер и состав аудитории, которой соответствующая информация была доступна, количество просмотров информации, влияние размещенной информации на поведение лиц, составляющих данную аудиторию».

Во-первых, вызывает сожаление то, что Верховному суду придется напоминать судам о существовании части 2 статьи 14 УК РФ.

---

<sup>1</sup> *Введенская О. Ю.* Раскрытие и расследование преступлений, совершаемых в российском сегменте сети интернет организованными преступными группами и сообществами // *Общество и право.* 2017. № 1 (59). С. 106.

Во-вторых, не вполне приемлемыми для применения являются предложенные критерии отнесения деяния к числу малозначительных. При оценке размера и состава аудитории, которой соответствующая информация была доступна, можно столкнуться с ситуацией, когда лицо публикует информацию в социальной сети на странице, доступной для просмотра любым пользователем. К началу ноября 2018 года в социальной сети «ВКонтакте» было создано почти 517 миллионов страниц, социальную сеть посещают 97 миллионов уникальных пользователей в месяц. То есть теоретически все они в достаточно короткий срок могут ознакомиться с содержанием информации, размещенной на странице, доступной для просмотра любым пользователем. Однако далеко не факт, что такое случится. Более того, с информацией может не ознакомиться вообще никто. Однако и в этом случае размер и состав аудитории, которой соответствующая информация была доступна, будут составлять все пользователи социальной сети. Не ясно также каким образом оценивать количество просмотров информации. Получается, что на начальном моменте размещения информации, когда количество просмотров минимально, деяние не обладает высокой степенью общественной опасности и может быть признано малозначительным. В дальнейшем с увеличением количества просмотров общественная опасность деяния возрастает. Но такое увеличение может быть вызвано факторами, не зависящими от распространителя информации (множественные репосты, привлечение внимания к странице и др.), и тогда возрастание общественной опасности содеянного может происходить без желания, без возможности контроля со стороны лица, разместившего информацию, и даже против его воли.

Замечание второе. Все разъяснения распространяются только на применение ст. 282 УК РФ, однако существует уголовная ответственность еще за ряд деяний, которые можно совершить путем распространения криминальной информации (ст. 148, ст. 205<sup>2</sup>, ч. 3 ст. 212, ст. 280, ст. 280<sup>1</sup>, ст. 354<sup>1</sup> и др.). Можно ли распространять на них положения о малозначительности, о необходимости учета сведений, указывающих на общественную опасность деяния, мотиве и цели его совершения и другие положения Постановления Пленума Верховного суда РФ от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности», остается загадкой.

Можно констатировать, что уголовная ответственность за преступления, связанные с распространением информации, безусловно, является важным инструментом защиты прав личности, интересов общества и государства, однако при условии, что применение норм уголовного права происходит в соответствии с принципом справедливости, а сами нормы не допускают возможности неоднозначного толкования.

**О.А. Степанов,**  
д-р юрид. наук, профессор  
(Институт законодательства и сравнительного  
правоведения при правительстве России (ИзиСП)),  
o\_stepanov28@mail.ru

### **Уголовно-правовые проблемы, связанные с использованием искусственного интеллекта и нейротехнологий**

В ходе реализации программы цифровой экономики в России возникает необходимость решения проблемы использования технологии «больших данных», связанной с генерированием информацией не людьми, а роботами (приборами для мониторинга, сенсорами, системами наблюдения, операционными системами персональных устройств, смартфонами, интеллектуальными системами, датчиками и прочее), находящимися в постоянном взаимодействии друг с другом. Внедрение такой технологии в общественную практику предполагает возможность повысить эффективность деятельности государственных органов, организаций и бизнес-структур в десятки, а в ряде случаев в сотни раз, в т.ч. до минимума сузить направление поиска необходимых сведений о физических и юридических лицах. Однако реализация технологии «больших данных» несовместима с принципом ограничения обработки персональных данных с заранее определенными целями, который нивелирует ее преимущества, а обезличивание персональных данных не может рассматриваться как гарантия их анонимности, поскольку оно в новых реалиях не может выполнять функцию эффективного средства защиты персональных данных. Именно поэтому определение подходов к правовому регулированию обработки больших объемов данных предполагает в обязательном порядке учет ответственности за несанкционированный доступ к таким данным. Однако уровень осмысления сущности и возможных последствий внедрения в жизнь технологии «больших данных» является в настоящее время достаточно низким, как в части предупреждения попыток несанкционированного доступа к ним, так и оказания дистанционного компьютерного влияния на психику человека в случае имплантации в его тело интегральных микросхем (сенсоров).

В рамках определения средств правового воздействия, образующих механизм правового регулирования новых общественных отношений, противоправные действия личности правомерно рассматривать как часть всеобщей цепи закономерных взаимосвязей и процессов, происходящих в обществе. Для изучения таких действий необходимо выделить и проанализировать причины, приводящие, в частности, к возникновению уголовной ответственности.



Ключевые факторы данной связи — причины и условия. Причина порождает, вызывает то или иное явление, тогда как условия лишь делают возможным появление результата, играют опосредствованную роль, ибо, воздействуя на причину, они тем самым способствуют ее проявлению. Следовательно, причины относятся к той категории условий, которые впоследствии имеют более общий характер. Однако условия, играющие определяющую роль в правовом явлении, не всегда квалифицируются как причина. Вообще при возникновении правового явления можно распознать роль множества причин. При этом важно учитывать и то, что сознание человека весьма пластично. Отражая его бытие, оно настраивает личность на определенное поведение, в том числе и по отношению к электронным базам данных конфиденциальной информации и использованию нейротехнологий.

Система средств, обеспечивающая эффективное правовое воздействие на новые общественные отношения, представляет собой комбинацию взаимосвязанных юридических, социально — экономических и психологических элементов, определяющих волевое поведение участников такого рода общественных отношений. Поэтому речь может идти о специфическом комплексе средств регулирования общественных отношений с использованием приемов специально-юридического, социального и психологического механизмов действия права.

Специально-юридический аспект механизма правового регулирования применительно к рассматриваемой проблеме связан с юридическим обязыванием как способом, предопределяющим поведение должностных лиц, ответственных за функционирование электронных банков данных конфиденциальной информации в государственных и муниципальных органах.

Психологический аспект механизма правового регулирования связан с формированием мотивов поведения личности, вовлеченной в отношения, вытекающих из экономических либо иных факторов ее жизнедеятельности и определяющих ее правосознание, а также взаимовлиянием внутренних и внешних условий, приводящих личность к правонарушению.

Социальный аспект механизма правового регулирования определяется необходимостью формирования социально безопасных образцов поведения пользователей ЭВМ и лиц, о которых информация хранится в электронных банках данных, а также необходимостью социального контроля за распространением и использованием нейротехнологий.

Поскольку противоправные действия как одно из проявлений поведения личности имеют целесообразный, преднамеренный, целенаправленный характер, то правонарушители, как правило, весьма расчетливо оценивают (в рамках имеющихся возможностей) свои шансы на успех и выбирают такие решения, которые обещают им наиболь-

шую выгоду при наименьших потерях. При этом на такое поведение оказывают позитивное влияние как повышение риска наказания для правонарушителя, так и законодательное обеспечение для личности возможности ознакомления с информацией, затрагивающей сферу частной жизни граждан (если это не наносит ущерба действиям по предупреждению, раскрытию, расследованию преступлений).

Понимая под общими принципами правового регулирования отношений «больших данных» обобщенные идеи, на основе которых должны приниматься нормативные и правоприменительные акты, а также осуществляться действия сотрудников государственных, муниципальных органов и граждан в сфере функционирования электронных банков данных конфиденциальной информации, использования нейротехнологий, важно обратить внимание на тот факт, что речь идет о человеческом поведении, формирующемся на основе взаимовлияния общественных и частных интересов. Именно с наличием этого факта необходимо связывать исходные нормативные начала, играющие определяющую роль как в предупреждении потенциальных противоправных проявлений в отношении электронных банков данных конфиденциальной информации, так и в создании условий для защиты интересов и здоровья личности. С учетом этого представляется возможным выделить в качестве таких начал как минимум три общих принципа.

1. Принцип равной безопасности личности и государства, основанный на балансе общественных и частных интересов и трактуемый как право государственных, муниципальных органов, бизнес-структур на безопасность электронных банков конфиденциальной информации при условии максимально допустимого учета и удовлетворения интересов личности, а также на гарантиях максимизации угрозы наказания личности при использовании ею опасных для функционирования общества методов и информационных технологий.

2. Принцип свободы выбора личностью поведения в отношении конфиденциальной информации электронных банков данных и использования нейрокомпьютерных воздействий, реализуемый в оценке личностью баланса затрат и выгод при осуществлении тех или иных действий, связанных с доступом и изменением такой информации.

Вместе с тем решение проблемы правового обеспечения информационной безопасности России предполагает также и международно — правовое регулирование информационно — электронных отношений в рамках развития глобальной информационной структуры. Речь следует вести как о регламентации трансграничных обменов информацией, так и о предупреждении действий международных хакеров, запрете действий по управлению индивидуальным и коллективным поведением пользователей при решении военных задач, с использованием Интернет. Российская Федерация должна защищать конфиденциальность, целостность и доступность своих электронных банков

данных от несанкционированного вмешательства при одновременном обеспечении реализации наказания за нанесение ущерба субъектам таких банков данных.

Это обстоятельство предполагает разработку защитных юридических механизмов в рамках развития мировой инфраструктуры, связанных с использованием электронной подписи, обжалованием действий провайдеров, находящихся за пределами данного государства, предоставлением электронных доказательств правонарушения, предполагающих адаптацию уголовного законодательства к новым историческим реалиям.

**Е.С. Стешич,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Ростовский юридический институт МВД России),*

*esteshich@mail.ru*

### **Предупреждение суицидального поведения в контексте вопросов информационной безопасности (ст. 110, 110<sup>1</sup>, 110<sup>2</sup> УК РФ)**

Высокие технологии в современном мире используются преступниками для широкого распространения идеологии насилия, экстремизма, терроризма, вовлечения в различные формы девиантного поведения. В сочетании с низкой социально-экономической обустроенностью людей такая информация способствует созданию атмосферы фрустрации, хаоса, эскалации криминального насилия и снижения ценности человеческой жизни.

Особенное внимание в последние годы уделяется обеспечению информационной безопасности в целях профилактики суицидального поведения. Несмотря на то, что за 17 лет в России число регистрируемых случаев самоубийств сократилось в 2,8 раза (с 56,9 тыс. в 2000 году до 20,1 тыс. в 2017 году или 39,1 и 13,7 самоубийств на 100 тыс. населения соответственно), на фоне других стран их уровень остается весьма высоким. Так, согласно последнему из проведенных международных исследований (2014 год), Россия с показателем 19,5 самоубийств на 100 тыс. населения занимала 14-е место из 183 государств, находясь среди таких как Гайана (44,2 самоубийств на 100 тыс. населения), Шри-Ланка (28,8), Суринам (27,8), Мозамбик (27,4), Непал (24,9), Танзания (24,9), Бурунди (23,1)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Предотвращение самоубийств. Глобальный императив. ВОЗ, Дания, 2014 // [http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/152893/Suicide%20report%20a%20global%20imperative%20\(Rus\).pdf;jsessionid=B2A9A129ADD98EB50F69AEB5F9447AF0?sequence=3](http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/152893/Suicide%20report%20a%20global%20imperative%20(Rus).pdf;jsessionid=B2A9A129ADD98EB50F69AEB5F9447AF0?sequence=3).

В связи с чем, значительно ужесточено наказание за доведение до самоубийства, введена ответственность за склонение к совершению самоубийства или содействие совершению самоубийства (ст. 110.1 УК РФ), а также организацию деятельности, направленной на побуждение к совершению самоубийства (ст. 110.2 УК РФ).

И в нашей стране, и на международном уровне особенную озабоченность вызывает неэффективная профилактика суицидов детей и молодежи. Согласно общемировой тенденции в 60-х годах XX века возрастная ось суицида сместилась в сторону 24-летних и даже 15-летних. Это характерно как для экономически благополучных стран Европы и Северной Америки, так и для стран постсоветского пространства, переживших многочисленные социо-экономические трудности, а также для Азии и Азиатско-Тихоокеанского региона, Латинской Америки и, судя по всему Африки (статистика в странах которой крайне плохо развита). Основными причинами такого положения наряду с воспитанием в аддиктивных семьях (и связанных с этим депрессией, одиночеством, экономическими лишениями, ранним возрастом злоупотребления ПАВ), ученые называют конфликт культур и стремительные темпы модернизации, информатизации всех сфер жизни. Сама скорость, с которой внедряются новшества, становится фактором, затрудняющим взаимоотношения поколений. Наблюдается рисковое поведение, антисоциальные расстройства личности, интернет-зависимость и зависимость от социальных сетей, нарушения сна, субъективное переживание напряжения и стресса, рост консюмеризма, индивидуализма и материализма<sup>1</sup>.

В докладе «Дети в цифровом мире», подготовленном в 2017 году, Международный чрезвычайный детский фонд ООН (ЮНИСЕФ) предложил правительствам стран конкретные меры по формированию такой политики, которая бы давала детям возможность использовать цифровые новации и защищала их от вреда. В докладе раскрываются следующие меры по переходу на цифровые технологии: 1. Предоставить всем детям доступ к высококачественным онлайн-ресурсам по умеренной стоимости. 2. Защищать детей от причинения вреда в интернете, включая жестокое обращение, эксплуатацию, торговлю людьми, киберзапугивание и демонстрацию неприемлемых материалов. 3. Гарантировать неприкосновенность частной жизни и идентификационных данных детей в интернете. 4. Формировать цифровую грамотность в целях обеспечения осведомленности, вовлеченности

---

<sup>1</sup> Розанов В. А. Самоубийства среди детей и подростков — что происходит и в чем причина? // Суицидология. 2014. Т. 5. № 4 (17). С. 16–32; Бохан Н. А., Аболонин А. Ф., Мандель А. И., Назарова И. Я., Стоянова И. А. Агрессия и суицидальное поведение подростков в различных условиях социализации // Суицидология. 2018. Т. 9. № 2 (31). С. 50–60.

и безопасности детей при работе в сети. 5. Использовать потенциал частного сектора для пропаганды этических стандартов и методов работы, которые обеспечивают защиту детей, находящихся в интернете, и приносят им пользу. 6. Ориентироваться на детей при разработке политики в отношении цифровых технологий<sup>1</sup>.

Однако, в нашей стране, как свидетельствуют проверки органов прокуратуры, достаточных мер по выявлению негативной информации и ее блокировке не принимается. По этой причине Генеральный прокурор России Ю. Чайка предложил разработать дополнительные механизмы по защите несовершеннолетних от вредоносного контента в сети Интернет<sup>2</sup>, а в рамках плана мероприятий, объявленного в России Десятилетия детства, поставлена задача по усилению безопасности информационного пространства для детей. Так, одной из мер, обозначена «Разработка методических рекомендаций по ограничению в образовательных организациях доступа обучающихся к видам информации, распространяемой посредством сети «Интернет», причиняющей вред здоровью и (или) развитию детей, а также не соответствующей задачам образования» (п. 7)<sup>3</sup>. Только насколько действенными окажутся такого рода новые меры? Можно предположить, что учителям помимо внеурочных занятий на эту тему рекомендуют (а на деле обяжут) просматривать страницы, посещаемые детьми в сети Интернет (через ПК, установленные в библиотеках школ, планшетах или мобильных телефонах). Но очевидно, что вменение несвойственных задач обременит педагогический состав, и, что самое главное, не решит проблему. Для нас очевидно, что если государство действительно имеет целью оградить граждан и, в первую очередь, детей от деструктивной информации, исходящей их глобальной сети, то и меры профилактики должны быть не просто соразмерны угрозе общественной опасности, они должны быть значительно эффективнее и шире.

То, что уроки просвещения (как и замечания детям на переменах) плохое подспорье в обеспечении информационной безопасности

---

<sup>1</sup> Дети в цифровом мире. Доклад ЮНИСЕФ. 2017 / <https://www.unicef.org/kazakhstan/sites/unicef.org.kazakhstan/files/2018-04/5a2fa95ab2f6b%20%281%29.pdf>.

<sup>2</sup> Доклад Генерального прокурора на заседании Совета Федерации Федеральное Собрания Российской Федерации в 2018 году // <https://genproc.gov.ru/smi/news/genproc/news-1366820/>.

<sup>3</sup> Приказ Минкомсвязи России от 27.02.2018 № 88 «Об утверждении плана мероприятий по реализации Концепции информационной безопасности детей на 2018–2020 годы» // СПС «КонсультантПлюс». См. также: Распоряжение Правительства РФ от 06.07.2018 № 1375-р «Об утверждении плана основных мероприятий до 2020 года, проводимых в рамках Десятилетия детства» // СЗ РФ. 2018. № 29. Ст. 4475; Концепция информационной безопасности детей на 2018–2020 годы (утвержден приказом Минкомсвязи России от 27.02.2018. № 88) // СПС «КонсультантПлюс».

давно понятно в Китае. Принимаемые в стране меры, известные под названием «Великий китайский файервол» (Great Firewall of China), являются частью плана, проводимого по контролю за интернетом. Проект представляет собой систему серверов на канале между провайдерами и международными сетями, фильтрующую информацию. Под запрет попадают попытки с помощью призывов в сети свергнуть государственный строй, подорвать национальное единство, защитить терроризм и экстремизм, запрещается разжигание межнациональной розни, дискриминация, пропаганда насилия и распространение непристойной информации в интернете<sup>1</sup>. Ревнители прав человека, в принимаемых защитных мерах (и жестких санкциях за их нарушение), конечно, предмет для споров найдут. Однако, думается, что риски посягательств на важнейшие объекты, среди которых жизнь человека заставят цивилизованный мир взглянуть на цензуру в интернете, с другой стороны. Хотим заметить, что в той или иной форме это уже происходит в европейских странах. Так, с 1 сентября 2018 года ученикам начальных и средних школ Франции запрещено пользоваться мобильными телефонами, а гражданам до 16 лет — заводить аккаунты в Facebook и иных социальных сетях без согласия родителей<sup>2</sup>.

Речь не идет об излишнем внимании к зарубежному опыту в предупреждении факторов, способствующих криминальному насилию, да еще и ограничивающих права человека. Мы имеем целью показать элементы политики в профилактике преступлений, которые в других государствах считаются приемлемыми и показывают свою эффективность. Да и можно ли вообще ставить под сомнение успехи предупреждения насилия, в частности, в Китае, если страна, с высочайшей плотностью населения и темпами урбанизации, занимающая первое место по численности населения (почти в 10 раз превышающей численность населения в России), имеет коэффициент убийств один из самых низких в мире (1 на 100 тыс. населения)? Кстати, и интернет в Китае чрезвычайно развит, поскольку страна располагает полноценными аналогами большинства интернет-сервисов.

Таким образом, для противодействия глобальным информационным угрозам нужны современные, адекватные, оперативные и результативные технологии. Новые риски для жизни людей не должны восприниматься поздно. Их следует прогнозировать и рассматривать в центре предупреждения опасных форм девиантного поведения, работать на опережение действий преступников.

---

<sup>1</sup> МИД КНР: закон о кибербезопасности Китая исключает дискриминацию иностранных компаний. 07.11.2016 // <https://tass.ru/mezhdunarodnaya-papoga/3762659>.

<sup>2</sup> Меры профилактики. Прокофьев В. Гаджеты — под запрет. Зачем Франция защищает детей от социальных сетей и мобильных телефонов // РГ. Федеральный выпуск № 7454 (288).

**В.А. Тирранен,**  
канд. юрид. наук  
(ФГБОУ ВО Красноярский ГАУ),  
law.tirranen@ya.ru

## **Искусственный интеллект и нейронные сети как инструменты современной киберпреступности**

Успешность противодействия преступлениям во многом определяется адекватностью методики предупреждения преступности характеру этой преступности. Лишь наличие глубоких знаний способов и методов преступной деятельности, орудий и средств совершения преступлений, обеспечивает успешность приемов и способов противодействия им. Киберпреступления, в отличие от преступлений традиционных, намного сложнее понять и объяснить<sup>1</sup>. Это обусловлено, в первую очередь, тем, что они сами по себе требуют от преступника определенной квалификации в сфере информационных технологий, понимания логики программирования, знаний в области информационной безопасности и навыков практического применения вредоносных программ и специализированного оборудования. Эффективное противодействие киберпреступности невозможно без соответствующих знаний и навыков у ученого-исследователя или у правоприменителя.

В настоящее время можно с уверенностью сказать, что киберпреступность представляет серьезную угрозу для экономики, национальной и информационной безопасности, и является одной из важнейших проблем XXI века<sup>2</sup>. Стремительное развитие информационных технологий во всех отраслях науки и техники поспособствовало появлению высокотехнологичной организованной киберпреступности, агрессивно захватывающей свои позиции в преступном мире.

Несмотря на то, что современные информационные технологии открывают колоссальные возможности для развития государств, организаций, и способствуют законной деятельности, они также создают новые возможности для преступников и способствуют росту киберпреступности. Многие международные организации обеспокоены увеличением масштабов и разнообразия киберпреступлений, ухудшением их последствий для стабильности критически важной инфраструктуры государств и организаций, а также для благополучия людей.

---

<sup>1</sup> *Meško G.* On Some Aspects of Cybercrime and Cybervictimization // Gorazd Meško // European journal of crime, criminal law and criminal justice. Brill Academic Publishers. 2018. № 26. P. 189–199.

<sup>2</sup> *Saunders J.* Tackling cybercrime — the UK response // Jamie Saunders // Journal of Cyber Policy, HB Publications, LLC. 2017. № 2 (1). P. 4–15.

В последние годы стали появляться новые угрозы информационной безопасности. Высокотехнологичная киберпреступность обратила свое внимание на новых средствах совершений преступлений, которые все активнее применяются в развитом мире, в том числе и для противодействия традиционной преступности. Сейчас в качестве инструментов киберпреступности стали использоваться искусственный интеллект и искусственные нейронные сети, применение которых определяет новый уровень угрозы информационной безопасности.

В рассматриваемом случае нам необходимо, в первую очередь, определиться с используемыми терминами. Так, под искусственным интеллектом в широком смысле понимается свойство интеллектуальных систем (в том числе компьютерных программ) выполнять функции и решать задачи, традиционно считающиеся творческими, принадлежащие конкретной предметной области, знания о которой хранятся в памяти такой системы<sup>1</sup>. Под нейронными сетями в рамках настоящей статьи понимаются искусственные нейронные сети, построенные в соответствии с правилами функционирования биологических нейронных сетей (нервных клеток живого организма), способные обучаться и адаптировать свое поведение под конкретные условия, и являющиеся частным случаем искусственного интеллекта.

Человеческий мозг обрабатывает информацию способом, принципиально отличающимся от применяемых обычными компьютерами методов обработки. По существу, мозг представляет собой сложный нелинейный параллельный компьютер: нейроны мозга создают соединения друг с другом в различных комбинациях, при этом количество соединений может составлять до 100000. Мозг человека организует работу нейронов, так, чтобы они выполняли свои функции (распознавание образов, обработка сигналов органов чувств, моторика тела) во много раз быстрее, чем могут позволить современные суперкомпьютеры, за счет выстраивания нелинейных параллельных связей между элементами взаимодействия. Использование аналогичной схемы при создании вычислительных систем и компьютерных программ позволяет многократно увеличить продуктивность их работы при сопоставимом уровне времени и усилий на разработку.

Нейронные сети обладают уникальными свойствами, определяющими эффективность их использования, в частности, в системах управления процессами, включая принятие решений. Так, нейросети способны к обучению на примерах, к самостоятельному обобщению данных, они могут адаптироваться к изменению свойств объекта управления и подстраиваться к внезапно изменившимся условиям внешней среды, при этом обладая высочайшей устойчивостью

---

<sup>1</sup> См.: *Аверкин А. Н., Гаазе-Рапопорт М. Г., Поспелов Д. А.* Толковый словарь по искусственному интеллекту. М.: Радиоисвязь, 1992. 256 с.



к повреждению своих элементов в силу изначально используемого в нейросетевой архитектуре параллелизма. Как правило, для задач принятия решений и управления процессами используются сети радиально-базисных функций и рекуррентные нейросети.

Использование искусственного интеллекта вообще и нейронных сетей в частности в создании и распространении вредоносных программ в настоящее время не слишком распространено в силу принципиальных ограничений. Вирусы должны быть малозаметными и занимать незначительное пространство в памяти компьютера, в то время как любые самообучающиеся алгоритмы достаточно сложны и объемны, что создает угрозу их выявления как в ходе эвристического анализа, так и при сигнатурном поиске.

Необходимо понимать, что вредоносные компьютерные программы (компьютерные вирусы), так же как и биологический интеллект, подвержены влиянию такого серьезного эволюционного фактора как конкуренция, и развиваются под ее воздействием. Современные вирусы сами по себе обладают некоторыми признаками искусственного интеллекта, к которым относятся адаптивное поведение (позволяющее по-разному действовать в разных условиях), самовоспроизведение с мутациями (что обеспечивает бесполезность сигнатур более старых версий), мимикрия (маскировка под легальные программы). Возможность использования самообучающихся алгоритмов для распространения и заражения новых компьютеров не должна вредить незаметности и быстрдействию вредоносных программ, в противном случае они окажутся неэффективными, будут перехвачены антивирусами и впоследствии вытеснены конкурентами.

В настоящее время появилась новая модель вирусной киберугрозы — многоуровневая вредоносная компьютерная система, сочетающая в себе элементы незаметных быстродействующих вирусов (торпед), распределенных объектов поддержки (катеров) и центра контроля и управления (флагмана), которые связаны воедино зашифрованными децентрализованными каналами связи и способны обеспечить в ходе кибератаки комбинированное использование разных типов уязвимостей (атака на отказ защитных систем, встраивание вредоносного кода, использование уязвимостей в программном обеспечении, перехват канала связи, подмена пользователя, загрузка черед облачное хранилище данных и т.п.) и способов передачи информации (стандартная сеть, беспроводные сети различного диапазона, сервисные каналы связи, адаптированный доступ с сопряженных устройств, напр., смартфона). Ручное управление такой системой человеком-оператором практически невозможно, особенно при большом числе атакуемых одновременно компьютерных систем. Поэтому центр контроля и управления распределенными атакующими объектами должен обладать способностями искусственного интеллекта для про-

ведения полноценной кибератаки с использованием всех доступных возможностей.

Одним из первых примеров применения искусственного интеллекта в широкоформатных кибератаках можно считать вирус CryptoLocker, распространявшийся при поддержке однорангового ботнета Gameover Zeus, использовавшего зашифрованные каналы связи с центрами контроля и управления<sup>1</sup>. Эта вредоносная система использовала самообучающейся алгоритмы управления, тип и характер которых в настоящее время достоверно неизвестен. Обезвреженный в результате операции Tovar ботнет Gameover Zeus был отрезан от центров управления, но сами центры в руки правоохранителей не попали, так что возможности проанализировать использованное для управления программное обеспечение не было. Тем не менее, ряд косвенных признаков (устойчивость к контрвзлому, избегание прямых атак, адаптивное поведение, скорость принятия решений) свидетельствует о предположительном использовании нейросетевой технологии в управлении данной вредоносной компьютерной системой.

С уголовно-правовой точки зрения одним из ключевых вопросов применения искусственного интеллекта и нейронных сетей при совершении киберпреступлений остается вопрос наличия у злоумышленника умысла на совершение деяний, решения о которых принималось системами искусственного интеллекта самостоятельно. На практике в зарубежных странах данный вопрос не возникает: у искусственного интеллекта отсутствует возможность совершить эксцесс исполнителя и выйти за пределы усмотрения того, кто систему разрабатывал (все-таки реальной свободой воли указанные системы не обладают, во всяком случае, на данном этапе развития науки и техники; все пределы усмотрения и цели работы закладываются еще на этапе разработки программы). В целом умысел лица, запускающего работу вредоносной компьютерной системы с использованием искусственного интеллекта (включая нейросети), необходимо признать неконкретизированным, поскольку в случае использования самообучающихся систем искусственного интеллекта невозможно спрогнозировать и оценить конкретно причиняемый вред. Несколько иначе обстоят дела в ситуации, когда за создание системы отвечает одно лицо, а за запуск ее в работу — другое, при этом разработчик системы вкладывает в нее некоторые непредусмотренные возможности. Например, в дополнение к заражению компьютеров пользователей и вовлечению их в ботнет вирусная программа будет заниматься также

---

<sup>1</sup> *Tirranen V. Cryptoviral Extortion as a Global Problem of Cybersecurity // Vasillii A. Tirranen // Criminal Justice and Security in Central and Eastern Europe. From Common Sense to Evidence-based Policy-making. Conference Proceedings. Ljubljana, Slovenia, University of Maribor Press, 2018. P. 548–552.*

сбором персональных данных владельца компьютера и их пересылкой разработчику вируса. В таком случае умысел на использование определенного преступного алгоритма у лица, запустившего его в работу, отсутствует, и вменить ему ответственность за нарушение неприкосновенности частной жизни не представляется возможным, поскольку его умыслом такое поведение вредоносной программы не охватывалось. Ответственность же в данном случае должен нести разработчик программы, как лицо, заложившее в нее такие возможности (в том числе возможность самообучения для сбора информации) и осознававшее то, что в дальнейшем она будет запущена в работу.

Текущее состояние международного противодействия киберпреступности значительно сдвинулось с мертвой точки. Первый комитет Генассамблеи ООН 09.11.2018 одобрил предложенную Россией резолюцию, утверждающую документ «Достижения в сфере информатизации и телекоммуникаций в контексте международной безопасности». В нем содержится проект Кодекса ответственного поведения государств в интернете<sup>1</sup>, изначально основанный на Правилах поведения в области обеспечения межнациональной информационной безопасности, опубликованных в 2015 году Шанхайской организацией сотрудничества, однако в итоге вынесенный на обсуждение без заимствованных положений. В изначальном проекте Кодекса предусматривалась возможность ограничения прав и свобод пользователей информационно-телекоммуникационных сетей для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения, что было признано неприемлемым группой правительственных экспертов ООН в сфере международной информационной безопасности. Принятый же проект Кодекса устанавливает лишь общие направления межгосударственного сотрудничества в обозначенной сфере, утверждает основные 13 принципов использования виртуального пространства, и описывает некоторые общие запреты, в том числе запрет на кибератаки в отношении критически важной инфраструктуры друг друга (АЭС, больницы, коммунальные ресурсы) и на использование скрытых вредоносных функций (т.н. закладки в программном обеспечении).

Предлагаемый Российскими дипломатами с 2017 года в качестве инновационного проект конвенции ООН о сотрудничестве в сфере противодействия информационной преступности хоть и содержит значительные изменения с момента принятия Будапештской конвенции о киберпреступности 2001 года, но тоже безнадежно отстает от современных тенденций киберпреступности. По существу, предла-

---

<sup>1</sup> Россия и США перетягивают всемирную паутину. В ООН представлены конструирующие резолюции по кибербезопасности / Газета «Коммерсантъ» [Электронный ресурс]. URL: [www.kommersant.ru/doc/3797617](http://www.kommersant.ru/doc/3797617) (дата обращения 15.11.2018).

гаемая Россией конвенция делает упор на борьбу с такими преступлениями, как неправомерный доступ к информации в электронной форме, перехват и воздействие на информацию, создание, использование и распространение вредоносных программ, распространение спама, незаконный оборот специальных устройств, хищение с использованием цифровых технологий, преступления, связанные с детской порнографией, и ряд иных норм, ответственность за часть из которых не предусмотрена даже в Уголовном кодексе Российской Федерации.

Третий комитет Генассамблеи ООН 13.11.2018 одобрил резолюцию по противодействию использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях<sup>1</sup>. В настоящее время на международном уровне разрабатываются предложения по комплексному предупреждению киберпреступности, и даже упоминается о необходимости выработки новых национальных и международных правовых или иных мер по борьбе с киберпреступностью, однако до фактического предупреждения внедрению новых технологий при совершении киберпреступлений, в том числе до принятия мер по противодействию распространению нейросетевых алгоритмов и формированию ботнетов, дело не доходит. При этом, если в ближайшие годы ситуация с запаздыванием создания эффективных мер противодействия новым киберугрозам не изменится, достижения науки в области развития многоуровневых нейронных сетей позволят киберпреступности выйти на принципиально новый уровень выявления попыток противодействия внедряемым вредоносным компьютерным системам, которые к тому времени обзаведутся своими средствами противодействия их выявлению и блокированию.

**В.А. Уфимцева,**  
(Курский государственный университет),  
vik.a1005@yandex.ru

### **Уголовно-правовые риски использования криптовалюты**

Современный период развития общества характеризуется высокими темпами роста цифровой экономики. В связи с развитием информационных технологий на мировом финансовом рынке появляются виртуальные активы, созданные на основе технологии распределенного реестра (блокчейн) и пользующиеся высокой популярностью у участников денежного оборота — криптовалюта и токены.

---

<sup>1</sup> Комитет Генассамблеи ООН одобрил резолюцию России по борьбе с киберпреступностью. Газета «Известия» [Электронный ресурс]. URL: [iz.ru/811992/2018-11-14/komitet-genassamblei-oon-odobril-rezoliutciiu-rossii-po-borbe-s-kiberprestupnostiu](http://iz.ru/811992/2018-11-14/komitet-genassamblei-oon-odobril-rezoliutciiu-rossii-po-borbe-s-kiberprestupnostiu) (дата доступа 15.11.2018).

На сегодняшний день насчитывается чуть более двух тысяч различных криптовалют, а их рыночная капитализация составляет 212,3 млрд долл. США<sup>1</sup>.

Криптовалюта, представляющая собой цифровую запись со своим криптографическим кодом в определенной информационной системе, существует только в виртуальном пространстве, однако ввиду наличия на нее спроса и возможности расчета за различные товары и услуги, а также обмена на фиатные деньги, криптовалюта приобретает реальную экономическую стоимость и прочно входит в хозяйственный оборот. Криптовалюта имеет децентрализованный характер, она не эмитирована государством и обладает рядом преимуществ для ее владельца по сравнению с фидуциарными деньгами: анонимность, минимальные проценты транзакций, неподконтрольность публичной власти и др. Указанные черты делают криптовалюту привлекательной для физических лиц и организаций, заинтересованных в осуществлении экономического обмена без посредников в виде банков и др., а также для преступного сегмента, заинтересованного в анонимных транзакциях для финансирования терроризма, приобретения и сбыта наркотических средств, оружия, порнографической продукции и иных запрещенных материалов, эффективных методах проведения финансовых операций по легализации денежных средств, полученных в результате совершения преступления. Возникающий в связи с этим высокий спрос на криптовалюту повышает степень ее волатильности. Первый официальный курс самой распространенной криптовалюты — биткойна, в 2009 г. составил 0,01 долл. США за 1 биткойн, на декабрь 2013 г. курс составил 845 долл. США за 1 биткойн, на декабрь 2017 г. — 17 тыс. долл. США, на сегодняшний день — 6 тыс. долларов США<sup>2</sup>. Курс биткойна установил экономический рекорд по темпу роста — за 10 лет он повысился в 600 тыс. раз. Данное обстоятельство обуславливает высокую инвестиционную привлекательность криптовалюты — профессиональные и непрофессиональные инвесторы желают приобретать криптовалюту и вкладывать денежные средства в создание новых платформ для ее разработки. Отсутствие законодательного регулирования эмиссии и оборота криптовалюты, а также инвестиционной деятельности в данной сфере создает определенные риски для участников криптовалютных отношений.

С момента появления криптовалюты на финансовом рынке, совершаются противоправные посяательства на связанные с ней. Анализ материалов судебной практики позволяет констатировать совершение

---

<sup>1</sup> Рыночные капитализации криптовалют [HTML] // URL: <https://coinmarketcap.com/ru/> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>2</sup> График курса биткойна за всю историю [HTML] // URL: <https://myfin.by/crypto-rates/chart-bitcoin> (дата обращения 12.11.2018).

преступлений, в которых криптовалюта выступает средством совершения общественно опасного деяния.

Одними из самых распространенных среди указанных преступлений являются посягательства, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов. Способ совершения таких деяний с использованием криптовалюты в качестве средства платежа в большинстве случаев является примерно одинаковым. Так, приговором Якутского городского суда от 05.10.2018 г. Е. осужден за незаконное приобретение и хранение без цели сбыта наркотических средств в крупном размере, которое совершил при следующих обстоятельствах. Е., желая испытать наркотическое опьянение, решил незаконно бесконтактным способом с использованием сети Интернет приобрести для личного потребления наркотическое средство в крупном размере, для чего при помощи сотового телефона, зайдя в интернет-приложение, заказал у неустановленного лица наркотическое средство в виде растительной массы в крупном размере, получив сведения о необходимости произвести оплату за предоставление наркотического средства криптовалютой. Тогда Е. посредством терминала по приему платежей перечислил на свой электронный кошелек денежные средства, которые затем с помощью приложения, установленного на сотовом телефоне, обменял на криптовалюту через обменный сервис и перечислил ее на адрес кошелька интернет-магазина, указанного поставщиком наркотического средства, который после этого предоставил Е. информацию о месте нахождения тайника с указанием адреса и фотоизображения<sup>1</sup>.

Кроме того, операции с криптовалютой производятся с целью легализации (отмывания) денежных средств и иного имущества, приобретенного в результате совершения преступления. По приговору Рамонского районного суда г. Воронежа от 10.07.2018 Д. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 174<sup>1</sup> Уголовного кодекса Российской Федерации. Д., занимаясь преступной деятельностью в сфере незаконного оборота наркотических средств на территории Российской Федерации, получил от совершения преступлений вознаграждение в виде криптовалюты «Bitcoin». С целью придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению полученными финансовыми средствами, Д. разработал конспиративную схему перевода криптовалюты (как указал суд, «указанных электронных средств платежа») в рубли, в соответствии с которой осужденный через программу — обменник криптовалюты, перевел биткойны в рубли, которые затем перечислил на лицевые счета ПАО «Сбербанк России», принадлежащие различным знакомым

---

<sup>1</sup> Приговор Якутского городского суда от 05.10.2018 [HTML] // URL: <https://bsr.sudrf.ru/big5/showDocument.html> (дата обращения 12.11.2018).

Д. лицам. В результате указанных финансовых операций Д. получил возможность пользоваться и распоряжаться полученными в результате совершения преступления денежными средствами, осуществив имитацию их происхождения из легальных источников<sup>1</sup>.

Как средство совершения преступления криптовалюта используется и при мошенничестве. Так, Постановлением Ново-Савиновского районного суда г. Казани от 22.01.2018 установлено, что Д., действуя под вымышленным именем, разместил на сайте в сети Интернет информацию о продаже биткоинов за рубли. Увидев данное предложение, ФИО обратилась к Д. с предложением приобрести определенное количество биткоинов по указанной цене. Тогда Д. предоставил ФИО информацию о номере банковской карты, на которую необходимо перевести денежные средства в рублях, пообещав за это перечислить ФИО определенное количество биткоинов, которые на самом деле в оговоренном количестве у Д. отсутствовали. Получив от ФИО денежные средства, Д. перечислил на указанный ею адрес крипто-кошелька в сети Интернет биткоины на сумму, меньшую, чем предоставила ФИО, похитив, таким способом оставшиеся денежные средства и распорядился ими по своему усмотрению, причинив потерпевшей имущественный ущерб в значительном размере<sup>2</sup>.

Таким образом, в судебной практике не возникает сложностей в квалификации преступлений, совершенных с использованием криптовалюты как средства совершения деяния. Дискуссионным является вопрос о возможности отнесения криптовалюты к предмету преступления. Если говорить о хищении, то криптовалюта может быть признана предметом преступления в случае ее соответствия признакам чужого имущества в соответствии с примечанием 1 к ст. 158 УК РФ. Указанная уголовно-правовая норма является бланкетной, поскольку определение имущества содержится в нормах гражданского законодательства. Статья 128 Гражданского кодекса Российской Федерации к объектам гражданских прав относит «вещи, включая наличные деньги и документарные ценные бумаги, иное имущество, в том числе безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, имущественные права; результаты работ и оказание услуг; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность); нематериальные блага». Как видим, приведенные правовоположения

---

<sup>1</sup> Приговор Рамонского районного суда г. Воронежа от 10.07.2018 [HTML] // URL: <https://bsr.sudrf.ru/bigs/showDocument.html> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>2</sup> Постановление Ново-Савиновского районного суда г. Казани от 22.01.2018 [HTML] // URL: <https://bsr.sudrf.ru/bigs/showDocument.html> (дата обращения 12.11.2018).

не содержат исчерпывающего перечня объектов гражданских прав в силу указания на отнесение к ним «иного имущества», что позволяет подвергать правовую норму расширительному толкованию, относя криптовалюту к иному имуществу.

Данная позиция подтверждается Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 15.05.2018 по делу № А40-124668/2017, которым суд, отменяя определение первой инстанции, включил криптовалюту, находящуюся на криптокошельке должника — физического лица, в конкурсную массу в деле о несостоятельности (банкротстве). Данное решение мотивировано тем, что действующее гражданское законодательство, имеющее диспозитивный характер, не содержит понятия «иное имущество», упомянутое в ст. 128 ГК РФ, что допускает максимально широкое его толкование с учетом современных экономических реалий и уровня развития информационных технологий. Суд апелляционной инстанции обосновывает возможность отнесения криптовалюты к иному имуществу по ст. 128 ГК РФ<sup>1</sup>.

Однако, по мнению руководителя рабочей группы Государственной Думы Федерального собрания РФ по оценкам рисков оборота криптовалюты Э.Л. Сидоренко, несмотря на имеющие место на практике криптохищения, из-за отсутствия легальной дефиниции криптовалюты в российском законодательстве ее нельзя признать объектом гражданских прав и, следовательно, любые формы ее присвоения априори не могут быть признаны хищением, поскольку криптовалюта не обладает свойственными для предмета хищения определенными экономическими и материальными параметрами<sup>2</sup>. При этом указанный автор пишет, что «по экспертным оценкам, в настоящее время все чаще виртуальная валюта похищается из криптокошельков, но правоохранительные органы, как правило, отказывают в возбуждении уголовного дела, мотивируя это тем, что отсутствует предмет посягательства и, следовательно, состав кражи»<sup>3</sup>.

Все же в правоприменительной практике существуют приговоры по преступлениям, в которых криптовалюта выступает предметом. Так, Г. совершил покушение на мошенничество в особо крупном размере при следующих обстоятельствах. Г. узнал о том, что гражданин РФ является потерпевшим по уголовному делу, имеющему широкий общественный резонанс в России и о том, что он дает по-

---

<sup>1</sup> Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 15.05.2018 по делу № А40-124668/2017 [HTML] // URL: <https://kad.arbitr.ru> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>2</sup> См.: Сидоренко Э.Л. Криминологические риски оборота криптовалюты // Экономика. Налоги. Право. 2017. № 6. С. 147–154.

<sup>3</sup> Сидоренко Э.Л. Правовой статус криптовалют в Российской Федерации // Экономика. Налоги. Право. 2018. № 2. С. 134.



казания против высокопоставленного сотрудника МВД РФ, сообщил потерпевшему посредством сообщения по электронной почте заведомо ложную информацию о планируемом убийстве потерпевшего и о своей осведомленности относительно обстоятельств его совершения и потребовал за предоставление данной информации перечислить на адрес биткоин-кошелька, принадлежащего Г., количество биткоинов, эквивалентное 50 тыс. долл. США<sup>1</sup>.

В приведенном примере сложности квалификации были преодолены правоприменителем в силу того факта, что виновный высказал требование передачи имущества, указывая сумму в Российских рублях, что позволило суду определить размер мошенничества. Однако в ситуациях, когда совершаются хищения криптовалюты непосредственно с крипто-кошельков, правоохранительные органы не расценивают предмет данных деяний, как имущество, как представляется, в первую очередь, из-за отсутствия официально установленного курса криптовалюты по отношению к рублю, что не позволяет определить размер имущественного ущерба, причиненного собственнику, который может определяться лишь в национальной валюте Российской Федерации.

Кроме того, в силу отсутствия легальной дефиниции криптовалюты невозможно установить юридический признак предмета ее хищения. Как справедливо указывают авторы, применительно к криптовалюте установление юридического критерия предмета хищения предполагает ее легитимацию в качестве законного средства платежа на фондовых и товарных рынках и регламентацию защиты владельческих прав собственников криптовалюты<sup>2</sup>. На сегодняшний день законодательное регулирование криптовалюты отсутствует, что значительно затрудняет правоприменение.

В науке предлагаются различные подходы к квалификации хищения криптовалюты: 1) криптовалюту можно рассматривать как легитимационный знак (номерные жетоны гардеробов и камер хранения, иные знаки, удостоверяющие прием вещей на хранение, карточки банковского клиента и т.п.) и квалифицировать ее хищение как приготовление к преступлению<sup>3</sup>; 2) криптовалюта не является имуществом по смыслу ст. 128 ГК РФ и, следовательно, не является предметом уголовно-правовой охраны от преступлений про-

---

<sup>1</sup> Приговор Калининского районного суда г.Чебоксары от 06.02.2018 [HTML] // URL: <https://bsr.sudrf.ru/bigs/showDocument.html> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>2</sup> Капаева Е. О., Минин Р. В., Шаранов Р. Д. Криптовалюта: уголовно-правовой аспект // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2018. № 2 (44). С. 42–49.

<sup>3</sup> См.: Сидоренко Э. Л. Правовой статус криптовалют в Российской Федерации // Экономика. Налоги. Право. 2018. № 2. С. 134.

тив собственности<sup>1</sup>; 3) криптовалюта является «иным имуществом» по ст. 128 ГК РФ, а ее хищение необходимо квалифицировать как мошенничество в сфере компьютерной информации по ст. 159<sup>6</sup> УК РФ, поскольку оно причиняет вред двум объектам уголовно-правовой охраны: отношениям собственности и отношениям в сфере охраны компьютерной информации<sup>2</sup>.

На наш взгляд, хищение криптовалюты, каким бы оно способом ни совершалось, наносит существенный вред отношениям собственности, так как причиняет потерпевшему имущественный ущерб. Несмотря на отсутствие правового регулирования криптовалюты лицо приобретает ее путем совершения действий, необходимых для получения любых иных имущественных активов: продажи товаров, оказания услуг, обмена на легальную валюту, инвестирования проектов, или в качестве вознаграждения за поддержание распределительных платформ и создание новых блоков (майнинг). Криптовалюта имеет экономическую ценность для субъекта хозяйственной деятельности и в случае безвозмездного ее изъятия против воли владельца, последнему, очевидно, причиняется имущественный ущерб. Сказанное позволяет говорить об общественной опасности хищения криптовалюты. Однако общественная опасность деяния сама по себе не позволяет привлечь к уголовной ответственности лицо, его совершившее. Как известно, преступление должно обязательно обладать формальным признаком противоправности, который в рассматриваемых деяниях отсутствует. Признание криптовалюты иным имуществом для целей привлечения к уголовной ответственности является ничем иным, как аналогией уголовного закона, что недопустимо в свете провозглашенного в ст. 3 УК РФ принципа законности.

Общественная опасность служит критерием криминализации деяний, в связи с чем для решения охранительной задачи уголовного законодательства необходимо создание специальной уголовно-правовой нормы об уголовной ответственности за хищение криптовалюты. Представляется, что криптовалюта как предмет преступлений против собственности должна отражаться в уголовном законе как квалифицирующий признак кражи, присвоения и растраты, мошенничества и вымогательства. Но данным изменениям должно предшествовать законодательное решение вопроса об отнесении криптовалюты к объектам гражданских прав в целях избежания коллизий предлагаемых новелл главы 21 УК РФ и примечания 1 к ст. 158 УК РФ, определяющего предмет хищения как чужое имущество и имеющего бланкетный характер.

<sup>1</sup> См.: Капаева Е. О., Минин Р. В., Шаранов Р. Д. Указ. соч. С. 48.

<sup>2</sup> См.: Тамаева К. Очерк о квалификации о хищении криптовалюты [HTML] // URL: <https://zakon.ru/blog/2017/10/17/> (дата обращения 12.11.2018).

**В.В. Хилюта,***канд. юрид. наук, доцент**(Гродненский государственный университет им. Я. Купалы),**tajna@tut.by*

## **Пути реформирования института «хищение»**

В настоящее время уголовное право позиционируется сменой парадигм и теоретических концепций. Уже нет того классического уголовного права, которое существовало в XX веке. Сегодня уголовное право характеризуется плюрализмом взглядов, разнообразием концепций и теоретических построений новых институтов, отрицанием базовых постулатов, которые ранее казались незыблемыми (понятия преступления и уголовной ответственности, состава преступления и др.). Уголовное право все чаще предлагают рассматривать именно в широком смысле, на подобии западноевропейских стандартов в триаде преступление-проступок-правонарушение, в результате чего уже становится невозможным избежать реформирования охраны публичной сферы общественных отношений.

Все это стало возможным благодаря тому, что общество вступило в век информационных технологий и свое дальнейшее развитие получили процессы глобализации. Эпоха постмодернизма навязывает новую методiku исследований, в том числе и в уголовном праве, а критика современности, наряду с методом деконструкции, является базовым толчком для проведения масштабной модернизации общественных отношений в постиндустриальную эпоху. Такое положение дел имеет как положительные, так и отрицательные черты.

Сегодня нельзя не видеть и того, что существенные изменения произошли в экономических отношениях. Появились новые объекты гражданских прав, усложнилась статика и динамика имущественных отношений, а сама собственность стала рассматриваться как один из видов вещных прав. Данные процессы не могут оставаться незамеченными для науки уголовного права и не затрагивать одну из ключевых ее проблем — защиту отношений собственности и экономической деятельности. Более того, вопрос можно поставить и иным образом: способно ли действующее уголовное право адекватно реагировать на происходящие криминальные процессы в экономике и надлежало защищать имущественные отношения от преступных посягательств? Очевидно, что в такой ситуации старые институты уголовно-правовой охраны отношений собственности и применяемая конструкция хищения чужого имущества, не могут быть восприняты в полной мере сегодня. Так, если ранее преступные посягательства происходили в основном на телесные формы имущества, то сейчас они устремлены на нетелесные (невещественные) блага, имеющие порой не меньшую ценность, чем обычные вещи.

Все это ставит на повестку дня вопрос о содержании и признаках предмета преступного посягательства в экономике и возможности применения старых, устоявшихся догматов (концепции завладения вещью или хищения чужого имущества) к новым формам имущественных посягательств. Иначе говоря, вопрос заключается в том, можно ли теорию хищения вещи применять и к случаям преступных посягательств на неимущественные блага (бестелесное имущество)? Здесь также следует обратить внимание на то обстоятельство, что действующие уголовно-правовые нормы (преступления против собственности) сориентированы исключительно на охрану вещей и в меньшей степени направлены на уголовно-правовую охрану имущественных прав и оборот экономических благ.

Неизбежными, поэтому, стали известные издержки и противоречия в научных подходах квалификации имущественных преступлений: от полного отрицания всего предшествующего опыта и попыток в очередной раз создать «принципиально новые», «ультрасовременные» юридические конструкции, до столь же неудачных идей консервации отживающих свой век представлений и институтов уголовно-правовой охраны отношений собственности. Между тем, основной путь уголовно-правовой охраны имущественных отношений должен быть свободным от этих крайностей. Необходимо учитывать как классические, отработанные веками понятия и категории (дореволюционные и советские представления о хищении чужого имущества), так и современные реалии развития экономических отношений, в том числе специфику механизма функционирования преступлений в экономике.

Таким образом, глубина и важность проблем борьбы с преступлениями против собственности ставит вопрос о разработке механизма по кардинальному преобразованию уголовного законодательства, которое не может быть сведено к фрагментарным новациям и требует комплексного подхода — пересмотра устоявшихся положений уголовного закона с тем, чтобы обеспечить концептуально новый взгляд к правовому регулированию экономической деятельности в стране и пресечению в данной области корыстных преступлений. В этой части нами выдвигается гипотеза о несоответствии понятия «хищение» сложившимся общественным отношениям в социально-ориентированной рыночной экономике и необходимости разработки новой теории в уголовном праве — учения о преступлениях против оборота объектов гражданских прав.

Анализируя существующие тенденции криминальных посягательств на отношения собственности и установленный порядок осуществления экономической деятельности, становится очевидным, что сегодня противоправные деяния в имущественной сфере могут совершаться различным образом и с различными предметами, как материальными, так и нематериальными, причинять прямой имущественный ущерб собственнику или косвенный. Такие деяния также могут быть

связаны с завладением чужим имуществом или незаконным пользованием объектами гражданских прав, лицо может извлекать имущественную выгоду посредством уклонения от исполнения обязательств или приобретения имущественных прав и т.д. Все это требует адекватной и разумной уголовно-правовой политики в сфере экономики и защиты интересов государства, общества и конкретных лиц. Сказанное ставит на повестку дня вопрос о всемерной охране не только собственности как таковой, но и иных объектов гражданских прав в имущественном обороте от преступных посягательств в комплексе.

Если говорить о концептуальных основах формирования уголовно-правовых запретов в имущественной сфере, как и в сфере экономической деятельности, то, как мы полагаем, законодатель должен идти не по пути дробления составов преступлений, не казуистическим путем (например, как это было в дореволюционной России), а путем формулирования общих признаков-принципов, с тем, чтобы больше охватить круг регулируемых отношений и всевозможные ситуации (случаи), связанные с противоправным посягательством на имущественные ценности, формулируя концептуальные начала действия уголовного закона (а не «нормы-однодневки», приспособленные к конкретным случаям и определенному времени). В этой части важно разработать общие составы преступлений (путем перехода от частных признаков к формулированию общих элементов), которые бы отличались от хищений, но предусматривали ответственность за новые социально-опасные деяния в имущественной сфере.

Итак, в основе построения единой моделируемой нами главы УК о преступлениях против собственности и оборота объектов гражданских прав лежит несколько критериев. Один из них — это деление правоотношений на абсолютные и относительные, т.е. в каком то смысле противопоставление вещных и обязательственных правоотношений. Однако уголовное право в чистом виде сегодня не защищает вещные отношения, а говорит только о посягательствах на собственность. В этом контексте возникает вопрос: может ли уголовное право продолжать линию своей автономности относительно понимания современных имущественных отношений и их защиты? Если это так, то получается, тем не менее, довольно странная конструкция, так как обязательственные отношения не защищены в комплексе, нет целостной системы их уголовно-правовой охраны, как и нет такой системы в отношении вещных отношений, а речь идет только о собственности.

Другой критерий исходит из противопоставления телесных и нетелесных благ. Проблема заключается в том, что в настоящее время в обороте участвуют как телесные, так и нетелесные блага, однако на нетелесные блага не может быть права собственности, поэтому и существующее учение о преступлениях против собственности здесь не срабатывает. Отсюда и следует посылка о том, что предметом преступлений против оборота объектов гражданских прав являются лишь

имущественные объекты гражданских прав. Поэтому преступное посягательство может происходить как на статику имущественных отношений — собственность, так и на их динамику — оборот, причем не только материальных, но и нематериальных благ.

Тем не менее, сегодня мы не можем брать за основу сложившуюся тенденцию расширительной трактовки понятия «хищение» (уголовные нормы о хищениях направлены не только на защиту права собственности, но и любого имущества вообще) и распространять его на все большее число криминальных случаев в сфере экономики (главным образом, на динамику отношений собственности). Это обстоятельство непременно влечет к чрезмерно широкому пониманию сути хищения и необоснованно увеличивает уголовную репрессию. Необходимо исключить необоснованное возложение на уголовно-правовые нормы о хищениях несвойственных им функций охраны гражданского (экономического) оборота различных объектов гражданских прав (имущественных благ), управления чужим имуществом и т.д.<sup>1</sup> Равно как и не может норма о причинении имущественного ущерба без признаков хищения охватывать все противоправные деяния, которые по каким-либо причинам не подпадают под сферу действия «экономических» статей уголовного закона. Это в свою очередь, инициирует разработку и применение в последующем на практике таких уголовно-правовых средств и инструментов, которые бы были непосредственно предназначены для обеспечения охраны отношений собственности, оборота объектов гражданских прав и порядка осуществления экономической деятельности.

Вполне очевидно, что в связи с видоизменением предмета преступного посягательства в имущественной сфере (главным образом за счет включения в него нематериальных благ), сегодня крайне затруднительно и нецелесообразно создавать единое учение о хищении материальных и нематериальных благ. Объективно существующие различия в естественных свойствах объектов гражданских прав отражаются на их правовом регулировании и создают предпосылки для их разграничения и нетождественной уголовно-правовой охране.

В сложившихся условиях необходимо четко констатировать, что хищение — это деликт абсолютного характера, предметом которого выступает имущество, имеющее материальный субстрат. Принципиально неверным в этой части выглядит приравнивание имущества к товару, и соответственно, констатация того, что все то, что носит товарный характер, является предметом хищения. Специфика хищения проявляется в противоправном воздействии — посягательстве исключительно на вещь, характерными способами. Соответственно

---

<sup>1</sup> *Безверхов А. Г.* Преступления в сфере экономики и уголовный закон // Преступность и проблемы борьбы с ней / под ред. А. И. Долговой, В. И. Каныгина. М., 2007. С. 120–126.

преступные посягательства на иные блага, лишенные вещной составляющей, не могут являться предметом хищения.

Для хищения не характерен способ деятельности, который связан с извлечением имущественной выгоды и воздействием на нематериальные блага. В последнем случае имеет место иной механизм совершения преступления. Если для классического хищения характерно перемещение вещи в пространстве путем ее завладения и приобретением к чужому незаконному владению, то в случае с преступным посягательством на нематериальные блага не происходит как такового воздействия на материальную оболочку, имеет же место механизм извлечения имущественной выгоды от противоправных действий (пользование, отчуждение, приобретение, уклонение) с невещественными благами. Иначе говоря, на данные объекты гражданских прав происходит опосредованное преступное воздействие, где отсутствует акт завладения (изъятия) и перемещения блага в пространстве, а присутствует лишь извлеченная виновным из его действий имущественная выгода.

Поэтому законодательное определение хищения должно быть сформулировано следующим образом: «*Хищение* — это умышленное противоправное безвозмездное завладение чужим имуществом путем кражи, грабежа, разбоя, вымогательства, мошенничества, злоупотребления доверием, служебными полномочиями, присвоения, использования компьютерной техники, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу и направленное на обогащение виновного или иных лиц за счет физического обладания имуществом».

Концептуальные признаки данного определения хищения заключаются в особенностях предмета — хищением может выступать только материальная вещь (невещественные блага являются предметом преступлений против оборота объектов гражданских прав, так как посягательство связано с извлечением имущественной выгоды); способ деятельности — завладение и причинение ущерба собственнику или иному владельцу; преступной цели — обогащение виновного или иных лиц за счет физического обладания имуществом (корыстная цель не может являться признаком хищения).

Таким образом, предметом хищения должны выступать вещи, включая деньги и документальные ценные бумаги, т.е. предметы материального мира, которые являются чужими для виновного и обладают стоимостью (невещественные блага не могут являться предметом хищения в форме завладения имуществом); цена вещи должна определяться не только потребительской и меновой стоимостью вещи, но и ее способностью быть предметом гражданского оборота (субъективное отношение человека к вещи может служить критерием отнесения имущества к разряду ценных вещей в силу особой значимости имущества); закон должен охранять не только право собственности, но и фактическое владение имуществом; право на имущество, действия имущественного характера, имущественная выгода являются

предметом преступлений против оборота объектов гражданских прав, а не хищения.

Более того, способ действия при хищении нельзя увязывать с извлечением имущественной выгоды, ибо суть хищения состоит в завладении чужим имуществом; момент окончания хищения должен определяться моментом завладения чужим имуществом виновным безотносительно к тому обстоятельству, имел ли он реальную возможность пользоваться или распоряжаться похищенным; ущерб в хищении должен исчисляться в зависимости от стоимости похищенного имущества, а упущенная выгода и другие возможные виды материального вреда в понятие ущерба входить не могут; все формы хищения необходимо конструировать по типу материальных составов преступлений, с включением в них в качестве общественно опасных последствий реального имущественного вреда.

Сегодня также корыстная цель не указывает на тот результат, к которому стремится виновный, совершая акт хищения; цель при хищении — это обогащение виновного или иных лиц за счет физического обладания имуществом. Поэтому, наряду с хищением, как чисто корыстным преступлением, необходимо предусмотреть специальную уголовно-правовую норму, которая бы предусматривала ответственность за противоправное завладение или отчуждение чужого имущества при отсутствии цели обогащения.

В русле обозначенного подхода нельзя обойти вниманием формы хищения, и в тезисной форме очертить концептуальную идею формулирования способов действия при совершении акта хищения (именно как деликта абсолютного характера):

- «тайность» и «открытость» хищения должны указывать не на обстановку, а на способ совершения преступления;
- следует осуществить самостоятельное конструирование составов преступлений, предусматривающих ответственность за физическое и психическое насилие;
- необходимо провести размежевание насильственного (разбой, вымогательство) и ненасильственного (кража, грабеж) способа хищения;
- при конструировании форм хищений приоритет должен отдаваться акту завладения, а не применению насилия;
- существует необходимость в выделении злоупотребления доверием в самостоятельную форму хищения;
- следует четко разграничить понятия вверенного имущества (что характерно для присвоения) и имущества, находящегося в ведении (характерно для «должностного» хищения);
- растрата является способом отчуждения чужого имущества и не может быть включена в акт «завладения»; а «компьютерное» хищение состоит не в обмане, а в манипулировании.



## II. БИЗНЕС И УГОЛОВНОЕ ПРАВО

**А.Г. Безверхов,**  
д-р юрид. наук, профессор  
(Самарский национальный исследовательский  
университет имени С.П. Королева),  
bezverkhov\_artur@rambler.ru

### **О некоторых вопросах квалификации мелкого хищения, совершенного лицом, подвергнутым административному наказанию**

Уголовная ответственность за мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию, введена Федеральным законом от 03.07.2016 № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности». В этой связи Уголовный кодекс РФ дополнен статьей 158<sup>1</sup>, которая устанавливает уголовное наказание за нарушение в сфере правовой охраны собственности запрета с так называемой административной преюдицией.

Сущность административной преюдиции в уголовном праве заключается в признании неоднократно (повторно) совершенных виновным лицом в течение определенного периода времени тождественных (однородных) административных правонарушений после назначения за первое из них административного наказания юридическим фактом, порождающим уголовно-правовые последствия. Указанные последствия состоят в оценке последнего из уголовно не наказуемых правонарушений как преступления и, соответственно, в возложении на виновное лицо уголовной ответственности. Общественная опасность нарушения запрета с административной преюдицией усматривается прежде всего в обстоятельствах, характеризующих личность правонарушителя, и указывающих на его особую дерзость и злостность, когда последний несмотря на официальное предостережение в виде административного наказания со стороны органов

власти вновь совершает противоправное деяние в относительно небольшой промежуток времени (в течение одного года).

Под мелким хищением в соответствии со ст. 7.27 КоАП понимается хищение чужого имущества, стоимость которого не превышает 2500 рублей путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных ч.ч. 2–4 ст. 158, ст. 158<sup>1</sup>, ч.ч. 2–4 ст. 159, ч.ч. 2–4 ст. 159<sup>1</sup>, ч.ч. 2–4 ст. 159<sup>2</sup>, ч.ч. 2–4 ст. 159<sup>3</sup>, ч.ч. 2–4 ст. 159<sup>5</sup>, ч.ч. 2–4 ст. 159<sup>6</sup> и ч.ч. 2 и 3 ст. 160 УК. Согласно закону, перечень форм хищений, уголовная ответственность за которые ставится в зависимость от мелкого размера стоимости похищенного, является исчерпывающим и не подлежит расширению. Поэтому такие формы хищения как грабеж и разбой независимо от размера стоимости имущества, ставшего предметом посягательства, получают исключительно уголовно-правовую оценку соответственно по ст. 161 или ст. 162 УК.

В строгом соответствии с буквой закона виновное лицо подлежит уголовной ответственности по ст. 158<sup>1</sup> УК за совершение предусмотренного ч. 1 или ч. 2 ст. 7.27 КоАП мелкого хищения чужого имущества, будучи ранее подвергнутым административному наказанию за описанное в ч. 2 ст. 7.27 КоАП мелкое хищение чужого имущества стоимостью более 1000 руб., но не более 2500 руб.

Состав преступления, предусмотренного ст. 158<sup>1</sup> УК, отсутствует в случае, если виновное лицо ранее подвергалось административному наказанию по ч. 1 ст. 7.27 КоАП (мелкое хищение чужого имущества, стоимость которого не превышает 1000 рублей, путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных ч.ч. 2–4 ст. 158, ст. 158<sup>1</sup>, ч.ч. 2–4 ст. 159, ч.ч. 2–4 ст. 159<sup>1</sup>, ч.ч. 2–4 ст. 159<sup>2</sup>, ч.ч. 2–4 ст. 159<sup>3</sup>, ч.ч. 2–4 ст. 159<sup>5</sup>, ч.ч. 2–4 ст. 159<sup>6</sup> и ч.ч. 2 и 3 ст. 160 УК) и повторно совершило мелкое хищение, административная ответственность за которое установлена ч. 1 или ч. 2 указанной статьи.

В соответствии с п. 17.1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», ответственность по ст. 158<sup>1</sup> наступает при условии, если на момент совершения мелкого хищения чужого имущества стоимостью не более 2500 руб. путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты виновный является лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение чужого имущества стоимостью более 1000 руб., но не более 2500 руб.

Фактические обстоятельства, послужившие основанием для назначения лицу административного наказания по ч. 2 ст. 7.27 КоАП, сами по себе не определяют выводы о виновности этого лица в совершении преступления, предусмотренного ст. 158<sup>1</sup> УК, поскольку такая виновность устанавливается судом в предусмотренных уго-

ловно-процессуальным законом процедурах на основе всей совокупности доказательств, включая не исследованные при рассмотрении дела об административном правонарушении.

Срок, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию, определяется ст. 4.6 КоАП. Согласно последней, лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления. С учетом того, что в силу ст. 4.6 КоАП лицо считается подвергнутым административному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления, при рассмотрении уголовного дела о преступлении, предусмотренном ст. 158<sup>1</sup> УК, необходимо проверять: вступило ли в законную силу постановление о назначении административного наказания по ч. 2 ст. 7.27 КоАП на момент повторного совершения мелкого хищения; исполнено ли это постановление, не прекращалось ли его исполнение; не истек ли годичный срок со дня окончания исполнения данного постановления; не пересматривались ли постановления о назначении лицу административного наказания и последующие постановления, связанные с его исполнением, в порядке, предусмотренном главой 30 КоАП.

Предметом мелкого хищения, описанного ст. 158<sup>1</sup> УК, является имущество, которое обладает тремя признаками (свойствами): физическим, экономическим и юридическим. В процессе квалификации этого вида хищения необходимо установление всех трех признаков предмета этого преступления. Отсутствие хотя бы одного свойства у предмета, по поводу которого совершается корыстное имущественное посягательство, исключает уголовную ответственность за хищение.

Складывающаяся прокурорская и судебная практика относит состав преступления, предусмотренный ст. 158<sup>1</sup> УК, к числу материальных и не исключает возможности квалификации содеянного как покушения на мелкое хищение чужого имущества, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию. Даже несмотря на то, что федеральное законодательство об административных правонарушениях не содержит таких стадий совершения административного правонарушения как приготовление к правонарушению и покушение на него, при даче уголовно-правовой оценке поведению виновного лица по ст. 158<sup>1</sup> УК, практические работники считают целесообразным руководствоваться положениями уголовного закона об окончании преступления, предусмотренными ст. 29 и 30 УК.

Согласно материалам уголовного дела при совершении мелкого хищения продуктов питания Г. был задержан с похищенным при выходе из магазина сотрудниками охраны. Поскольку Г. не смог довести преступление до конца по не зависящим от него обстоятельствам (задержан охраной), суд действия Г. переквалифицировал со ст. 158<sup>1</sup> на ст. 30 ч. 3 ст. 158<sup>1</sup> УК как покушение на мелкое хищение чужого имущества, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ<sup>1</sup>. По материалам другого дела С., будучи подвергнутым административному наказанию, тайно похитил с торгового стеллажа магазина продукты питания на общую сумму 1123 руб. 85 коп. После чего С. беспрепятственно вышел за кассовую зону магазина, однако не смог довести преступный умысел до конца по независящим от него обстоятельствам, так как был задержан продавцом-кассиром магазина. Действия С. суд квалифицировал по ч. 3 ст. 30 ст. 158<sup>1</sup> УК как покушение на мелкое хищение чужого имущества, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП<sup>2</sup>. Еще один пример. Н., являясь в соответствии со ст. 4.6 КоАП лицом, ранее подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение чужого имущества, пришла в торговый комплекс «Лента», откуда тайно похитила фонарь «Фотон» стоимостью 67 руб. и одну упаковку натурального растворимого сублимированного кофе «Neskafe Gold», стоимостью 1103 руб., сложила их в свою сумку и, не оплатив на кассе, прошла через магнитную рамку, расположенную за кассовым терминалом, в результате чего с места преступления попыталась скрыться, однако была задержана сотрудниками охраны торгового комплекса «Лента». В результате Н. была осуждена по ч. 3 ст. 30, ст. 158<sup>1</sup> УК к 5 месяцам лишения свободы в соответствии со ст. 73 УК условно с испытательным сроком 1 год<sup>3</sup>.

С теоретической точки зрения вопрос о моменте окончания анализируемого состава преступления является все-таки спорным. Ведь состав мелкого хищения, совершенного лицом, подвергнутым административному наказанию, можно причислить к числу формальных и, соответственно, преступление, предусмотренное ст. 158<sup>1</sup>, признавать оконченным в момент изъятия чужого имущества независимо от того получил ли виновный реальную возможность пользоваться

<sup>1</sup> См.: приговор Новочебоксарского городского суда Чувашской Республики № 1-109/2017 от 08.06.2017.

<sup>2</sup> См.: приговор Елабужского городского суда Республики Татарстан № 1-32/2017 от 06.06.2017.

<sup>3</sup> См.: постановление Президиума Волгоградского областного суда от 16.05.2018 № 44у-60/2018.

похищенной вещью и (или) ею распоряжаться. Соответственно, при квалификации деяния при обстоятельствах, когда лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП, повторное мелкое хищение не было доведено до стадии возможности распоряжения похищенным имуществом, по независящим от него обстоятельствам (задержание в расчетно—кассовой зоне магазина и пр.), его действия могут квалифицироваться по ст. 158<sup>1</sup> без ссылки на ст. 30 УК. Ведь совершенно очевидно то обстоятельство, что по сути почти все такого рода деликты — это правонарушения, выявленные сотрудниками магазинов, когда нарушитель пытался покинуть магазин, не произведя оплату товара.

Конечно же, обозначенная позиция не согласуется с положениями п. 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 о том, что кража считается оконченной, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им пользоваться или распоряжаться по своему усмотрению (например, обратить похищенное имущество в свою пользу или в пользу других лиц, распорядиться им с корыстной целью иным образом). Однако в соответствии с систематическим толкованием, приведенное положение касается все-таки уголовно наказуемой кражи, а не «мелкого хищения», о котором речь идет в ст. 158<sup>1</sup> УК.

Итак, согласно второму подходу при квалификации деяния при обстоятельствах, когда лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП, мелкое хищение имущества не было доведено до стадии возможности распоряжения данным имуществом, по независящим от него обстоятельствам, его действия надлежит квалифицировать по ст. 158<sup>1</sup> УК без применения положений ст. 30 УК. В этом случае для формирования единообразной правоприменительной практики потребуются включить соответствующее положение в постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» и от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

Корыстная цель относится к числу обязательных признаков преступления, предусмотренного ст. 158<sup>1</sup> УК, как, впрочем, абсолютно большинства составов преступлений против собственности: кражи (ст. 158 УК), мошенничества и его видов (ст. ст. 159—159<sup>3</sup>, 159<sup>5</sup>, 159<sup>6</sup> УК), присвоения и растраты (ст. 160), грабежа (ст. 161), разбоя (ст. 162), вымогательства (ст. 163), хищения предметов, имеющих особую ценность (ст. 164), причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 165).

Уголовной ответственности по ст. 158<sup>1</sup> УК подлежит лицо, достигшее к моменту совершения названного преступления возраста 16-ти лет. При этом в основание анализируемого уголовно-правового

запрета с административной преюдицией кладутся признаки специального субъекта — лица, которое ранее совершило мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП, в отношении которого вступило в законную силу процессуальное решение суда, иного органа или должностного лица о назначении за первое совершенное им деяние административного наказания и которое до истечения одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении административного наказания повторно совершило мелкое хищение, описанное в ч. 1 или в ч. 2 ст. 7.27 КоАП.

**И.А. Клепицкий,**

*д-р юрид. наук, профессор  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
ugolovnoepravomgua@yandex.ru*

### **Мошенничество в сфере бизнеса**

В России даже высшие должностные лица отмечают, что чиновники «кошмарят» бизнес. При этом остро стоит вопрос о вмешательстве в экономическую деятельность правоохранительных органов. В мартовском (2018 г.) Послании Президента РФ Федеральному Собранию указано, что «...Уголовный кодекс должен перестать быть инструментом решения хозяйственных конфликтов между юридическими лицами. Такие споры нужно переводить в административную и арбитражную плоскость». Попробуем разобраться, о чем идет речь. Мы знаем, что хозяйственные споры между юридическими лицами рассматривают арбитражные суды, руководствуясь при этом нормами гражданского, а не уголовного права. Так и должно быть. И сложно себе представить, каким образом хозяйственные конфликты между юридическими лицами могут решаться в административном порядке, это было бы за рамками правовой культуры, уже в древнем мире существовала более или менее независимая от администрации судебная власть, которая разрешала такие споры.

О чем же идет речь? Полагаю, речь идет о т.н. «крышевании» правоохранительными органами бизнеса, в том числе, сопряженном с необоснованным и незаконным уголовным преследованием. По существу, речь идет о коррупции в самом нехорошем ее проявлении, когда правоохранительные органы организуют уголовное преследование бизнесменов, действуя при этом в условиях конфликта интересов и злоупотребляя своими полномочиями. При этом вовсе не обязательно коррумпированный чиновник действует в интересах юридического лица. Он может действовать в собственных интересах, например, в целях рейдерского захвата бизнеса аффилированными с ним лицами или вымогательства взятки. Он может действовать, угождая началь-

ству и сильным мира сего, в том числе из карьеристских побуждений, иногда сугубо «для галочки», чтобы показать работу начальству.

Можно вспомнить ситуацию, довольно характерную, когда одно из высших должностных лиц в публичном выступлении заявило, что необходимо пресечь растрату бюджетных средств при закупке медицинского оборудования и, в частности томографов. После этого по субъектам федерации прокатилась волна дел о мошенничествах при закупке томографов. Мне довелось изучать дело, где в обвинительном заключении в формулировке умысла было указано, что обвиняемый осознавал, что означенное высшее должностное лицо выступило с означенным заявлением, тем не менее он продал томограф государству, обманув относительно цены, совершив тем самым мошенничество в особо крупном размере. То обстоятельство, что томограф покупался на торгах, не было принято во внимание. В торгах участвовали дистрибуторы томографов General Electric и Siemens. Победил томограф от General Electric, он был поставлен, введен в эксплуатацию и оплачен. Поставщику этого томографа вменили мошенничество в особо крупном размере, продавцу от Siemens, проигравшему торги, — покушение на это преступление.

Обратите внимание, договорное обязательство было исполнено в полном объеме должным образом.т.е. это «мошенничество» не попадает даже под современное казуистичное понятие мошенничества в сфере предпринимательской деятельности.

Казалось бы, речь идет об обычной хозяйственной деятельности, закупке для государственных нужд. Формальности были соблюдены, существенных нарушений не выявлено, обязательство исполнено. Следствию не удалось установить, кто именно определил начальную цену закупки на торгах. В ходе расследования была проведена экономическая экспертиза. Эксперт использовал показатель средней рентабельности по отрасли «оптовая торговля, кроме торговли автомобилями и мотоциклами», посчитал рентабельность по договору поставки томографа, разницу определил как «сверхприбыль». Эта «сверхприбыль» была вменена в качестве размера хищения, что относительно гуманно, так как имеет место тенденция при подобных «мошенничествах» вменять не «сверхприбыль», а все полученное по сделке, чему способствует не вполне удачное разъяснение Пленума Верховного Суда РФ, согласно которому «... при установлении размера похищенного в результате мошенничества, присвоения или растраты судам надлежит иметь в виду, что хищение имущества с одновременной заменой его менее ценным квалифицируется как хищение в размере стоимости изъятого имущества»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Пункт 30 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

Складывается парадоксальная ситуация, когда налоговая служба публикует среднюю рентабельность по отраслям экономики за прошлый год, угрожая выездной налоговой проверкой. Если рентабельность ниже средней — жди налоговую проверку. Если выше — жди оперативного уполномоченного и обвинение в мошенничестве.

Кроме экспертизы в качестве доказательств мошенничества приводились и иные обстоятельства, на мой взгляд, отношения к делу не имеющие, к примеру, продавец продлил на год гарантию, установленную заводом-изготовителем, американский томограф General Electric был изготовлен в КНР и т.п.

Обвиняемый использовал личные связи и толковых адвокатов, дело было прекращено. Но ему пришлось отсидеть в СИЗО несколько месяцев, что не только не могло не повлиять на бизнес, но и само по себе жестоко и вредно для здоровья.

Вместе с тем очевидно, что состав преступления отсутствовал, так как не было обмана. Обман возможен только в отношении каких-либо фактов, объективных или субъективных (например, относительно намерений). В данной ситуации цена как факт просто не существовала. Она была определена на торгах, и это была та цена, которая согласована сторонами. Следователь не смог и даже не пытался доказать, например, фальсификацию торгов, откаты и т.п. Думаю, этого и не было. Полагаю, в данном деле атака на бизнес была предпринята не на основе уголовного закона, а в его нарушение. Это проблема не юридическая, а этическая. К сожалению, у коррумпированных сотрудников правоохранительных органов личные мотивы подавляют совесть, дарованную всем людям природой или Богом. Как уже отмечалось, мотивы эти не обязательно корыстные, это может быть карьеризм, желание угодить начальству. Чрезмерное чиновничество — страшная болезнь российской бюрократии. Можно было бы ее решить, например, передать следствие полностью в ведение судебных следователей, как это было в Российской Империи. Но это вряд ли возможно, так как противоречит ведомственным интересам иерархически организованных полицейских органов (МВД, ФСБ, СК).

Ситуация, когда оценка принимается за факт, в отношении которого возможен мошеннический обман, не единичная. Полагаю, многие из практикующих юристов сталкивались с этим. Игнорируется то, что оценка — это всего лишь субъективное мнение человека. Если мы дадим для оценки вещь двум добросовестным оценщикам — они оценят ее по-разному. И чем дороже эта вещь, тем больше будет разница в рублях, соответственно, достигая крупных и особо крупных размеров в контексте уголовного кодекса. Говорить об обмане при таких обстоятельствах нельзя, так как обман возможен не в отношении оценок, а в отношении фактов. Обман относительно цены возможен



лишь при условии, когда она существует в качестве факта, например, утверждена компетентным лицом.

Можно до бесконечности приводить примеры неправильного применения норм о мошенничестве, присвоении, растрате, злоупотреблении полномочиями и т.п.

Подрядчик построил дорогу. В счете-фактуре он указал гравий, соответствующий техническим условиям конкретного завода. На самом деле гравий он не покупал, произвел его самостоятельно. Дорога принята в эксплуатацию, ее качество соответствует строительным нормам. Счет оплачен. Узнав, что гравий не был закуплен на заводе, заказчик предъявил к подрядчику иск и проиграл дело в арбитражном суде. Проблему стали решать «через уголовное дело», директору подрядчика вменили хищение денежных средств, уплаченных за гравий. При этом ущерб как такового не было.

Другой сходный случай. Для строительства объекта необходимо копать траншею, выбрать кубометры грунта. Оплата, тем не менее, производится не за кубометры, а, по нормативам, за использование экскаватора с определенным объемом ковша. Работа выполнена, кубометры выбраны. Но следствием установлено, что при производстве работ использовался экскаватор с ковшом меньшего размера, чем указано. Разумно предположить, что экскаватор с меньшим объемом ковша работал большее время или более интенсивно, чем прописано в нормативах. Тем не менее, предпринимателю вменяют мошенничество.

Обратите внимание, и в этих двух ситуациях обязательство исполнено. Тем не менее, в первом случае адвокату удалось добиться переквалификации содеянного на норму о мошенничестве в сфере предпринимательской деятельности с применением нормы о давности. Это было компромиссное решение, по данным адвокатской «разведки» вынесение оправдательного приговора было невозможно. Защита выдвинула тезис о том, что, поскольку гравий был «неправильный», обязательство не было исполнено должным образом, то есть оно не было исполнено. К таким вот уловкам приходится прибегать в условиях низкого качества казуистичного закона.

Если же договор не исполнен — уголовное преследование нередко зависит сугубо от авторитета, личных связей и настойчивости потерпевшей стороны. Предприниматель построил завод по производству оптико-волоконного кабеля. Бизнес был прибыльный, сеть «Интернет» бурно развивалась. Экономический спад в 2009 г. повлек снижение спроса на продукцию и убытки. В такой ситуации нужно было принимать решение, закрыть завод или переждать кризис. Предприниматель был оптимистом, решил сохранить бизнес, в который вложил много денег и труда. Важно было сохранить трудовой коллектив. Пришлось брать кредиты, чтобы платить конкурентную

зарплату. Кризис затянулся, кредиты не были возвращены, возбуждено производство по делу о несостоятельности. Размер задолженности меньше цены активов должника, недвижимости и дорогостоящего высокотехнологического оборудования. Бизнесмен ищет партнеров, чтобы погасить долг и сохранить бизнес. Бизнес в перспективе привлекательный. Однако выбор партнеров в СИЗО невелик. Против него возбуждают дело о мошенничестве.

В любом случае, даже если дело не доходит до суда, управлять предприятиям из СИЗО невозможно. В итоге предприятие, в лучшем случае, переходит в другие руки. В худшем — оно просто разоряется.

«Лучший вариант», в свою очередь, криминогенен в контексте коррупции, по существу речь идет о рейдерском захвате. К сожалению, силовые структуры иногда участвуют в этом. Бенефициар рейдера при этом нередко некомпетентен в приобретенном бизнесе и, опять же, разоряет его.

Именно неправильное применение уголовного закона и наносит удар по бизнесу, экономике страны в целом и, в итоге, по народному благосостоянию. Напротив, правильное и эффективное его применение — необходимое условие экономического развития. Экономические преступления влекут убытки. Для успешного бизнеса необходим правопорядок, и, прежде всего, защита имущественных прав и законных интересов участников хозяйственного оборота.

Проблема необоснованного вмешательства правоохранительных органов в экономическую деятельность — это проблема реальная. Одно из последствий, не самое плохое, но крайне опасное в социально-экономическом аспекте, — это бегство капитала из России, отсутствие инвестиций. К сожалению, не все понимают, что в условиях глобальной экономики, при наличии сети Интернет, не бывает иностранных и внутренних инвестиций. Деньги свободно гуляют по проводам и без проводов посредством радиосвязи, функционируют многочисленные биржи, доступные любому человеку, имеющему доступ к сети Интернет. Попытки строить административные барьеры этому не могут быть успешными. Разве что, можно попробовать запретить Интернет в принципе, приравняв использование сети и оборот электронных устройств, способных иметь доступ к ней, к обороту наркотиков. Или (что проще) отключить на всей планете электричество, как предлагает Г. Л. Стерлигов.

К сожалению, ситуация усугубляется в связи со снижением качества законов и ростом их количества. Эту проблему вряд ли можно решить в обозримое время. Законодательная инициатива в наше время, как правило, влечет последствия разрушительные. Какова же наша задача? Полагаю, нужно бороться за правильное применение хотя бы тех законов, которые мы имеем. Надеюсь, со временем закон и практику можно будет привести в соответствие со здравым смыс-

лом. Пока же: «Делай, что должно, и будь, что будет». Прогноз мой, конечно же, оптимистический, но иначе государство развалится, и наши потомки будут изучать право не в России, а в метрополиях, в Лондоне и Пекине.

**М.Е. Басова,**  
аспирант  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
lilac971@gmail.com

## **Проблемы борьбы с корпоративным мошенничеством в Российской Федерации и за рубежом**

Современная экономическая обстановка во всем мире диктует новые законы поддержания стабильного финансового положения бизнеса, а значит, обязывает компаний к сохранению своей репутации как гаранта надежного сотрудничества и процветания. Однако это становится трудно выполнимой задачей с появлением мошеннических действий с все более сложным составом, что не оставляет шансов правоохранительным органам для борьбы с ними.

Всемирный обзор экономических преступлений за 2016 год, проведенный компаниями PwC<sup>1</sup> с участием более 6 тысяч респондентов из 115 стран, включая представителей 120 российских компаний, показал, что самыми распространенными видами мошенничества стали незаконное присвоение активов (72%), мошенничество в сфере закупок товаров и услуг (33%), взяточничество и коррупция (30%) и киберпреступность (23%)<sup>2</sup>.

По мнению А. В. Моисеенковой<sup>3</sup>, О. Г. Карповича<sup>4</sup> и других авторов, финансовое мошенничество имеет сложный материальный состав. Такие преступления разнообразны: финансовые пирамиды, телекоммуникационные мошенничества, мошенничества с банковскими картами, интернет-мошенничества.

1. Лидирующее положение в приведенном списке занимают, бесспорно, финансовые пирамиды. Основа их существования сводится к получению дохода за счет постоянного привлечения денежных

---

<sup>1</sup> Прайсвогтерхаускуперс (PwC) — международная сеть компаний, предлагающих профессиональные услуги в области консалтинга и аудита.

<sup>2</sup> Российский обзор экономических преступлений за 2016 год. URL: <https://www.pwc.ru/ru/publications/resc-2016.html> (дата обращения 03.08.2018).

<sup>3</sup> Моисеенкова А. В. Финансовые мошенничества — угроза экономике // Научное сообщество студентов XXI столетия. Экономические науки: сб. ст. по мат. XX междунар. студ. науч.-практ. конф. № 5 (20). URL: (дата обращения 03.08.2018).

<sup>4</sup> Карпович О. Г. Актуальные уголовно-правовые проблемы борьбы с финансовым мошенничеством. М., 2015. С. 19–22.

средств новых участников, из которых выплачивается доход первым вкладчикам. В большинстве случаев истинный источник получения дохода скрывается. Вместо него декларируется вымышленный или малозначимый. Таким образом, подмена или сокрытие информации и образуют состав мошенничества.

Наряду с финансовыми пирамидами стремительно приобретает популярность и мошенничество в телекоммуникационной среде и интернете, превращаясь в настоящую эпидемию<sup>1</sup>.

Подобное явление может коснуться любой страны, вне зависимости от уровня ее экономического развития. Не удивительно, например, что энергетический гигант Enron Corporation (США), аудиторская компания Arthur Andersen (США), проводившие махинации с финансовой отчетностью, потерпели крах в результате финансовой несостоятельности.

Устрашающий характер приобрели не только охват экономических преступлений, но и их уровень.

Российская Федерация мало, чем отличается от зарубежных примеров. За последнее время мировую огласку получили громкие разоблачения коррупционных связей в различных отечественных ведомствах и компаниях, связанных с обороной, космосом и саммитом Азиатско-Тихоокеанского экономического сотрудничества (АТЭС)<sup>2</sup>.

В ноябре 2012 года в центре скандала оказалось ОАО «Российские космические системы», отвечающее за создание космической навигационной системы ГЛОНАСС. Суммы похищенных средств тоже можно назвать космическими — 6,5 млрд рублей.

Осенью текущего года внимание следователей МВД Татарстана привлекла компания «РОСТ», объем хищений и сложное сплетение мошеннических схем которой можно поставить в один ряд с печально известными «МММ» и «Властелиной». А именно, общая сумма похищенных средств составила 1,5 млрд рублей, потерпевшими по делу признаны 3500 человек<sup>3</sup>.

Механизм обогащения преступной организации строился, главным образом, на внесении денежных средств новых вкладчиков для выплаты по процентной ставке предыдущим, таким образом повышая жажду разбогатеть обычным гражданам, которые с каждым разом вкладывали все больше, но на более долгий срок.

---

<sup>1</sup> Фомичев С. А. Как уберечься от мошенничества в сфере связи. М.: Юристъ, 2011.

<sup>2</sup> Иванов О. Б., Каишуба В. М. Корпоративные мошенничества и коррупция как глобальные риски // ЭТАП: экономическая теория, анализ, практика. 2012. С. 74.

<sup>3</sup> Наследники Мавроди. URL: <https://news.mail.ru/society/35306135/?frommail=1> (дата обращения 08.11.2018).

То же самое можно сказать и об основателе пирамиды Андрее Макарове, будучи дважды судимом за мошенничество ранее. Свою деятельность в «РОСТе» он начал с обыкновенного кредитно-потребительского кооператива (КПК). Деньги вносились под четыре процента годовых, займы — под восемь, что и создало стабильный доход компании. Однако Макарову это показалось недостаточным, и он в середине 2013 года купил страховую компанию с отозванной лицензией. Юридические попытки привести дела в порядок и вернуться на страховой рынок не увенчались успехом. Во избежание огласки данного факта 01.12.2013 КПК «РОСТ» сменило юридическое лицо, превратившись в ОАО «КПК «РОСТ».

Именно на этом этапе положение дел махинаторов заметно улучшилось, благодаря хорошей кредитно-финансовой истории, сложившейся за период выдачи микрозаймов. Следующим «заманчивым» предложением для вкладчиков стало вознаграждение от 120 до 218 процентов годовых — или от 10 до 18 процентов в месяц. Минимальный размер вклада составлял 10 тысяч рублей. Однако следствие установило, что никакими активами ОАО не располагало, и на его счетах не было засвидетельствовано движения средств, так как оплата производилась наличными, задействованными из поступления новых клиентов.

Следствие по делу компании насчитывает 874 тома, обвиняемыми проходят 7 лиц.

2. Сложность в предотвращении появления пирамид на финансовом рынке вызывает тот факт, что действующее российское законодательство не позволяет вести эффективную борьбу с корпоративным мошенничеством, поскольку на сегодняшний день в России юридическое лицо может быть привлечено только к гражданско-правовой и административной ответственности. Не могут также быть проведены оперативно-розыскные мероприятия. А привлечение к уголовной ответственности, например, руководителя, не гарантирует прекращения совершений преступлений в этой организации уже под руководством и других лиц.

В этой связи в последнее время возникла острая потребность в новых мерах воздействия, одной из которых является так называемый «форензик» — (англ. forensic). В широком смысле данная деятельность заключается в выявлении, анализе и урегулировании ситуаций, когда между деловыми партнерами возникают разногласия по финансовым, коммерческим, правовым или другим вопросам, содержащим в себе значительные экономические риски.

По результатам проведенного форензик-исследования, компания-заказчик получает ценную информацию со всеми выходными данными по наличию или отсутствию права подозреваемого на получение денежных выплат, однако без приобщения этих данных к материалам

уголовного дела они не являются доказательными<sup>1</sup>. Наряду с этим, такая частная методика выходит за пределы процессуальных действий и включает в себя планирование предусмотренных законом действий, не охватываемых уголовным процессом. При этом тот факт, что эти действия не являются процессуальными, несколько не принижает их значения для успеха последующего предварительного расследования. Именно они создают ту информационную базу, которая является основой<sup>2</sup>.

Практика в развитых странах осуществляет финансовые расследования и их научно-методическое обоснование в рамках деятельности хозяйствующих субъектов. Во многих консалтинговых и аудиторских компаниях созданы специализированные подразделения, занимающиеся финансовыми расследованиями, так называемые группы «форензик» (forensic)

3. Развивая далее проблематику работы в выявлении рисков мошенничества, стоит выделить два основных вида контроля над ними: *внутренний и внешний*.

*Внутрикорпоративный контроль* осуществляется Службой экономической безопасности (СЭБ) и Службой внутреннего аудита (Службой внутреннего контроля, ревизионным аппаратом, далее — СВА).

Защита от *внешних угроз* мошенничества заключается в проверке потенциальных контрагентов перед заключением договора. Система защиты от внутренних угроз занимается вопросами охраны периметра, в том числе организацией порядка ввоза /вывоза товарно-материальных ценностей (ТМЦ) на территорию, а также организацией видеонаблюдения.

Стоит сказать, что СВА и СЭБ методологически нельзя поручать управление рисками мошенничества. В компетенцию данных служб может входить лишь расследования и мониторинг существующих контрольных процедур (их достаточность и правильность внедрения и выполнения). Прежде всего, это логично, поскольку контролирующая служба не сможет объективно оценить результаты собственной работы. Кроме того, это соответствует международным стандартам и практикам.

4. Представляется, что в связи с вышеуказанным, ст. 159<sup>6</sup> УК РФ претерпела некоторые изменения, часть 3 которой ранее трактовалась как «Деяния, предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи, совершенные лицом с использованием своего служебного по-

<sup>1</sup> Махова И. В., Смык Е. И. Особенности возбуждения уголовного дела о мошенничестве при получении выплат // Вестник криминалистики. 2013. Вып. 3 (47). С. 80–83.

<sup>2</sup> Подольный Н. А. Информационная основа расследования мошенничества на рынке ценных бумаг // Следователь. 2005. № 9. С. 22–30.

ложения, а равно в крупном размере, —...». В действующей редакции от 03.07.2018 — это уже «Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, совершенные:

- а) лицом с использованием своего служебного положения;
- б) в крупном размере;
- в) с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств, —».

Как видно, новая редакция несколько созвучна со ст. ст. 159<sup>2</sup>, 159<sup>3</sup> и 174, но, полагаю, это созвучие вызвано переплетением составов преступлений в сложных мошеннических комбинациях. Ситуация осложняется еще и тем, что понятия «обман» и «введение в заблуждение» становятся все более трудно доказуемыми в отношении отдельных лиц, так как процесс так называемого «отмывания» денежных средств проходит и «чистые» стадии на своем пути. Это стало возможным с появлением таких новых способов платежа, как электронные кошельки. Об этом уже высказывались такие авторы, как С. С. Обухова<sup>1</sup>, Ю. В. Радостева<sup>2</sup>, О. В. Зимин<sup>3</sup> и другие. Помимо этого, денежные средства разбиваются на незначительные, не вызывающие подозрения части, и размещаются на банковских картах посредников, после чего возвращаются собственнику; незаконно заработанные деньги небольшими порциями присоединяются к официальному доходу.

На основе вышеизложенного, можно заключить, что, в область знаний субъектов, проводящих специализированные исследования, должны входить знания о закономерностях отражения финансовых операций при совершении или финансировании преступлений и закономерностях искажения финансовой информации при совершении преступлений и сокрытии их следов. Кроме того, необходимо наделить службы финансового контроля правоохранительными функциями, либо ввести правоохранительные органы в состав субъектов финансового контроля.

5. Корпоративное мошенничество ведет не только к росту инфляции, снижению инвестиционной привлекательности страны, но и представляет реальную угрозу экономической безопасности государства, поскольку в теневой сектор уводятся миллиарды рублей.

---

<sup>1</sup> Обухова С. С. Отмывание денег: транснациональный характер и региональные особенности. Международный научный журнал «Инновационная наука». 2015. № 9. С. 232–234.

<sup>2</sup> Радостева Ю. В. Легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем. Российское право: образование, практика, наука. 2015. № 6. С. 50–53.

<sup>3</sup> Факторы легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем. Вестник Академии экономической экономической безопасности МВД России. 2009. № 9. С. 62–75.

Выходом из сложившейся ситуации представляется введение института уголовно-правовой ответственности в отношении юридических лиц. Такой законопроект уже подготовлен Следственным комитетом России. В случае его принятия Госдумой, станет возможным экстерриториальное уголовное преследование иностранных организаций, финансирующих терроризм, спонсирующих дестабилизацию политической обстановки, а также другие транснациональные преступления, совершаемые на территории России. Кроме того, капитал, нажитый преступным путем и выведенный за рубеж, станет недоступным для возвращения.

**С.Н. Помнина,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Мордовский государственный университет имени Н.П. Огарева),*

*merkulovasveta@yandex.ru*

### **К вопросу о субъекте мошенничества в сфере кредитования**

Реформирование уголовного законодательства в части регламентации ответственности за специальные виды мошеннических действий, совершаемых при осуществлении различных видов экономической деятельности, обусловило необходимость дифференциации мер уголовно-правового воздействия, применяемого в отношении лиц, совершающих такие действия, в зависимости от особенностей их правовой характеристики.

Сфера кредитования представляет собой особую отрасль в сфере экономических отношений, в связи с чем, субъект преступления, предусмотренного статьей 159<sup>1</sup> УК РФ, является не просто физическим, вменяемым лицом, достигшим возраста уголовной ответственности. Диспозиция указанной нормы уголовного закона подчеркивает необходимость установления у виновного лица определенного статуса в сфере финансово-кредитных отношений — «заемщика».

Вместе с тем, категория «заемщик» не является уголовно-правовой, поэтому очевидна бланкетность нормы, закрепленной в статье 159.1 УК РФ, что предполагает отсылку к иному нормативно-правовому акту, определяющему содержание той или иной категории. Для того, чтобы определиться с дефиницией и содержанием термина «заемщик», представляется необходимым обратиться к нормам гражданского законодательства РФ. В соответствии с положениями позитивного законодательства под «заемщиком» принято понимать сторону по кредитным отношениям, получающую кредит и принимающую на себя обязательство возратить в установленный срок сумму кредита и уплатить процент за время пользования кредитом, определяемые договором. Иными словами, заемщиком является физическое



либо юридическое лицо, которое подписало договор с кредитной организацией о получении денежных средств (определенной денежной суммы). Перед заемщиком стоит задача возвратить вышеуказанные денежные средства, с процентами, обозначенные в документе займа или кредита, кредитной организации в установленные законом сроки.

В соответствии с нормами действующего гражданского законодательства заемщиком в рамках заключаемого кредитного договора может быть как физическое, так и юридическое лицо. При этом важное значение имеет четкое определение и регламентация на законодательном уровне условий, необходимых для приобретения статуса «заемщика». Кроме того, требует уточнения вопрос об определении субъекта преступления при квалификации мошеннических действий в сфере кредитования, где заемщиком выступает юридическое лицо.

Следует отметить, что большинством банков и иных кредитных организаций предъявляются стандартные требования, которым должно соответствовать физическое лицо, предполагающее выступить в качестве «заемщика»: возраст, наличие постоянной регистрации и подтверждение официального дохода. При этом определение возраста, с которого физическое лицо может стать заемщиком не имеет четких границ, но средним статистическим диапазоном принято считать возрастную ценз от 20 до 60 лет. Также, обязательным условием является наличие у лица справки, подтверждающей постоянную регистрацию в том населенном пункте, в котором он собирается брать денежную сумму. И последним, наиболее важным требованием, является документ, предоставленный с места работы, подтверждающий официальный доход предполагаемого заемщика. Данные условия применимы только к физическим лицам, приобретающим статус «заемщика». Другой вопрос, при наличии каких условий юридическое лицо может стать заемщиком? Это должен быть определенный размер уставного капитала организации? Или определенный период времени существования в качестве юридического лица? Чтобы компания обладала возможностью стать заемщиком, она должна соответствовать всем требованиям выбранного ею для последующего кредитования банка. При этом необходимо заметить, что условия кредитования в каждом банке могут существенно отличаться друг от друга. К сожалению, не имеется конкретных законодательно закрепленных разъяснений по данному вопросу, в связи с чем, у правоприменителей возникают трудности в процессе установления лица, которое впоследствии будет привлекаться к уголовной ответственности за мошеннические действия в финансово-кредитной сфере в качестве «субъекта преступления». В юридической литературе можно встретить отдельные позиции ученых по данному вопросу. Так, например, О. В. Ермакова полагает, что в ситуации, когда виновным в совершении преступления является юридическое лицо, управление которым возглавляет виновное физи-

ческое лицо, обладающее общими признаками субъекта преступления и представляющее интересы данной организации, сложившаяся судебная практика допускает признание в качестве лица, виновного в совершении преступления мошенничества в сфере кредитования, юридического лица<sup>1</sup>. В данном случае следует согласиться с указанной позицией, поскольку понятие «заемщика» распространяется и на юридическое лицо, которое в отношениях с кредитором представлял виновный как руководитель названной организации либо как уполномоченное данной организацией лицо. Таким образом, наличие такого обязательного признака субъекта преступления как «физическая природа» обязывает правоприменителя привлекать в качестве подозреваемого или обвиняемого к уголовной ответственности за совершение преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ, в условиях рассматриваемой ситуации физического лица, наделенного управленческими функциями уставом данной организации (фирмы, компании), то есть его руководителя, директора или управляющего.

В доктрине уголовного права разнообразны позиции ученых-правоведов о целесообразности присвоения субъекту состава мошенничества в сфере кредитования статуса «заемщика». Так, в частности, М. Урда и С. Шевелева высказывают предложение об изменении действующей редакции ст. 159.1 УК РФ в контексте исключения указания на субъекта преступления, в данном случае, на «заемщика». Обосновывая свою позицию, ученые отмечают, что орган предварительного расследования отказывает в возбуждении уголовного дела, ссылаясь на тот факт, что лицо, обратившееся в банк с просьбой о выдаче кредита на определенную денежную сумму, но при этом, не заключившее договор с банком, в соответствии с нормами гражданского законодательства не может являться стороной по договору кредита, равно как и не может выступать в данных кредитных правоотношениях в качестве заемщика<sup>2</sup>.

Отдельные авторы указывают на необходимость изменения формулировки уголовно-правовой нормы, предусмотренной ст. 159<sup>1</sup> УК РФ, в части определения признаков субъекта указанного преступления<sup>3</sup>. Поскольку данная норма носит бланкетный характер, то для осуществления правильной квалификации необходимо обратиться к нормам гражданского законодательства, в частности, положени-

---

<sup>1</sup> Ермакова О. В. Проблемы квалификации мошенничества в сфере кредитования // Вестник Томского государственного университета. 2016. № 406. С. 198.

<sup>2</sup> Урда М., Шевелева С. Проблемы применения ст. 159<sup>1</sup> УК РФ // Уголовное право. 2013. № 6. С. 71–72.

<sup>3</sup> Дорожкин С. С. Субъективные признаки мошенничества в сфере кредитования [Электронный ресурс] // Режим доступа: URL: <http://www.legalscience.ru/images/PDF/2016/7/sub-ektivnye-priznaki-moshennichestva.pdf>.

ям Федерального закона от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)». Данный нормативно-правовой акт определяет: «заемщик представляет собой физическое лицо, обратившееся к кредитору с намерением получить, получающее или получившее потребительский кредит (заем)»<sup>1</sup>. Иными словами, формулировка вышеуказанной нормы не содержит в качестве обязательного условия, при наличии которого лицо будет являться субъектом мошенничества в сфере кредитования, наличие заключенного договора между лицом, предполагаемым в ближайшее время получить статус заемщика, и банком или иной кредитной организацией. То есть, лицо, обратившееся в банк или иную кредитную организацию с просьбой о получении кредита, уже на момент обращения имеет статус «заемщика». И не редкость в практике случаи, когда на стадии проверки кредитных заявок сотрудники банка выявляли факты, когда так называемые «потенциальные заемщики» сообщали заведомо ложные или недостоверные сведения, способные повлиять на решение по заявкам или имеющие значение для обеспечения возвратности кредитов. Однако, следует помнить, что до момента заключения гражданского-правового договора, в частности, договора займа, потенциальный субъект преступления заемщиком не является, так как в соответствии со статьей 819 ГК РФ статус «заемщика» приобретает сторона, которая впоследствии примет на себя обязательства займа или кредита<sup>2</sup>. Кроме того, отсутствие подписанного кредитного договора исключает возможность квалификации действий таких лиц, как покушения на мошенничество в сфере кредитования.

Также следует отметить что, указание в диспозиции статьи 159<sup>1</sup> УК РФ на признаки специального субъекта преступления, порождает проблемы, возникающие при квалификации мошенничества в сфере кредитования, совершенного в соучастии. Возникает вопрос о квалификации действий лиц, содержащих признаки объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 159<sup>1</sup> УК РФ, однако у которых отсутствует статус «заемщика».

Часть 3 ст. 34 УК РФ предусматривает, что лица, не обладающие статусом «заемщика», но непосредственно участвующие в хищении имущества путем обмана совместно с заемщиком должны нести ответственность по ст. ст. 33 и 159<sup>1</sup> УК РФ в качестве организаторов, подстрекателей или пособников. Учитывая, что мошенничество в сфере кредитования, совершенное в соучастии, согласно данным уголовной статистики, является весьма распространенным преступлением, совершаемым в кредитно-финансовой сфере, и имеет высокую

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2013. № 51. Ст. 6673.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

степень общественной опасности, проблема неточной формулировки диспозиции рассматриваемой статьи является условием, обуславливающим возникновение трудностей при квалификации преступлений данной категории.

Таким образом, решение проблем, возникающих при определении субъекта мошенничества в сфере кредитования, видится в необходимости совершенствования конструкции уголовно-правовой нормы, предусматривающей ответственность за данный вид преступной деятельности, путем изменения формулировки диспозиции ст. 159<sup>1</sup> УК РФ. Полагаем, требуется уточнить признаки субъекта анализируемого преступления, указав в диспозиции «... хищение денежных средств потенциальным заемщиком или заемщиком...», либо необходимо заменить «заемщика» на «лицо», основополагающие характеристики которого как субъекта преступления будут закреплены в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», и которые бы более детально регламентировали последовательность действий, состоящих в правильной квалификации преступления, предусмотренного ст. 159<sup>1</sup> УК РФ.

**Э.Л. Сидоренко,**

*д-р юрид. наук, доцент,  
МГИМО МИД России,  
12011979@list.ru*

### **Мошенничество в сфере страхования: риски правоприменения**

Федеральный закон от 29.11.2012 № 207-ФЗ впервые в истории современного российского уголовного права дифференцировал ответственность за хищение, выделив шесть привилегированных составов: мошенничество в сфере кредитования (ст. 159<sup>1</sup> УК РФ), при получении выплат (ст. 159<sup>2</sup> УК РФ), при использовании платежных карт (ст. 159<sup>3</sup> УК РФ), в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159<sup>4</sup> УК РФ, позднее ч.ч. 5–7 ст. 159 УК РФ), в сфере страхования (ст. 159<sup>5</sup> УК РФ) и в сфере компьютерной информации (ст. 159<sup>6</sup> УК РФ). Ожидалось, что это приведет к повышению эффективности правоприменительной деятельности, но результаты оказались противоположны ожидаемым.

По данным официальной статистики Государственного информационного центра МВД России (далее — ГИАЦ МВД России), в 2013 году количество мошенничеств по сравнению с 2012 годом увеличилось более чем на 12%. При этом уровень преступлений, предусмотренных ст. 159 УК РФ, существенно не сократился, а по неко-

торым показателям существенно превзошел предыдущий год. Так, на 0,7% увеличилась доля ранее судимых лиц и на 1,3% — доля лиц, использующих служебное положение.

Не оправдала прогнозов разработчиков законопроектов и статистика специальных видов мошенничества. Вопреки ожидаем, в период с 2013 по 2018 гг. их количество только увеличивалось в среднем на 3% в год. При этом наибольшие показатели роста были характерны для мошенничества при получении выплат (+7,5%) и с использованием платежных карт (+16%).

Особого внимания заслуживает страховое мошенничество. Предполагалось, что его выделение в отдельный состав преступления усилит предупредительный потенциал уголовного закона, но противоречия в конструкции состава лишь углубили существующие противоречия.

По данным официальной статистики, в 2017 году по сравнению с 2013 г. количество страховых мошенничеств увеличилось более чем в 20 раз. При этом наибольшие показатели прироста были отмечены в 2014 году, когда показатель прироста составил 1500%. Нельзя не обратить внимание и на увеличение размеров причиненного вреда.

Если в 2013 г. этот показатель составлял 57,6 млн рублей, то в 2017 году — 71 млн рублей. Что же касается 2018 года, то даже неполные данные позволяют с уверенностью говорить о том, что показатели последнего года превысят данные предыдущего в среднем на 10% (по состоянию на ноябрь 2018 г. размер причиненного вреда — 70 млн рублей).

Наблюдаемые тенденции в динамике страхового мошенничества позволяют прогнозировать рост данного вида хищений в среднем на 8–12% в год, если не будут устранены противоречия в юридической конструкции нормы.

В частности, в судебной практике наблюдается рассогласованность уголовно-правовых запретов.

Ст. 159<sup>5</sup> УК РФ выделяет два вида страховых мошенничеств: мошенничество путем обмана относительно наступления страхового случая и хищение путем обмана относительно размера страхового возмещения, подлежащего выплате в соответствии с законом или договором страхователю или иному лицу.

Не возражая против такой дифференциации уголовной ответственности, нельзя не признать, что она вызывает ряд серьезных вопросов при обращении к страховому законодательству.

В частности, неясно, кто будет субъектом данных преступлений и в чем будет выражаться объективная сторона его деяния.

Если применительно к первому виду мошенничества, субъектом преступного посягательства может быть как страховщик, так и выгодоприобретатель, то относительно второго состава мнения расходятся.

Одни авторы намеренно ограничивают субъектов обмана относительно размера страхового возмещения только страхователями<sup>1</sup>, другие — руководителями страховой компании<sup>2</sup>, третьи — допускают возможность привлечения к ответственному любой из сторон страховых отношений<sup>3</sup>.

К сожалению, постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» (далее — Постановление Пленума № 48) не вносит ясности в этом вопросе<sup>4</sup>.

Верховный Суд РФ лишь отмечает, что «обман относительно размера страхового возмещения, подлежащего выплате — это всего лишь представление ложных сведений с завышенным расчетом размера ущерба по имевшему место в действительности страховому случаю».

При этом в постановлении указывается, что субъектами страхового мошенничества могут быть: страхователь, застрахованное лицо, иной выгодоприобретатель, вступившие в сговор с выгодоприобретателем представитель страховщика, эксперт и др.

При этом неясно, может ли представитель страховой компании нести ответственность за обман относительно размера страхового возмещения.

В судебной практике обозначилось два основных подхода, каждый из которых в той или иной мере ошибочен.

В рамках первого подхода допускается признание субъектом страхового мошенничества (ст. 159<sup>5</sup> УК РФ) представителя страховой компании.

Практики, придерживающиеся этой позиции, ссылаются на постановление Пленума № 48, где страховое мошенничество рассмотрено на примере указания не соответствующих действительности данных о завышении размера ущерба по страховому случаю. При этом Пленум Верховного Суда РФ № 48 не конкретизирует свою позицию относительно того, может ли данное деяние быть совершено страховщиком (его представителем).

Если рассуждать последовательно, можно предположить, что данное деяние будет охватываться ст. 159<sup>5</sup> УК РФ. А иначе нет причины для разделения двух видов мошенничества: обмана относительно

---

<sup>1</sup> Макаренко М. М. Мошенничество в страховой сфере: проблемы квалификации и расследования // Миграционное право. 2014. № 3. С. 24–27.

<sup>2</sup> Подколзина И. М. Развитие рынка страховых продуктов в регионе // Вестник Университета (Государственный университет управления). 2011. № 5. С. 52–54.

<sup>3</sup> Яни П. С. Специальные виды мошенничества // Законность. 2015. № 7. С. 29–33.

<sup>4</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // СПС «Косультант-Плюс».

страхового случая и обмана относительно размера страхового возмещения. Ведь если страхователь или застрахованное лицо (выгодоприобретатель) завышает размер страхового возмещения, подавая ложные сведения о страховом случае, он обманывает и относительно наступления страхового случая, поскольку дает данные о наступлении другого страхового случая.

Но этот, казалось бы, весомый аргумент в пользу признания субъектом страхового мошенничества страховщика, не выдерживает критики при обращении к частным вопросам правоприменения.

С одной стороны, при таком подходе соблюдается «зеркальность» правовых репрессий: уголовно наказуемыми признаются обманные действия каждого недобросовестного участника договора страхования.

С другой стороны, возникают разночтения в определении объективных признаков мошенничества.

В ситуации недобросовестных действий страховщика потерпевшему причиняется не реальный имущественный ущерб, а упущенная выгода в размере невыплаченной части страховой суммы. Иными словами, в данном случае нет предмета хищения ввиду отсутствия имущества, так как сумма страхового возмещения является в момент совершения мошенничества имуществом страховой компании, а не выгодоприобретателя.

Поэтому очевидно, что искусственное занижение размера страхового возмещения не может квалифицироваться как мошенничество, представляя собой согласно ст. 165 УК РФ причинение имущественного ущерба путем злоупотребления доверием или обмана.

Именно на указанном выше противоречии строят свою позицию представители второго подхода: они ограничивают субъектный состав страхового мошенничества только страхователями и выгодоприобретателями.

Но даже они не могли не признать, что при таком подходе нарушается принцип равенства при определении мер уголовно-правовой репрессии.

Если мошенничество совершается страхователем или застрахованным лицом, он подлежит уголовной ответственности по совокупности норм ст. 327 и 159<sup>5</sup> УК РФ. Если же обман совершается представителем компании и убыток потерпевшего превышает 250 тыс. руб., то данное деяние должно квалифицироваться по ст. 165 УК РФ. Таким образом, если размер полученного в результате обмана дохода превышает 250 тыс. руб., страхователь или застрахованное лицо совершает тяжкое преступление согласно ч. 3 ст. 159<sup>5</sup> УК РФ и наказывается шестью годами лишения свободы, в то время как представитель страховой компании считается лицом, совершившим преступление небольшой тяжести в соответствии с ч. 1 ст. 165 УК РФ и несет наказание в виде двух лет лишения свободы.

Очевидно, что это положение вряд ли можно считать обоснованным.

Равно как нельзя считать справедливой и ситуацию, когда закон оставляет без уголовно-правовой оценки отказ страховщика выплаты страховой суммы.

С учетом сложившейся судебной практики, это дело будет носить гражданско-правовой характер.

В итоге, возникает абсурдная ситуация: обман относительно размера страхового возмещения — это преступление, а полный отказ от выплаты этого вознаграждения — гражданско-правовой спор.

Не меньше вопросов в следственно-судебной практике возникает и в части отграничения страхового мошенничества от иных специальных составов хищений.

В частности, отсутствуют четкие критерии дифференциации страхового мошенничества и мошенничества при получении выплат в случаях обязательного социального страхования.

«Камнем преткновения» для практиков стал вопрос о том, в широком или узком значении следует толковать термин «страхование». Как известно, страхование — это особый вид экономической активности, развивающийся в двух основных направлениях: обязательного социального и свободного страхования.

Легальная дефиниция страховой деятельности содержится в ч. 1 ст. 2 Федерального закона РФ от 27.11.1992 № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации», а определение социального страхования — в Федеральном законе РФ «Об основах обязательного социального страхования»<sup>1</sup>.

И если в первом случае речь идет преимущественно об экономической деятельности, то во втором — о социальной защите населения.

Диаметрально противоположная расстановка акцентов в нормативных дефинициях разводит ученых и практиков на два лагеря: первые признают мошенничество, совершенное в сфере социального страхования, страховым мошенничеством (ст. 159<sup>5</sup> УК РФ)<sup>2</sup>, вторые, напротив, относят его к хищениям при получении выплат (ст. 159<sup>3</sup> УК РФ)<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 16.07.1999 № 165-ФЗ (ред. от 01.12.2014) «Об основах обязательного социального страхования» // СЗ РФ. 1999. № 29. Ст. 3686.

<sup>2</sup> *Боровских Р. Н., Зыков Д. А.* Мошенничество в сфере страхования: специфические черты конструкции уголовно-правовой нормы // Вестник Владимирского юридического института. 2016. № 1 (38). С. 66–68; *Макаренко М. М.* Мошенничество в страховой сфере: проблемы квалификации и расследования [электронный ресурс] // <http://отрасли-права.рф/article/2616>.

<sup>3</sup> *Прозументов Л. М., Архипов А. В.* Разграничение мошенничества при получении выплат с иными видами мошенничества // Уголовное право. 2015. № 3. С. 55–60; *Стрельников В. В.* Финансово-правовое регулирование страхования // Финансовое право. 2005. № 2. С. 5; *Финогенова Ю. Ю.* Анализ механизмов оптимизации обязательств государства в системе обязательного пенсионного страхования Российской Федерации // Страховое право. 2016. № 4. С. 12.



И первый, и второй подходы подкреплены хорошими и охотно принимаются практиками. Однако одному из аргументов следует уделить особое внимание.

Говоря о направленности уголовной политики в сфере дифференциации уголовной ответственности за мошенничество, следует обратить особое внимание на ее конечную цель<sup>1</sup>. Выделяя мошенничество в сфере страхования в отдельный состав преступления, законодатель рассчитывал взять под охрану строго определенный кластер гражданско-правовых отношений по оценке и обеспечению рисков<sup>2</sup>.

Что же касается социального страхования, то это принципиально иной круг связей. Это публичные отношения между субъектами и государством в сфере социальной защиты.

И хотя в ст. 159.5 УК РФ содержится указание на то, что размер страхового возмещения может устанавливаться не только договором, но и законом, тем не менее более обоснованной будет квалификация хищения в сфере социального страхования как мошенничества при получении выплат (ст. 159<sup>2</sup> УК РФ). Эта позиция находит отражение и в судебной практике<sup>3</sup>.

Совершенно очевидно, что действующая редакция ст. 159<sup>2</sup> УК РФ обладает рядом системных противоречий, требующих корректировки как на законодательном, так и на правоприменительном уровне. В частности, в детальной юридико-технической проработке нуждается вопрос о субъектном составе страхового мошенничества и установлении «зеркальности» санкций в отношении действий, совершаемых страхователями и страховыми компаниями. Кроме того, на уровне рекомендаций высшей судебной инстанции важно прописать алгоритмы квалификации деяний в случае конкуренции страхового и социального мошенничества, а также объективные признаки причинения имущественного ущерба путем обмана и злоупотребления доверием согласно ст. 165 УК РФ.

---

<sup>1</sup> *Базан С. С.* Развитие многоуровневого маркетинга в области страхования // *Страховое дело*. 2017. № 8. С. 29.

<sup>2</sup> *Финогенова Ю. Ю., Гарбузов А. М.* Противодействие мошенничеству в страховании: российский и зарубежный опыт // *Страховое право*. 2017. № 3. С. 10.

<sup>3</sup> Решение Вилочинского городского суда Камчатского края, Дело № 2-1100/2015 [электронный ресурс] // URL: <http://sudact.ru/regular/doc/№goy8TaXT3Vh/>; Определение Верховного Суда РФ от 19.12.2013 № 52-Д13-12 // СПС «Консультант-Плюс»; Постановление президиума Оренбургского областного суда от 02.09.2013 № 44у-400-2013; Апелляционное определение Московского областного суда от 07.08.2014 по делу № 22-4522/2014.

**А.А. Саргсян,**  
аспирант  
(Российско-Армянский (Славянский)  
Университет),  
adelina-sargsyan@mail.ru

## **Вопросы отграничения мошенничества от нарушений гражданско-правового характера**

Имущественные отношения, усложненные в результате проведенной экономической реформы, привели к осознанию необходимости более тщательного толкования составов имущественных преступлений во избежание проблем, возникающих при отграничении их от нарушений гражданско-правового характера. Общая проблематика соотношения уголовных и гражданских правонарушений сводится к проблеме разграничения мошенничества (ст. 159 УК РФ) и недействительных сделок, в том числе совершенных под влиянием обмана (ст. 179 ГК РФ).

Еще Н. С. Таганцев отмечал важность вопроса о «взаимных отношениях и границах неправды гражданской и уголовной». Обращая особое внимание на тему разграничения положений уголовного и гражданского законодательств, он писал: «Грань, отделяющая даже в современной юридической жизни эти два вида неправд, представляется весьма тонкой и иногда даже едва уловимой; таково, например, различие между обманом гражданским и обманом уголовно наказуемым. В тех случаях, когда одно и то же юридическое событие, кража, поджог, увечье являются производящим фактором и неправды гражданской, и неправды уголовной, каких-либо второстепенных условий, часто даже процессуальных, достаточно, чтобы придать всему событию характер неправды или исключительно гражданской, или исключительно уголовной».<sup>1</sup>

Наиболее распространены на практике случаи, когда в содеянном одновременно присутствуют как признаки преступления, предусмотренного ст. 159 УК РФ, так и недействительности сделок, совершенных под влиянием обмана (ст. 179 ГК РФ). Например, фальшивые монеты сбываются нумизмату под видом подлинных денежных знаков старой чеканки.

Недействительной считается сделка, совершенная под влиянием обмана. Предметом данной сделки могут выступать вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, а также имущественные права, работы и услуги, результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации.

---

<sup>1</sup> Таганцев Н. С. Русское уголовное право: в 2 т. Тула, 2001. Т. 1. С. 97.

Ее объективная сторона состоит в активном поведении, облеченном в форму сделки, под которой законодатель понимает действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК РФ).<sup>1</sup>

Одним из обязательных признаков объективной стороны здесь выступает обман. Обман — преднамеренное введение другой стороны в заблуждение с целью склонить ее к совершению сделки. Заинтересованная в совершении сделки сторона умышленно создает у потенциального контрагента не соответствующее действительности представление, например, о характере или условиях сделки. Обман может иметь активную форму либо состоять в бездействии (умышленном сокрытии фактов, знание о которых могло бы воспрепятствовать заключению сделки; утаивании данных о существенных условиях сделки, препятствующих ее заключению).<sup>2</sup>

Субъективная сторона сделки, совершенной под влиянием обмана, характеризуется умышленной формой вины, и может содержать в себе как корыстную цель, так и иную личную заинтересованность.

Обращаясь к юридическому анализу состава мошенничества, необходимо отметить, что предмет мошенничества намного уже, чем у гражданско-правовых нарушений. Более того, при мошенничестве вещь должна быть передана в пользу виновного или других лиц безвозвратно, в то время как при сделке, совершенной под влиянием обмана, возможна также кратковременная передача имущества.

Исходя из п. 1 примечания к ст. 158 УК РФ нужно отметить, что мошенничество обладает признаком безвозмездности, тогда как сделка, совершенная под влиянием обмана, за исключением некоторых случаев (дарение, безвозмездное пользование) носит возмездный характер.

Установление лишь факта причинения ущерба, от возмещения которого субъект вредоносного деяния не отказывается, является предметом гражданско-правового спора. И. А. Клепицкий пишет, что обманы, совершенные лицом, желающим по возможности исполнить обязательство, составом мошенничества не охватываются; в таком случае лицо, хотя и использует обман, вовсе не желает причинить имущественный ущерб. В самом деле, по волевому моменту умысла при совершении обманной сделки лицо может как желать, так и не желать причинения ущерба. При мошенничестве же требуется наличие желания причинить имущественный ущерб (уголовная

---

<sup>1</sup> Ст. 153 ГК РФ.

<sup>2</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / отв. ред. О. Н. Садилов. М., 2005; СПС «КонсультантПлюс». С. 295.

ответственность исключается, если на момент заключения договора сторона, нарушившая условия сделки, намеревалась их выполнить).<sup>1</sup>

Мошенничество является одним из наиболее сложно разграничиваемых с гражданско-правовыми деликтами деяний в силу сложности определения у виновного лица умысла на хищение. Самым распространенным примером совершения хищения путем злоупотребления доверием является невыполнение лицом взятых на себя гражданско-правовых обязательств. Однако данное обстоятельство не всегда указывает на намерение лица совершить преступление. Определенные трудности при разграничении могут быть связаны с тем, что любой вид предпринимательской деятельности непременно сопряжен с риском. Так, например, если лицо не выплачивает дивиденды по акциям, то данное обстоятельство вполне может быть обусловлено необходимостью вложения привлеченных денежных средств в производство, а не выступать в виде преступного злоупотребления доверием акционеров со стороны эмитента.

В основе отграничения мошенничества от невыполнения гражданско-правового обязательства из-за предпринимательского риска могут лежать обстоятельства дела, указывающие на заведомое отсутствие у обвиняемого в мошенничестве лица намерения исполнить обязательства, взятые им по договору (обязательства оплаты поставленного товара либо предоставленной услуги). К ним, в частности, могут относиться обстоятельства, подтверждающие отсутствие у виновного реальной возможности исполнить взятые им обязательства, либо же предоставление поддельных платежных документов с целью создания видимости исполнения договорных обязательств. Для того чтобы привлечь лицо к уголовной ответственности необходимо, чтобы у него изначально отсутствовало намерение исполнить взятые им на себя обязательства, то есть еще до момента передачи имущества у него должен возникнуть умысел на завладение чужим имуществом безвозмездно.

Определенный вклад в разрешение проблемы отграничения мошенничества от гражданско-правовых деликтов внес в своем очередном постановлении Кассационный суд Республики Армения по делу Лии Аветисян от 24.02.2011.

По делу Лии Аветисян перед КС РА стоит следующий вопрос: присутствует ли состав мошенничества в действиях подсудимой?

Согласно исследованным обстоятельствам дела, Асмик Дургарян уполномочила (на основании доверенности) племянницу Лию Аветисян на продажу своей квартиры и покупку от вырученной суммы другой квартиры. Квартиру она продала, а затем приобрела в собственность жилой дом на улице Демирчяна, который зарегистрировала в соответствующих органах на свое имя. Далее, из обстоятельств

---

<sup>1</sup> Клепицкий И. А. Мошенничество и правонарушения гражданско-правового характера // Законность. 1995. № 7. С. 42.

дела следует, что у Л. Аветисян был кредитный договор с кредитной организацией «Каскад-Кредит», согласно которому ей была предоставлена определенная сумма денег в кредит, на которые, по ее утверждению, она и приобрела квартиру.

В качестве свидетеля по делу был привлечен агент по недвижимости Г. Давтян, согласно показаниям которого купля-продажа квартиры А. Дургарян была осуществлена в нотариальной конторе территории «Кентрон» города Ереван, где также присутствовала Л. Аветисян. Квартира была продана на сумму 120000\$, 40000\$ от которых по просьбе Дургарян были переданы ее сыну, а остальная сумма денег также по ее просьбе была передана Л. Аветисян для покупки новой квартиры для своей тети. В деле отсутствует какое-либо письменное доказательство (напр., расписка), подтверждающее передачу денег А. Дургарян Лии Аветисян.

Кассационный суд пришел к выводу, что вопрос доказывания факта передачи денег Лии Аветисян относится к области частного права и в этом вопросе публичный интерес не преобладает над частным интересом. Таким образом, между А. Дургарян и Л. Аветисян имеет место быть гражданско-правовой спор относительно того, действительно ли имела место передача денег, и вопрос подлежит разрешению в рамках гражданского судопроизводства. КС отмечает, что органы предварительного следствия и нижестоящие суды пришли к неверному заключению о наличии в действиях Лии Аветисян состава мошенничества<sup>1</sup>.

Кассационный суд отмечает также, что в числе доказательств, поставленных в основу обвинения и обвинительного приговора не присутствует ни одно фактическое обстоятельство, свидетельствующее о том, какое преступное поведение было допущено со стороны Л. Аветисян, которым и было осуществлено воздействие на сознание и волю Дургарян, в результате чего она была введена в заблуждение и сама передала свое имущество Л. Аветисян. Следовательно, отсутствует объективная сторона мошенничества в виде хищения чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием. Что касается субъективной стороны мошенничества, то из исследования обстоятельств дела следует, что сторона обвинения не представила какой-либо официальной версии о наличии в действиях Л. Аветисян субъективной стороны мошенничества. То есть, не обосновала, что до завладения имуществом А. Дургарян у Лии Аветисян был преступный умысел на хищение имущества. А в таком случае состав мошенничества отсутствует.

Таким образом, главной проблемой при разграничении мошенничества и гражданско-правовых нарушений выступает доказательство наличия у виновного прямого умысла на безвозмездное завладение

---

<sup>1</sup> Решение № ЕКД/0176/01/09 Кассационного Суда Республики Армения по делу Лии Аветисян (24.02.2011).

чужим имуществом или правом на него. Об обмане в намерениях при заключении гражданско-правового договора могут свидетельствовать создание лжепредприятий, исключительно с целью получения кредита, другого имущества и завладения им, очевидном уже в момент заключения сделки невозможность исполнения принимаемого на себя обязательства, действия виновного до завладения и после завладения имуществом, направленные на облегчение уклонения от возврата долга и т.п.<sup>1</sup>

Для наглядности рассматриваемой проблемы приведем один пример из правоприменительной практики. Лицо, не имеющее никакого имущества, получает в банке кредит, заранее имея умысел не возвращать его. Однако, на данный момент никому не известно об истинных намерениях виновного. В то же время, лицо прекрасно понимает, что его действия будут квалифицированы исходя из оценки последующего поведения, и, поэтому он в течение некоторого времени осуществляет платежи по погашению кредита, а затем перестает, обосновывая данное обстоятельство финансовыми затруднениями. Налицо мошенничество, однако нас ограничивает тот факт, что нужно исходить из внешних проявлений совершенного деяния и показаний мошенника. Он, разумеется, дает показания о том, что умысла на хищение он не имел, рассчитывал вернуть взятый кредит и даже его благополучно обслуживал, однако не рассчитал свои финансовые возможности. В свою очередь, согласно п. 1 ст. 2 ГК РФ предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли<sup>2</sup>. Следовательно, возникнет ситуация, при которой виновное лицо сошлется на то, что риск не оправдался, вследствие, чего он не имеет прибыли и не может вернуть кредит. Иначе говоря, происходит переведение данного вопроса в область гражданско-правовых отношений, а именно — взыскания задолженности по кредиту. Как видим, на передний план выходит проблема разграничения умысла при мошенничестве от обоснованного предпринимательского риска, указанного в ст. 2 ГК РФ. Прочитать мысли преступника невозможно, и, таким образом, привлечение к уголовной ответственности только лишь за невозврат денег, полученных по кредиту, не является решением данной проблемы, поскольку в данном случае будет иметь место нарушение принципа объективного вменения.

В связи с этим применение термина «хищение» к составу мошенничества является не совсем верным. Вызвано это тем, что согласно примечанию к ст. 158 УК РФ под хищением понимается совер-

---

<sup>1</sup> Клепицкий И. А. Мошенничество и правонарушения гражданско-правового характера // Законность. 1995. № 7. С. 43.

<sup>2</sup> Ст. 2 ГК РФ.

шенное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества<sup>1</sup>. Признак безвозмездности является основным критерием, позволяющим разграничивать нормы УК и ГК применительно к преступлениям мошеннической направленности. Так, обращаясь к вышеприведенному примеру, видно, что поскольку виновное лицо оплатило небольшую часть кредита, то здесь отсутствует признак безвозмездности. Следовательно, несмотря на то обстоятельство, что согласно нашему примеру одной из составляющих преступного плана являлась оплата определенной части полученного кредита с целью создания видимости гражданско-правовых отношений, состав мошенничества отсутствует.

Таким образом, единственным решением является изменение диспозиции статьи. При описанных обстоятельствах нам видится наиболее рациональным отталкиваться от причиненного ущерба. Это вполне логично — состав преступления материальный, соответственно, нет ущерба — нет состава преступления. Объективная сторона может быть описана, к примеру, как «Завладение чужим имуществом или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием, если это деяние причинило... ущерб». Размер ущерба может быть дифференцирован либо путем указания на значительность — значительный, крупный, особо крупный, либо путем указания в примечании на размер ущерба, образующего состав преступления. Размер ущерба менее обозначенного будет являться малозначительным, что исключает уголовную ответственность.<sup>2</sup>

**А.Г. Хлебушкин,**

*д-р юрид. наук, доцент*

*(Санкт-Петербургский университет МВД России),*

*agh178@yandex.ru*

### **Уголовная ответственность за мошенничество, повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение**

Согласно ст. 40 Конституции РФ каждый имеет право на жилище. Никто не может быть произвольно лишен жилища. Гарантированные Конституцией права имеют особое социальное значение, что учитывается при реализации уголовно-правовой политики. Дифференциация

<sup>1</sup> Ст. 158 УК РФ.

<sup>2</sup> *Третьяков К. В.* Некоторые вопросы разграничения мошенничества и отношения гражданско-правового характера. Самара: Самарский государственный экономический университет, 2015. С. 173.

ция уголовной ответственности, являющаяся одним из методов такой политики<sup>1</sup>, предполагает, в частности, установление разного наказания за одно и то же преступное деяние, совершенное при наличии или без отягчающих либо смягчающих обстоятельств. Федеральным законом от 29.11.2012 № 207-ФЗ<sup>2</sup> ч. 4 ст. 159 УК РФ была дополнена квалифицирующим признаком — совершение мошенничества, повлекшего лишение права гражданина на жилое помещение.

Как видно, при установлении более строгой ответственности за указанное мошенничество законодатель не связывал степень его общественной опасности со стоимостью жилого помещения. В основе усиления уголовной ответственности за мошенничество, повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение, лежат иные обстоятельства. К этому вопросу обращался Конституционный Суд РФ, рассматривая жалобу заявителя, который утверждал, что ч. 4 ст. 159 УК РФ противоречит Конституции РФ, поскольку «позволяет назначать предусмотренное данной нормой наказание независимо от стоимости упомянутого в ней жилого помещения и его последующей реализации, от других фактов, связанных с наличием или отсутствием иного жилья у потерпевшего». Конституционный Суд РФ указал, что право собственности на жилое помещение не может рассматриваться как исключительно экономическое право, поскольку выполняет социально значимую функцию и обеспечивает гражданину реализацию ряда основных прав и свобод, гарантированных Конституцией РФ. С учетом особой значимости права на жилище, закрепленного в ст. 40 Конституции РФ, установление более строгого наказания за мошенничество, повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение — независимо от его стоимости, направлено в соответствии с принципом справедливости на обеспечение дифференциации уголовной ответственности<sup>3</sup>.

Соглашаясь с приведенным подходом и принимая во внимание социальную значимость права собственности на жилое помещение, можно предложить некоторые меры по совершенствованию уголовного законодательства в части регламентации уголовной ответственности за действия, повлекшие лишение гражданина права на жилое помещение. Дело в том, что потерпевший может лишиться такого

---

<sup>1</sup> См.: *Лопашенко Н. А.* Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 313.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2012. № 49. Ст. 6752.

<sup>3</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 25.05.2017 № 979-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Новака Павла Валерьевича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 159 и частью третьей статьи 159<sup>2</sup> Уголовного кодекса Российской Федерации» (здесь и далее приводятся судебные решения, размещенные в СПС «КонсультантПлюс»).



права вследствие вымогательства (ст. 163 УК РФ)<sup>1</sup>. Возможно и принуждение к совершению сделки (ст. 179 УК РФ), которая влечет утрату этого права<sup>2</sup>. Однако названные нормы данный квалифицирующий признак не содержат. В целях обеспечения системности дифференциации уголовной ответственности за посягательства на право граждан на жилое помещение представляется целесообразным дополнить ч. 3 ст. 163 и ч. 2 ст. 179 УК РФ соответствующим квалифицирующим признаком.

В настоящее время в ч. 4 ст. 159 УК РФ предусмотрены три отягчающих обстоятельства: мошенничество, совершенное организованной группой либо в особо крупном размере или повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение. Интересно проследить изменения практической пенализации мошенничества, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 4 ст. 159 УК РФ, начиная с 2013 г. — уже после того, как в конце 2012 г. в нее был введен новый признак (лишение права гражданина на жилое помещение). Но необходимо отметить, что однозначный вывод о степени влияния этого признака на правоприменительную практику сделать нельзя, поскольку формы отчетности Судебного департамента при Верховном Суде РФ включают только обобщенные данные по количеству лиц, осужденных за совершение преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 159 УК РФ, без конкретизации указанных в ней квалифицирующих признаков.

В 2013 г. по ч. 4 ст. 159 УК РФ как за наиболее тяжкое преступление (без учета сложения) осуждено 2749 лиц, из них к лишению свободы — 51,7%, к лишению свободы условно — 47%. В 2014 г. осуждено 3626 лиц (+32%), из них к лишению свободы — 48,3%, к лишению свободы условно — 40,4%. В 2015 г. осуждено 3744 лица (+3,3%), из них к лишению свободы — 56%, к лишению свободы условно — 43,3%. В 2016 г. осуждено 3853 лица (+3%), из них к лишению свободы — 58,6%, к лишению свободы условно — 40,2%. В 2017 г. осуждено 4062 лица (+5,4%), из них к лишению свободы — 59,2%, к лишению свободы условно — 39,3%<sup>3</sup>.

Таким образом, практическая пенализация мошенничества, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, после 2012 г. характеризуется ежегодным ростом количества осужденных (всего в 2017 г. рост составил

---

<sup>1</sup> См., например: Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 19.02.2014 № 58-АПУ15-4.

<sup>2</sup> См., например: Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 10.10.2017 № 45-АПУ17-19.

<sup>3</sup> Сведения о состоянии судимости в России за 2013–2017 гг. [электронный ресурс]. Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. Режим доступа: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>.

47,8% по отношению к 2013 г.) и увеличением доли лиц, осужденных к лишению свободы. Санкция ч. 4 ст. 159 УК РФ в указанный период не менялась, но правоприменительному направлению уголовно-правовой политики в сфере противодействия рассматриваемому мошенничеству присуще усиление репрессивного воздействия, что представляется оправданным в силу степени общественной опасности данных деяний и увеличения их количества.

Наряду с вопросами криминализации и пенализации мошенничества, повлекшего лишение права гражданина на жилое помещение, можно выделить и некоторые особенности квалификации данного преступления.

1. В связи с тем, что в уголовном законе используются разные понятия — жилище (ст. 139 УК РФ) и жилое помещение (ч. 4 ст. 159 УК) — возникает вопрос об их соотношении. С. М. Кочои ранее указывал на следующую проблему: жилое помещение, согласно примечанию к ст. 139 УК РФ, является более узким понятием, чем жилище, которое включает не только жилое помещение, но и, например, «индивидуальный жилой дом». Однако согласно ст. 16 Жилищного кодекса РФ жилое помещение, наоборот, является более широким понятием и включает «жилой дом»<sup>1</sup>.

Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что предмет данного преступления определяется во взаимосвязи ч. 4 ст. 159 УК РФ с примечанием к ст. 139 УК и ст. 16 Жилищного кодекса РФ: к жилому помещению относятся жилой дом, часть жилого дома, квартира, часть квартиры, комната в жилом доме или квартире независимо от формы собственности, входящие в жилищный фонд (п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»).

2. Несмотря на то, что признание наличия анализируемого квалифицирующего признака не связано со стоимостью жилого помещения, размер причиненного ущерба, влияющий на степень общественной опасности деяния, также предусмотрен ст. 159 УК РФ в качестве самостоятельного основания установления более строгой уголовной ответственности. Поэтому в случаях, когда в результате мошенничества, повлекшего лишение права гражданина на жилое помещение, причинен ущерб в размере, превышающем один миллион рублей, содеянное должно квалифицироваться с указанием двухотягчающих обстоятельств, предусмотренных в ч. 4 ст. 159 УК РФ. Это позволит учесть причиненный вред в полном объеме, поскольку стоимость жилых помещений может существенно различаться, и обеспечить надлежащее применение другого метода уголовно-правовой политики — ин-

---

<sup>1</sup> См.: Кочои С. М. Нормы УК РФ о мошенничестве: проблемы применения и способы их разрешения // Уголовное право. 2015. № 5. С. 66.

дивидуализации уголовной ответственности, принимая во внимание конкретные обстоятельства дела при назначении наказания.

Возможна одновременная квалификация содеянного и по еще одному признаку, указанному в ч. 4 ст. 159 УК РФ — совершение мошенничества организованной группой. Он связан с соучастием в преступлении и не исключает иные квалифицирующие признаки, касающиеся предмета преступления и размера причиненного ущерба. Так, М. была признана виновной в совершении мошенничества, то есть хищения чужого имущества путем обмана и злоупотребления доверием, лицом с использованием своего служебного положения, в крупном размере, организованной группой, повлекшего лишение права гражданина на жилое помещение<sup>1</sup>.

3. При квалификации анализируемого мошенничества следует учитывать обстоятельства, связанные с правом на наследство. Лишение наследников права на жилое помещение путем обмана образует состав данного преступления. Так, М.А.Н., М.С.М. и М.М. были признаны виновными в совершении мошенничества, повлекшего лишение права гражданина на жилое помещение. М.А.Н. вместе с супругой, узнав о смерти К., решили завладеть принадлежавшей ему квартирой. Они привлекли свою знакомую М.М., согласившуюся выполнить роль фиктивной жены К. Позже они оформили поддельное свидетельство о заключении брака между К. и М.М., которая и вступила в права наследования. Судебная коллегия признала квалификацию их действий правильной с учетом осведомленности осужденных о наличии у умершего наследников, которых своими действиями они лишили права на имущество, входящее в состав наследственной массы, в том числе на жилое помещение<sup>2</sup>.

4. Есть некоторые особенности оценки действий лиц, совершающих противоправные действия при привлечении средств для участия в строительстве. Во-первых, следует разграничивать признаки лишения права на жилое помещение и лишения возможности его приобретения. В последнем случае (например, в случае хищения денег под видом привлечения средств для участия в долевом строительстве многоквартирных домов) содеянное не может квалифицироваться как мошенничество, повлекшее лишение гражданина права на жилое помещение. Во-вторых, привлечение денежных средств граждан в нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости при отсутствии признаков мошенничества квалифицируется

<sup>1</sup> Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 26.07.2018 № 44-АПУ18-9СП.

<sup>2</sup> Апелляционное определение Московского городского суда от 08.02.2017 по делу № 10-0330/2017.

по ст. 200<sup>3</sup> УК РФ (п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11. 2017 № 48). Здесь, в частности, следует учитывать обстоятельства, связанные с полномочиями субъекта соответствующей деятельности. Именно на них обратил внимание суд при квалификации действий Т., привлекавшего денежные средства граждан для строительства жилья и признанного виновным в мошенничестве (104 эпизода). В апелляционной жалобе защитник утверждал, что действия Т. следует квалифицировать по ст. 200<sup>3</sup> УК РФ. Судебная коллегия указала, что основания для переквалификации содеянного Т. на ст. 200<sup>3</sup> УК РФ отсутствуют, поскольку Т. лично и возглавляемое им Общество не действовали и не имели полномочий действовать в соответствии с Федеральным законом от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты РФ»<sup>1</sup>. Отметим также, что действия Т. были квалифицированы без указания квалифицирующего признака «повлекшее лишения гражданина права на жилое помещение».

5. При квалификации действий лиц, содействовавших заключению сделок с жилыми помещениями и обративших впоследствии в свою пользу полученные от продажи средства, необходимо правильно устанавливать направленность их умысла и особенности использования обмана при совершении конкретного преступления, поскольку не во всех таких случаях мошенничество может квалифицироваться по признаку лишения гражданина права на жилое помещение. Так, З. решил приобрести коттедж на деньги, вырученные от продажи трех квартир (принадлежащих ему, его жене и дочери). О намерении продать квартиры он сообщил знакомой В. Она предложила деньги, вырученные от продажи квартир, отдать под проценты и написала расписку о том, что берет у него денежные средства в размере 11000 000 рублей в качестве займа. Позже В. нашла покупателей на квартиры, которые были проданы самими собственниками. В. получила деньги от продажи квартир, но в указанный в расписке срок их не вернула, распорядившись деньгами по собственному усмотрению. Она была признана виновной в мошенничестве, совершенном в особо крупном размере, повлекшем лишение права гражданина на жилое помещение. Суд апелляционной инстанции изменил квалификацию, указав, что намерение продать три квартиры у З. и членов его семьи сформировалось самостоятельно; все квартиры были проданы непосредственно самими собственниками. Умысел В. был направлен на хищение путем мошенничества денежных средств, в связи с чем следует исключить

---

<sup>1</sup> Апелляционное определение Московского городского суда от 14.12.2016 по делу № 10-18470/2016.

из обвинения В. квалифицирующий признак «повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение»<sup>1</sup>.

В настоящей работе представлены лишь некоторые выводы по оценке преступных посягательств, повлекших лишение права гражданина на жилое помещение. Однако способов неправомерных действий в этой сфере значительно больше, что обуславливает потребность в своевременном решении теоретических и прикладных вопросов уголовной ответственности за такие действия.

**А.А. Кондратенко,**  
аспирант

(Российский государственный университет правосудия),  
stasia00-0@yandex.ru

### **Привлечение денежных средств граждан в нарушение требований законодательства России об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) объектов недвижимости**

Принятие Федерального закона от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» было вызвано необходимостью законодательно урегулировать решение проблем граждан<sup>2</sup>, пытающихся улучшить свои жилищные условия с помощью долевого инвестирования, когда денежные средства на строительство жилых помещений вносятся участниками еще до начала строительства и во время строительства, в связи с чем стоимость таких долей значительно ниже стоимости готового жилья. Именно указанным Законом руководствуются застройщики, привлекающие денежные средства граждан для строительства многоквартирных домов или иных объектов недвижимости<sup>3</sup>.

С 12.05.2016 вступила в силу ст. 200<sup>3</sup> УК РФ, предусматривающая уголовную ответственность за привлечение денежных средств граждан в нарушение требований законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или)

---

<sup>1</sup> Апелляционное определение Пермского краевого суда от 25.02.2016 по делу № 22-969/2016.

<sup>2</sup> Воронова С. В. Правовое регулирование градостроительной деятельности и ЖКХ: учеб. пособие. Тюмень: Изд-во ТюмГУ, 2013. 260 с.

<sup>3</sup> Павленко О. В., Зимнева С. В. Уголовная ответственность за нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2017. № 1 (39). С. 69–72.

иных объектов недвижимости. Установление уголовной ответственности за нарушение требований законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве оценивается большинством специалистов как позитивное событие, которое должно обеспечить гарантированную защиту «несостоявшимся» жильцам новостроек и повысить эффективность работы Закона<sup>1</sup>.

Статья 200<sup>3</sup> УК РФ призвана обеспечить установленные законодательством об участии в долевом строительстве гарантии защиты прав, законных интересов и имущества участников долевого строительства. Предусмотренное данной статьей преступление посягает на порядок организации и осуществления долевого строительства многоквартирных домов и иных объектов недвижимости, который установлен Законом об участии в долевом строительстве. Объектом преступления, квалифицируемого по ст. 200<sup>3</sup> УК РФ, являются отношения, связанные с привлечением денежных средств граждан для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости на основании договора участия в долевом строительстве<sup>2</sup>.

Экономические отношения не стоят на месте и правовая практика показывает, что уголовно-правовое законодательство нуждается в развитии, в том числе, в комплексе и с административными нормами, регулирующими отношения по поводу привлечения денежных средств граждан в нарушение требований законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости<sup>3</sup>. В связи с этим Уголовный кодекс РФ дополнен новым составом преступления — ст. 200<sup>3</sup> «Привлечение денежных средств граждан в нарушение требований законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости».

Следует отметить, что действие уголовно-правовой нормы не распространяется на отношения юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей, связанные с инвестиционной деятельностью по строительству (созданию) объектов недвижимости (в том числе, многоквартирных домов) и не основанные на договоре участия в долевом строительстве. Потерпевшим является гражданин, денежные средства которого привлечены для строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иных объектов недвижимости и которо-

---

<sup>1</sup> Зуй И., Алистархов В. Комментарии экспертов // Жилищное право. 2016. № 6. С. 105–111.

<sup>2</sup> Сухаренко А. Защитит ли новый Закон обманутых дольщиков? // ЭЖ-Юрист. 2016. № 20.

<sup>3</sup> Там же.

го при определенных условиях можно назвать участником долевого строительства. Предметом преступления являются денежные средства потерпевшего в крупном или особо крупном размере. При этом крупным размером признается сумма привлеченных денежных средств граждан, превышающая 3 млн руб., а особо крупным размером — 5 млн руб.<sup>1</sup>

Кроме того, Закон об участии в долевом строительстве обязывает застройщика помимо залога выбрать один из способов обеспечения своих обязательств в виде поручительства банка или страхования своей гражданской ответственности. Именно выполнение всех перечисленных выше требований предоставляет застройщику право привлекать денежные средства дольщиков<sup>2</sup>. Согласно п. 2 ст. 1 Закона об участии в долевом строительстве привлечение денежных средств дольщиков в строительство допускается и другими способами.

Такая конструкция состава преступления создает основания для привлечения к уголовной ответственности при наличии двух обязательных признаков объективной стороны:

- 1) получение денежных средств от гражданина в размере 3 млн руб. и более;
- 2) нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве.

Таким образом, если на момент привлечения денежных средств граждан организация-застройщик не отвечает всем требованиям законодательства об участии в долевом строительстве и действует при этом умышленно, то такое преступление считается оконченным. Преступления с формальным составом характеризуются прямым умыслом. Лицо осознает общественную опасность своего деяния, связанного с нарушением требований законодательства об участии в долевом строительстве, предвидит возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий и желает их наступления.

В рамках данного состава у виновного лица отсутствует цель хищения привлеченных денежных средств, что отличает данный состав от такой формы хищения, как мошенничество. При незаконном привлечении денежных средств застройщиком, как и при мошенничестве, присутствуют признаки получения денег от граждан (дольщиков), причем, возможно, и путем обмана; но в отличие от мошенничества у виновного лица нет намерения, возникшего еще до получения денежных средств, не исполнять свои договорные обязательства.

---

<sup>1</sup> Павленко О. В., Зимнева С. В. Уголовная ответственность за нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2017. № 1 (39). С. 69–72.

<sup>2</sup> Никифорова Е. И. Долевое участие в строительстве. Обзор судебной практики // Жилищное право. 2008. № 12. С. 21–32.

Следует согласиться с А. Г. Курниковым в том, что «доказывание умысла применительно к ст. 200<sup>3</sup> УК РФ представляется крайне сложной задачей по причине объемной гражданско-правовой составляющей, присутствующей в процессе строительства объектов недвижимости, в частности, исполнение своих договорных обязательств контрагентами организации-застройщика»<sup>1</sup>. Действительно, ненадлежащее исполнение обязательств третьими лицами перед застройщиком может явиться причиной невыполнения застройщиком обязательств по передаче объекта долевого строительства дольщикам<sup>2</sup>.

Рассматриваемая норма является одним из средств защиты прав участников долевого строительства жилья от действий недобросовестных застройщиков по привлечению денежных средств граждан для строительства многоквартирных домов и объектов недвижимости в нарушение требований законодательства. В результате подобных действий граждан причиняется значительный по масштабам материальный и моральный вред, создаются условия для нецелевого использования денежных средств участников долевого строительства жилья и их хищения<sup>3</sup>.

Непосредственный *объект* — это установленный законодательством Российской Федерации порядок привлечения денежных средств граждан для участия в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости<sup>4</sup>.

*Объективная сторона* (ч. 1 ст. 200<sup>3</sup> УК РФ) заключается в привлечении денежных средств граждан для строительства в нарушение требований законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости в крупном размере. Деяние может выражаться, например, в привлечении денежных средств граждан для долевого строительства до заключения с ними соответствующего договора или без выпуска в указанных выше случаях жилищных сертификатов и т.д.

Преступление окончено с момента совершения деяния в крупном размере, т.е. тогда, когда гражданин перечислил на лицевые счета застройщика или иного лица, либо передал ему иным способом денежные средства на долевое строительство, а сумма привлеченных денежных средств (сделки с денежными средствами) превышает 3 млн руб.

---

<sup>1</sup> Курников А. Г. Новое в законодательстве: уголовная ответственность за обман участников долевого строительства // Жилищное право. 2016. № 7. С. 7–17.

<sup>2</sup> Воронова С. В. Правовое регулирование градостроительной деятельности и ЖКХ: учеб. пособие. Тюмень: Изд-во ТюмГУ, 2013. 260 с.

<sup>3</sup> Сухаренко А. Защитит ли новый Закон обманутых дольщиков? // ЭЖ-Юрист. 2016. № 20.

<sup>4</sup> Воронова С. В. Правовое регулирование градостроительной деятельности и ЖКХ. 260 с.



Согласно ст. 3 Федерального закона от 30.12.2004 № 214-ФЗ застройщик вправе привлекать денежные средства участников долевого строительства для строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иных объектов недвижимости только после:

а) получения в установленном порядке разрешения на строительство;

б) опубликования, размещения и (или) представления проектной декларации в соответствии с Федеральным законом от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»;

в) государственной регистрации права собственности на земельный участок, предоставленный для строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иных объектов недвижимости, в состав которых будут входить объекты долевого строительства, либо договора аренды, договора субаренды такого земельного участка или в случаях, предусмотренных Федеральным законом «О содействии развитию жилищного строительства» либо п/п. 15 п. 2 ст. 39.10 Земельного кодекса РФ, договора безвозмездного пользования таким земельным участком<sup>1</sup>.

Соответственно, застройщик не имеет права на привлечение денежных средств граждан по договору участия в долевом строительстве, если:

а) не получено в установленном порядке разрешение на строительство;

б) не опубликована соответствующая проектная декларация;

в) отсутствуют государственная регистрация права собственности на земельный участок, договор аренды, субаренды такого земельного участка или договор безвозмездного пользования таким земельным участком.

С точки зрения тяжести наказания привлечение недобросовестного застройщика к ответственности за мошенничество является более суровым, чем привлечение за нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве. Тем не менее, для обманутого дольщика возмещение в полном объеме денежных средств имеет более принципиальное значение, чем реальное отбытие наказания виновным лицом. В этой связи такое основание освобождения от уголовной ответственности, как возмещение суммы привлеченных денежных средств (сделки с денежными средствами) в полном объеме, предусмотренное в примечании к ст. 200<sup>3</sup> УК РФ, безусловно, способствует повышению превентивной функции.

---

<sup>1</sup> Сухаренко А. Защитит ли новый Закон обманутых дольщиков? // ЭЖ-Юрист. 2016. № 20.

Однако возврат денежных средств в условиях инфляции становится хорошим, но не лучшим решением для потерпевшего. Например, если рассматривать иные преступления в сфере экономической деятельности, то законодатель предусмотрел обязанность возмещения виновным не только суммы невыполненных обязательств, но и включил в нее пени, штрафы. Так, согласно примечанию 2 к ст. 198 и 199 УК РФ одним из оснований освобождения от уголовной ответственности является обязанность виновного полностью возместить суммы недоимки и соответствующих пеней, а также сумму штрафа в размере, определяемом в соответствии с Налоговым кодексом РФ. Застройщик, привлекая денежные средства граждан и юридических лиц для оплаты своих услуг и строительства объекта долевого строительства, определенный период времени пользуется данными денежными средствами.

Соответственно, застройщик, у которого в этот период находятся деньги, несет бремя их обесценивания. Участник долевого строительства, уплативший деньги за объект долевого строительства, в случае невыполнения застройщиком своих обязательств по строительству объекта долевого строительства, по истечении 1-2 лет (или иного периода строительства объекта) уже не сможет рассчитывать на приобретение, например, квартиры по такой же стоимости и такого же качества, которая могла быть ему ранее доступна, ввиду постоянного удорожания строительных материалов, энергии и недвижимости<sup>1</sup>.

Таким образом, на застройщика возложены инфляционные риски, он несет ответственность за те денежные средства участников, которые у него на счету. Считаю, что было бы более целесообразно предусмотреть в качестве освобождения от уголовной ответственности по ст. 200<sup>3</sup> УК РФ не только возмещение потерпевшему реального ущерба, но и выплату процентов по денежному обязательству, своего рода, плату за пользование денежными средствами.

Однако в п. 23 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.06.2010 № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве»<sup>2</sup> предусмотрено, что размер присужденной к взысканию суммы компенсации причиненного вреда не может быть увеличен с учетом индексации в порядке исполнения приговора, поскольку такое решение не предусмотрено гл. 47 УПК РФ. Заявление гражданского истца об индексации рассматривается судом в порядке гражданского судопроизводства в соответствии с ч. 1 ст. 208 ГПК РФ<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Никифорова Е. И. Долевое участие в строительстве. Обзор судебной практики // Жилищное право. 2008. № 12. С. 21–32.

<sup>2</sup> РФ. 2010. № 147.

<sup>3</sup> Воронова С. В. Правовое регулирование градостроительной деятельности и ЖКХ. 260 с.

Подводя итог изложенному, отметим, что введение уголовной ответственности за привлечение денежных средств граждан в нарушение требований законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости не сможет в полной мере гарантировать гражданам безопасность вложенных денежных средств. По справедливому замечанию А. Денисовой, применение уголовно-правовых мер воздействия не всегда является эффективным в экономическом отношении, поскольку привлечение к уголовной ответственности еще не означает, что потерпевшим будет возмещен вред<sup>1</sup>.

**Е. О. Яковлева,**

канд. юрид. наук

(Юго-Западный государственный университет (ЮЗГУ)),

*pragmatik-alenka@yandex.ru*

### **Мошенничество супругов в бракоразводном процессе**

Современные тенденции и перспективы развития доктрины уголовного права все более склоняют научный интерес сообщества к исследованию проблем квалификации мошенничества в его различных вариациях. Рассматриваемая группа преступлений против собственности отличается наибольшей распространенностью, особенно в условиях развития информатизации общества. Небезызвестно, что мошенничество (ст. 159 УК РФ) являет собой хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием. Сложность в расследовании и рассмотрении таких дел судами заключается во множественности способов совершения мошенничества наряду с экономической грамотностью самих преступников, что обозначает необходимость формирования профессиональных навыков и умений работников государственных органов в постановке правильной квалификации преступных деяний. Несомненно, это должно отражаться и в разработке практических рекомендаций по расследованию указанной категории преступлений, в том числе с учетом их появления в новых областях человеческой жизнедеятельности. Как верно замечают Е. О. Яковлева и Д. Е. Снегирева «появление столь большого количества специальных видов мошенничества, к тому же являющихся привилегированными по отношению к ст. 159 УК РФ, обостряет проблему разграничения конку-

---

<sup>1</sup> Денисова А. Руководителей организаций-застройщиков предлагается прилекать к уголовной ответственности за нецелевое расходование средств дольщиков // СПС «КонсультантПлюс».

ренции данных уголовно-правовых норм, как с общими нормами, так и между собой».<sup>1</sup>

Согласно ст. 159 УК РФ, объективная сторона мошенничества заключается в хищении чужого имущества или приобретении права на чужое имущество одним из двух указанных в законе способов: путем обмана или злоупотребления доверием. Активный обман состоит в том, что собственник имущества вводится в заблуждение преднамеренно посредством сообщения заведомо ложных сведений либо совершения действий, направленных на введение владельца имущества или другого лица в заблуждение и склонение к передаче другим лицам имущества либо права на это имущество. Пассивный обман заключается в умолчании о юридически значимых фактических обстоятельствах, сообщить которые виновный был обязан, в результате чего лицо, передающее имущество, заблуждается относительно наличия законных оснований для передачи виновному имущества или права на него.

Второй способ мошеннического завладения чужим имуществом — злоупотребление доверием. В соответствии с п. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» злоупотребление доверием при мошенничестве заключается в использовании с корыстной целью доверительных отношений с владельцем имущества или иным лицом, уполномоченным принимать решения о передаче этого имущества третьим лицам. Доверие может быть обусловлено различными обстоятельствами, например служебным положением лица либо личными или родственными отношениями лица с потерпевшим. Злоупотребление доверием также имеет место в случаях принятия на себя лицом обязательств при заведомом отсутствии у него намерения их выполнить с целью безвозмездного обращения в свою пользу или в пользу третьих лиц чужого имущества или приобретения права на него.

Практика дает удостовериться, что совершение мошеннических действий бывшими супругами при одновременном разделе имущества в бракоразводном процессе является далеко не единичным случаем. К мотивам такого поведения относится целостное волеизъявление лица получить большую долю имущества при разводе, поэтому бывшим супругам приходится прибегать к различным хитростным уловкам. Известны случаи, когда в целях необоснованного обогащения

---

<sup>1</sup> Яковлева Е. О., Снегирева Д. Е. О некоторых вопросах разграничения мошенничества в сфере кредитования и мошенничества с использованием платежных карт с конкурирующими смежными составами // Проблемы государственно-правового строительства в современной России: анализ, тенденции, перспективы. Курск, 2016. С. 144–148.

за счет другого супруга материальными выгодами, первый решается оформить расписку на долговые обязательства (к примеру, с близким другом) на значительную сумму денег якобы на семейные расходы. Предполагая, что согласно гражданскому законодательству он получит половину от названной суммы, преступник предъявляет документ по фиктивной сделке в судебном заседании, так как разделу подлежат не только материальные вещи (квартира, автомобиль, бытовая техника и т.д.), но и долговые обязательства (кредиты, займы, долги). Если же в ходе бракоразводного процесса фиктивность расписки будет доказана, однако денежные средства еще не поступили в распоряжение злоумышленника, содеянное следует квалифицировать как покушение в совокупности с конкретным мошенническим составом по соответствующей части УК РФ.

Одним из следующих типичных случаев совершения мошенничества в отношении бывшего супруга является злонамеренное занижение товарной стоимости имущества, приобретенного обеими сторонами в период брака, либо наоборот чрезмерное искусственное завышение цены спорного блага. В том числе довольно распространены случаи мошенничества группой лиц по предварительному сговору, когда близкие родственники лица оказывают содействие в предоставлении суду ложных сведений о якобы безвозмездной передаче им имущества (например, приватизации, дарения). Для квалификации содеянного играет роль, когда имущество поступило во владение супругов, то ли в период формального брака, но уже при фактическом раздельном проживании супругов, толи наоборот.

Рост объемов кредитного рынка сопоставимы с объемом криминальных проявлений, что обусловлено интенсификацией экономической составляющей страны, а также рыночными потребностями хозяйствующих субъектов. Доступность кредитных операций отразилась на противоправных соблазнах граждан, сделав для них процесс кредитования весьма привлекательным. Отсюда следуют немалые потери банков ввиду неуплаты кредитных займов.

При определении особенностей недействительности сделок с пороками воли в кредитной системе возникает ряд проблем, связанных со сложностью доказывания фактов злоупотреблений со стороны недобросовестных участников гражданского оборота. Справедливо заметить, что нормы уголовного права вступают в действие задолго до вступления норм гражданского права, когда предполагается реакция на уже совершенную недействительную сделку. К тому же признание сделки недействительной не является гражданско-правовой ответственностью, а уголовная ответственность может наступать и без нее.

Так, практике известны случаи совершения мошеннических действий путем использования доверительных отношений, связанных с получением и использованием кредитных средств супругом в момент

брака тайно от другой стороны. Так, согласно п. 1 ст. 33 СК РФ законным режимом имущества супругов является режим их совместной собственности. Согласно п. 1,3 ст. 39 СК РФ общие долги супругов распределяются между супругами пропорционально присужденным им долям. В соответствии с п. 15 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 05.08.1998 № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» общие долги супругов при разделе общего имущества распределяются между ними пропорционально присужденным им долям. Из содержания п. 2 ст. 45 СК РФ следует, что взыскание обращается на общее имущество супругов по общим обязательствам супругов, а также по обязательствам одного из супругов, если судом установлено, что все, полученное по обязательствам одним из супругов, было использовано на нужды семьи. При недостаточности этого имущества супруги несут по указанным обязательствам солидарную ответственность имуществом каждого из них.

Таким образом, а также на основании ч. 2 ст. 323 ГК РФ в результате развода ответственность по неисполненным обязательствам перед банком или иной кредитной организацией ложится в равной степени на обе стороны. Сложность квалификации содеянного по ст. 159 УК РФ состоит в установлении умысла виновного на получение средств в целях их дальнейшего распределения пополам с бывшим супругом. Проблема заключается в практически мнимой возможности потерпевшей стороны доказать, что средства полученные от кредита не были потрачены на совместные семейные нужды. Поэтому вполне логичным, на наш взгляд, является последующее указание законодателем ответственности за несообщение указанных данных всем солидарным заемщикам, а также регламентации порядка их уведомления стороной, оформляющей кредитный договор. В таком вопросе стоит обратиться к порядку и процедуре оформления сделок с недвижимым имуществом супругов, когда Росреестр требует нотариально заверенное согласие другой стороны на заключение сделки. Ввиду чего п. 14 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» предлагаем изложить в следующей редакции: «в случае, когда в целях хищения денежных средств лицо, например, выдавало себя за другое, представив при оформлении кредита чужой паспорт, либо действовало по подложным документам от имени несуществующего физического или юридического лица, либо использовало для получения кредита иных лиц, не осведомленных о его преступных намерениях, а также *преднамеренно умолчало о получении кредита перед солидарными должниками*, основание для квалификации содеянного по статье 159<sup>1</sup> УК РФ отсутствует, ответственность наступает по статье 159 УК РФ». Очевидность разграничения ст. 159 УК РФ

от ст. 159<sup>1</sup>УК РФ состоит в том, что сделка, совершенная с банком носит легальный характер, отсутствуют признаки объективной стороны преступления, связанные с предоставлением лицом стороны ложных и (или) недостоверных сведений.

Проблематичность в установлении субъективной стороны мошенничества бывших супругов состоит, в том числе с использованием последними средств ипотечных займов и рассрочки уплаты платежей в период брака, а также перед вступлением в брак. Так, интересен случай, когда супруг произвел покупку квартиры в период брака на ипотечные средства. Естественно право собственности на такой вид жилья возникает в период брака, однако заемщиком средств супруг выступает единолично. Не имея работы, под различными предложениями последний вынуждает вторую половину гасить платеж на заработанные ею средства. Доверительные отношения в браке не позволяют в таком случае ставить под сомнение корыстную мотивацию супруга, в результате чего она отдает ему наличные средства для передачи в банк. После полного погашения кредита супруг инициирует развод. Обманутая супруга обращается с иском в суд о разделе имущества, подразумевая, что оно должно быть произведено соразмерно ввиду приобретения квартиры в браке. Однако, ст. 34 СК РФ понимает под общим имуществом все то, что приобретено в период брака и на общие доходы. Спорная квартира была приобретена лишь на кредитные средства. При этом заем и его разновидность — кредит — не являются доходом в принципе. По смыслу ст. 208 НК РФ кредитные суммы не облагаются подоходным налогом. Соответственно, имущество, оплаченное за счет займа, не должно рассматриваться в качестве общего имущества супругов. Возникает вопрос, как быть суду, когда при приобретении спорной квартиры общие совместные средства супругов действительно не использовались, а были потрачены только личные заемные средства супруга? Ведь расчеты с кредитором и расчеты с продавцом имущества — не тождественные платежи. Кроме того, сам факт погашения супругой личного долга супруга не дает прав на спорную недвижимость, а лишь образует у нее право обратиться с денежными требованиями в адрес последнего.

Возникшая ситуация, вероятно, может быть разрешена на основании п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 05.11.1998 № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака», где говорится о том, что не является общим совместным имуществом, приобретенное хотя и во время брака, но на личные средства одного из супругов, принадлежавшие ему до вступления в брак, полученное в дар или в порядке наследования, а также вещи индивидуального пользования, за исключением драгоценностей и других предметов роскоши. Однако проецируя аналогичные обстоятельства дела на ситуацию, когда супруг взял кредит перед

вступлением в брак, а после произвел все те же действия, сложно судить о законных основаниях для жены получить после развода половину спорного имущества. Единственным решением рассматриваемой проблемы, могло бы стать выяснение истинных преступных и преднамеренных мотивов супруга на завладение средствами жены путем злоупотребления доверием, и впоследствии признание сделки недействительной.

К иным наиболее часто встречаемым видам мошенничества среди супругов относятся:

- обман покупателя, основанный на отмене ранее совершенного дарения;
- совершение сделок купли-продажи с покупателем, с умолчанием о правовых последствиях, наступающих по факту удержания четверти от стоимости имущества в счет алиментов на ребенка при несообщении лицом информации о нахождении в браке;
- брачные аферисты, имеющие своей целью легальным путем нажиться на имуществе скончавшегося супруга — в такой ситуации отсутствует физическое принуждение, напротив создается такая психологическая обстановка, при которой жертва сама передает средства в чужое незаконное владение.

Таким образом, ключевым моментом в проблеме квалификации мошеннических составов преступлений, в том числе с участием кредитных организаций является единообразный подход к пониманию объективной стороны преступления, а также вопрос о целостности волеизъявления граждан при совершении сделки, что с абсолютной вероятностью свидетельствует о наличии либо отсутствии преднамеренного совершения хищения имущества бывшего супруга путем обмана или злоупотребления доверием. Непременно при исследовании доказательственной базы судом должны быть приняты во внимание все имеющиеся вещественные доказательства по делу. В частности к ним относятся кассовые чеки на имущество, гарантийные талоны и прочие документы.

В рамках предупредительного воздействия фактов мошенничества при разделе имущества бывших супругов необходимо, по нашему мнению, выполнение следующих мероприятий: своевременное наложение ареста на спорное имущество, проведение судебных экспертиз подтверждающих факт фиктивности (давности) представленных суду документов (расписки, договоры дарения и т.д.), осуществление товароведческих экспертиз об оценке стоимости имущества. Уголовное законодательство никак отдельно не регламентирует ответственность для так называемых «брачных» мошенников, относя их преступные действия к категории преступлений по ст. 159 УК РФ. Сложность доказывания такого мошенничества состоит в установлении умысла виновного на неправомочное завладение имуществом бывшего супруга путем обмана



или злоупотребления доверием. Помощь в установлении такого преднамеренного факта могло бы оказать введение института обязанности солидарных должников уведомлять друг друга о наличии кредитных заемных средств как в период брака, так и перед его заключением.

**Е.И. Майорова,**

*канд. юрид. наук, доцент  
(ВНИИ МВД России),  
majorovaelen@yandex.ru*

**Л.В. Яковлева,**

*д-р юрид. наук, доцент  
(ВНИИ МВД России),  
larisa\_yakovlieva.99@mail.ru*

### **Проблемы квалификации мошенничества при получении выплат**

Мошенничество при получении выплат является одним из достаточно новых видов мошенничества и представляет собой форму хищения, которая выражается в получении пособий, компенсаций, субсидий и иных социальных выплат, предусмотренных нормативными актами различного уровня. Способ совершения данного преступления выражается в предоставлении лицом сведений, содержащих информацию, не соответствующую действительности, в том числе такую, которая позволяет лицу продолжать получать выплаты при отсутствии законных к тому оснований (ст. 159<sup>2</sup> УК РФ), касающуюся данных о личности, состоянии здоровья, семейных обстоятельствах и др.

При этом законодатель, характеризуя эти сведения, использует понятия — ложные и (или) недостоверные. В юридической литературе отмечается, что указанные понятия тождественны<sup>1</sup>. Данное мнение не совсем корректно, поскольку ложные сведения являются полностью вымышленными, тогда как недостоверные сведения содержат частично правдивую информацию.

Социальные выплаты представляют собой денежные пособия, выплачиваемые гражданам в период их нетрудоспособности или для оказания им помощи в социально значимых случаях, определенных законом.

Выплаты гражданам, нуждающимся в социальной поддержке, устанавливаются федеральными законами, законами субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами федеральных органов исполнительной власти, нормативными правовыми актами

---

<sup>1</sup> *Серебрянникова М. В.* Этапы установления способов хищений средств материнского (семейного) капитала // Российский следователь. 2018. № 2. С. 26.

органов местного самоуправления. К ним относятся: Федеральный закон от 17.07.1999 № 178-ФЗ (ред. от 07.03.2018) «О государственной социальной помощи»<sup>1</sup>; Федеральный закон от 07.08.2000 № 122-ФЗ (ред. от 29.12.2012) «О порядке установления размеров стипендий и социальных выплат в Российской Федерации»<sup>2</sup>; Указ Президента РФ от 30.05.1994 № 1110 (ред. от 01.07.2014) «О размере компенсационных выплат отдельным категориям граждан»<sup>3</sup>; Постановление Правительства РФ от 03.11.1994 № 1206 (ред. от 24.12.2014) «Об утверждении Порядка назначения и выплаты ежемесячных компенсационных выплат отдельным категориям граждан»<sup>4</sup> и др.

Социальные выплаты предоставляются в форме пособий (в том числе региональных), субсидий, компенсаций и др. Социальное пособие — определенная денежная сумма, которую граждане получают на безвозвратной основе из соответствующего бюджета. В отличие от социального пособия субсидия выражается в оплате полностью или частично оказываемых гражданам на целевой основе услуг социального назначения. Компенсация — денежные выплаты фиксированного размера, предоставляемые отдельным категориям граждан в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации.

К социальным выплатам, в частности, относятся пособие по безработице, компенсации на питание, на оздоровление, субсидии для приобретения или строительства жилого помещения, на оплату жилого помещения и коммунальных услуг, средства материнского (семейного) капитала, а также предоставление лекарственных средств, технических средств реабилитации (протезов, инвалидных колясок и т.п.), специального транспорта, путевок, продуктов питания<sup>5</sup>.

Выплаты могут носить разовый характер либо могут производиться неоднократно в течение определенного периода.

Предмет преступления, предусмотренный в ст. 159<sup>2</sup> УК РФ, не охватывает выплаты, предназначенные для научных, образовательных, культурных целей (например, стипендии, гранты). Вместе с тем некоторые ученые считают, что гранты следует рассматривать в качестве предмета данного преступления<sup>6</sup>. Ошибочность их позиции заключается в том, что они не учитывают сущность и характер таких выплат, не подразуме-

<sup>1</sup> СЗ РФ. 1999. № 29. Ст. 3699.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2000. № 33. Ст. 3348.

<sup>3</sup> СЗ РФ. 1994. № 6. Ст. 589.

<sup>4</sup> СЗ РФ. 1994. № 29. Ст. 3035.

<sup>5</sup> Пункт 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // БВС РФ. 2018. № 2.

<sup>6</sup> Шевелева С. В., Мусьял И. А. Уголовно-правовая характеристика мошенничества в научной сфере // Российский юридический журнал. 2017. № 5. С. 120.

вающих ответных действий со стороны лица, их получающего. В свою очередь, грант выделяется при условии осуществления определенных работ и достижения конкретного результата. Денежные средства, выделяемые на реализацию государственных программ, развитие сельского хозяйства, малого и среднего бизнеса, также не являются предметом рассматриваемого преступления. В случае хищения данного рода выплат содеянное следует квалифицировать по ст. 159 УК РФ.

В отличие от ст. 159 УК РФ по ст. 159<sup>2</sup> УК РФ не может квалифицироваться мошенничество, направленное на приобретение права на имущество<sup>1</sup>. Прежде всего потому, что в диспозиции ст. 159<sup>2</sup> УК РФ непосредственно указаны денежные средства или иное имущество, но не право на него.

В качестве иллюстрации правильной правовой оценки мошенничества при получении субсидий на поддержку сельскохозяйственных товаропроизводителей являются материалы следующего уголовного дела.

Директор ООО «...» Ч. предоставил заведомо ложные и недостоверные сведения в Министерство сельского хозяйства, на основании которых ему были выделены денежные средства на сумму свыше 2274000 руб. на развитие сельского хозяйства, которые он впоследствии присвоил. Приговором суда первой инстанции Ч. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159<sup>2</sup> УК РФ, т.е. мошенничества при получении субсидии по поддержке сельхозпроизводителей, совершенного в особо крупном размере.

Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда указанный приговор был отменен, уголовное дело возвращено в прокуратуру. Основанием для возвращения уголовного дела послужила неправильная квалификация предварительным следствием действий обвиняемого Ч., поскольку лицу не может быть вменена ст. 159<sup>2</sup> УК РФ, если мошенничество совершено при получении выплат, не относящихся к социальной сфере.

Впоследствии действия Ч. были обоснованно квалифицированы по ч. 4 ст. 159 УК РФ, и вынесен обвинительный приговор.

Аналогично следует квалифицировать действия лиц, совершивших хищение денежных средств, выделяемых на поддержку малого и среднего предпринимательства.

Например, директор ГУ «Центр занятости населения» С. по предварительному сговору с иными жителями района совершил хищение денежных средств бюджета области, выделенных в качестве финансовой помощи начинающим предпринимателям и крестьянскому фермерскому хозяйству в рамках реализации программы «Содействие занятости населения области на 2014–2020 годы», причинив ущерб на общую

---

<sup>1</sup> Прокументов Л. М., Архипов А. В. Разграничение мошенничества при получении выплат с иными видами мошенничества // Уголовное право. 2015. № 3. С. 58.

сумму 422100 руб. Их действия, первоначально оцененные как мошенничество при получении выплат (ст. 159<sup>2</sup> УК РФ), в дальнейшем были справедливо переквалифицированы на ч.ч. 2, 3 ст. 159 УК РФ<sup>1</sup>.

Мошенничество при получении выплат следует считать оконченным с момента получения лицом хотя бы части определенной социальной выплаты независимо от формы ее предоставления (перечисления на банковскую карту, получения лично и др.). Как приготовление следует расценивать умышленные действия лица, выразившиеся в предоставлении заведомо ложных и (или) недостоверных сведений в соответствующие органы, на основании которых было принято решение об удовлетворении ходатайства данного лица и выдаче ему документа, подтверждающего его право на выплату, но не воспользовавшегося им по независящим от него обстоятельствам.

Субъектов данного преступления можно разделить на две группы: лица, которые не имеют права на получение социальных выплат, и лица, которые таким правом обладали, но утратили его в связи с наступлением новых обстоятельств.

Так, Л. проходил военную службу в качестве офицера в Вооруженных Силах, затем был уволен с правом получения пенсии за выслугу лет, которая впоследствии ему и была назначена. Ему был разъяснен порядок выплаты пенсии, а также его обязанность немедленного сообщения в ОАО «Сбербанк России» обо всех изменениях, влияющих на размер выплачиваемой ему пенсии или лишающих права на пенсию (поступлении на работу или оставлении ее, изменении размера заработка, числа иждивенцев, помещении в дом для инвалидов или престарелых и др.).

Кроме того, Л. был предупрежден об обязательстве безотлагательного извещения отделения военного комиссариата о факте поступления вновь на военную службу, поскольку данное обстоятельство является основанием для прекращения выплаты назначенной пенсии (ст. 179 действовавшего на тот момент времени Положения о пенсионном обеспечении лиц офицерского состава, прапорщиков, мичманов, военнослужащих сверхсрочной службы и их семей<sup>2</sup>). Начисление и выплата указанной пенсии, а также соответствующих надбавок и повышений к ней производились военным комиссариатом путем ежемесячного перечисления денежных средств на расчетный счет Л.

Затем Л. поступил на службу в органы внутренних дел, с которой через какое-то время был уволен с правом получения пенсии за выслугу лет. При этом о поступлении на указанную службу Л., несмотря

<sup>1</sup> СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Постановление Совмина СССР от 10.11.1982 № 986 «Об утверждении Положения о пенсионном обеспечении лиц офицерского состава, прапорщиков, мичманов, военнослужащих сверхсрочной службы и их семей» // СПС «КонсультантПлюс».

на взятые на себя обязательства, не уведомил ОАО «Сбербанк России» и социально-пенсионное отделение военного комиссариата, вследствие чего начисление и выплата ему пенсии за выслугу лет по линии Министерства Обороны не была прекращена.

Л. обратился в Финансовый отдел МВД с заявлением о назначении ему пенсии по выслуге лет по линии Министерства внутренних дел Российской Федерации, которая была назначена ему и стала начисляться. При этом Л. указал, что получателем пенсии не является.

Достоверно зная, что он имеет право на получение лишь одной пенсии за выслугу лет от МВД Российской Федерации, осознавая, что в связи с указанным обстоятельством выплата ему пенсии за выслугу лет от Министерства Обороны Российской Федерации является незаконной и должна быть прекращена, Л. умолчал о факте, влекущем прекращение ее выплаты.

В результате Л. была назначена пенсия от МВД РФ, и он получил две пенсии — от Министерства Обороны Российской Федерации и от Министерства внутренних дел Российской Федерации.

Преступными действиями Л. Министерству Обороны Российской Федерации причинен материальный ущерб в особо крупном размере в сумме 1019487 руб. 72 коп. Действия Л. были справедливо квалифицированы по ч. 4 ст. 159<sup>2</sup> УК РФ<sup>1</sup>.

Краткий анализ законодательства и практики применения ст. 159<sup>2</sup> УК РФ еще раз подтвердил необоснованность выделения специальных видов мошенничества, создающих правовую неопределенность и невозможность единообразного подхода в квалификации деяний, направленных на схожие предметы посягательства.

**В.В. Ровнейко,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Удмуртский государственный университет),*

*veravr2012@mail.ru*

### **Злоупотребление правами представителя и фальсификация процессуальных документов как способ совершения мошенничества**

«Злоупотребление правом» (злоупотребление полномочиями) является категорией и уголовно-правовой, и гражданско-правовой. В российской юридической литературе для ее обозначения часто используется термин «шикана». Российская юридическая мысль за-

---

<sup>1</sup> Приговор Ростовского районного суда Ярославской области от 02.06.2016 по уголовному делу № 1-85/2016 // URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения 11.09.2018).

имствовала это понятие из германской науки XIX в. Сам же термин известен со времен древнеримского гражданского права. В доктрине Римской империи шикана означала реализацию субъективного права исключительно с намерением причинить другому лицу вред»<sup>1</sup>. По мнению многих авторов, это понятие отражено в статье 10 ГК РФ<sup>2</sup>. Область применения шиканы — гражданский процесс. Однако злоупотребление правами может иметь и уголовно-правовое значение. В УК РФ злоупотребление полномочиями предусмотрено в качестве самостоятельных преступлений. Кроме того, злоупотребление правом (полномочиями) может являться способом совершения различных преступлений. Чаще всего это имеет место при совершении мошенничества.

В судебной практике могут встречаться ситуации, когда процессуальными правами злоупотребляют не только истцы (например, при обращении в суд с иском при заведомом отсутствии основания такого иска) или истцы и ответчики (например, при фальсификации доказательств по гражданскому делу для приобретения права на чужое имущество), но и их представители. Л., являлась поручителем по кредитному договору, заключенному ее мужем, оказалась в положении лица, с которого кредитор был намерен взыскать сумму задолженности по кредиту ее мужа. Она заключила договор с В. на оказание юридических услуг и оформила на его имя нотариальную доверенность на представительство ее интересов в суде (без указания конкретного дела, для участия в котором была оформлена такая доверенность) и написала в суд заявление с просьбой рассмотреть дело о взыскании с нее кредиторской задолженности в ее отсутствие<sup>3</sup>. В это же время в суде рассматривалось другое дело по иску арбитражного управляющего к Л. по сделке отчуждения земельного участка и жилого дома. В., находясь в дружеских отношениях с мужем Л. и имея на руках доверенность, написал от имени Л. заявление о его допуске к участию в данном деле в качестве представителя Л. и о рассмотрении данного дела в ее отсутствие. Гр-ка Л. не знала о рассмотрении этого дела (так как проживала не по адресу регистрации, а в другом месте и судебные извещения не получала). Через полгода гр-ка Л. развелась с мужем. При решении вопроса о разделе совместно нажитого имущества гр-н В. (представитель гр-ки Л.) предложил ей подать иск

<sup>1</sup> FB.ru: <http://fb.ru/article/358997/shikana-v-grajdanskom-prave-statya-gk-rf-predelyi-osuschestvleniya-grajdanskih-prav> (дата обращения 10.10.2018).

<sup>2</sup> См., например: *Фогельсон Ю. Б.* Принцип добросовестности в российской судебной практике // *Вестник экономического правосудия РФ.* 2017. № 9. СПС «КонсультантПлюс». Шикана — это злоупотребление своим правом в целях причинения вреда одним лицам и, в большинстве случаев, извлечения выгоды для себя или других лиц.

<sup>3</sup> [https://oktyabrskiy-udm.sudrf.ru/дело№2-415/2010\(2-4941/2009\);~M-4195/2009](https://oktyabrskiy-udm.sudrf.ru/дело№2-415/2010(2-4941/2009);~M-4195/2009).

о признании сделки купли-продажи земельного участка и дома ее мужем третьему лицу недействительной, так как деньги фактически уплачены не были, и включении этого имущества в состав имущества, подлежащего разделу.

В., зная о том, что по фактическим обстоятельствам этого спора имеется вступившее в силу судебное решение, имеющее преюдициальное значение, которое исключает решение данного спора в пользу гр-ки Л., заключил с ней договор об оказании ей юридических услуг по данному делу и получил оплату в сумме 400000 руб.

Затем В. изготовил поддельное судебное решение (отсканировал подлинное решение, в котором изменил слова с отрицающих на утвердительные, поставил оттиск поддельной печати районного суда) и представил его Л., сказав, что ее требования удовлетворены и после вступления решения в силу он пойдет и зарегистрирует от ее имени право собственности на земельный участок и жилой дом на ее имя. Тем временем, пока она ждала, когда на нее регистрируют эти объекты, истекли процессуальные сроки для апелляционного обжалования, настоящего судебного решения и гр-ка Л. утратила право на судебную защиту своих прав. В результате действий В. Л. лишилась 400000 руб. и утратила право на судебную защиту своих имущественных прав (право на предъявление имущественных требований).

Представляется, что в первом случае имеет место мошенничество в форме хищения чужого имущества (400000 руб.) путем обмана и злоупотребления доверием. Так как в тех случаях, когда лицо получает чужое имущество, не намереваясь при этом исполнять обязательства, связанные с условиями передачи ему указанного имущества, чем причиняет имущественный ущерб, содеянное следует квалифицировать как мошенничество<sup>1</sup>.

Согласно разъяснениям Пленума Верховного Суда РФ, злоупотребление доверием также имеет место в случаях принятия на себя лицом обязательств при заведомом отсутствии у него намерения их выполнить с целью безвозмездного обращения в свою пользу или в пользу третьих лиц чужого имущества или приобретения права на него<sup>2</sup>.

Во втором случае, когда последствием является утрата лицом права на обращение в суд (права на судебную защиту) уголовно-правовая оценка не является такой однозначной. Также не решается однозначно вопрос об уголовно-правовой оценке действий по подделке

---

<sup>1</sup> Пункт 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 "О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате" // ГАРАНТ.РУ: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71723288/#ixzz5TL2CMCiU>.

<sup>2</sup> Пункт 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 "О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате" // ГАРАНТ.РУ: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71723288/#ixzz5TL2CMCiU>.

процессуальных документов (заявление о допуске к участию в деле в качестве представителя и рассмотрении дела в отсутствие лица, а также итогового судебного решения).

Различные процессуальные документы (заявления, ходатайства, решения, постановления, жалобы) не являются доказательствами по гражданскому делу. Их подделка ни при каких обстоятельствах не может рассматриваться как фальсификация доказательств (ст. 303 УК РФ), хотя в некоторых случаях — это может квалифицироваться как служебный подлог (ст. 292 УК РФ) или подделка документов (ст. 327 УК РФ). Подделка процессуальных документов (постановлений, определений, решений), при производстве по гражданскому делу может квалифицироваться как подделка официального документа (ст. 327 УК РФ), так как они имеют юридическое значение и способны порождать права и освобождать от обязанностей непосредственно. Подделка процессуальных документов от имени сторон и других участников процесса (искового заявления, других заявлений, ходатайств и жалоб) находится за пределами самостоятельной уголовно-правовой оценки содеянного.

Судебной практике известны случаи, когда на основании поддельного судебного решения выписывались исполнительные листы и направлялись для исполнения в органы УФССП России (правда, как правило, судебные органы, «вынесшие» решение и органы УФССП, которым предстояло это решение исполнять, располагались в разных субъектах РФ). В этих случаях их предъявление (обман) является способом получения права на имущество<sup>1</sup>.

Приобретение права на имущество путем обмана или злоупотребления доверием, совершенные с использованием изготовленного другим лицом поддельного официального документа, полностью охватывается составом мошенничества и не требует дополнительной квалификации по статье 327 УК РФ»<sup>2</sup>, так как судебное решение, являющееся основанием для выдачи исполнительного листа, относится к официальным документам (предоставляет права или освобождает от обязанностей).

Однако, в приведенной ситуации использование поддельного судебного решения было направлено не на получение права на имущество, а было направлено на сокрытие факта совершения преступления, на сокрытие того обмана, который имел место при получении

---

<sup>1</sup> Пункт 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // ГАРАНТ.РУ: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71723288/#ixzz5TL2CMCiO>.

<sup>2</sup> Пункт 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // ГАРАНТ.РУ: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71723288/#ixzz5TL2CMCiO>.



денежных средств за представление интересов в суде (напомню, что необходимости и целесообразности в обращении в суд, и, следовательно, в представлении интересов гр-ки Л. не было). Таким образом, представление доверительнице поддельного судебного решения не является обманом, который направлен на получение имущества, когда потерпевший под влиянием обмана сам передает имущество виновному.

Можно ли такое применение поддельного документа рассматривать как его использование (в смысле ч. 3 ст. 327 УК РФ)? В ч. 1 ст. 327 УК РФ подделка официального документа образует состав преступления, если совершается в целях его последующего и использования или сбыта. Представляется, что нет, так как в этом случае не было использовано основное свойство официального документа: порождать права и освобождать от обязанностей. Его предъявление потерпевшей не имело целью получить имущество от потерпевшей.

Использование процессуальных документов, исходящих от лица участников процесса (сторон, третьих лиц), по нашему мнению, все-таки имеет уголовно-правовое значение. Подделка заявления о рассмотрении дела в отсутствие гр-ки Л. (истницы) и подделка судебного решения, имели целью также скрыть факт совершения хищения 400000 руб. То, что в данном случае обман о ходе и результатах рассмотрения дела привел к тому, что гр-ка Л. утратила право на судебную защиту своих имущественных прав, не может рассматриваться как непосредственная утрата права на имущество.

Но на практике имеют место случаи, когда утрата права на судебную защиту непосредственно связано с утратой права на имущество. Например, ООО «Жемчужина» учредителями (участниками) которого были четыре лица (три из которых — близкие родственники) на общем собрании приняло решение об отчуждении нескольких объектов недвижимости, т.е. части имущества ООО «Жемчужина», за 450000 руб. (при рыночной стоимости отчуждаемого имущества 150000 000 руб.) другому ООО «МарКа», учредителем которого является еще один близкий родственник этих трех учредителей<sup>1</sup>. Четвертый учредитель ООО «Жемчужина», гр-н А., случайно узнал о принятом без его участия решении и совершенной сделке только через полгода. И также

---

<sup>1</sup> В результате неправомερных действий по отчуждению имущества ООО «Жемчужина», учредителем которого являлся гр-н А., были под прикрытием договора купли-продажи два объекта недвижимости при реальной рыночной стоимости около 150 млн руб. переданы за 450 тыс. руб. аффилированному лицу, затем один из объектов арендован «продавцом» и ежемесячная арендная плата составляет 300 тыс. руб., которая поступает аффилированному лицу, а от сдачи в аренду другого объекта аффилированное лицо получает также арендную плату в размере около 500 тыс. руб. в месяц. При таких обстоятельствах наличие корыстного умысла является очевидным.

случайно ему стало известно, что от его имени неизвестное лицо подало исковое заявление в Арбитражный суд Удмуртской Республики о признании недействительными договоров купли-продажи объектов недвижимости ООО «Жемчужина» (подделана подпись гр-на А.).

Смысл в этих действиях есть: истец, не зная о подаче искового заявления в суд, не приходит на судебные заседания, не представляет доказательства для обоснования своих требований, и суд либо отказывает в удовлетворении заявленных исковых требований, либо оставляет заявление без рассмотрения. Таким образом, может быть легализовано решение общего собрания о продаже имущества, а потенциальный потерпевший утрачивает право на судебную защиту своих имущественных прав, так как повторное обращение в суд по тому же основанию и предмету иска не допускается. Такие дела не попадают в категорию уголовных, так как правоохранительные органы стараются не вмешиваться в корпоративные споры. Это дело исключено, так как лицо случайно за два дня до судебного заседания узнало, что по его иску арбитражный суд будет рассматривать гражданское дело.

В судебном заседании представитель истца пояснила, что истец не подписывал вышеуказанное исковое заявление и в суд не подавал, государственную пошлину по нему в бюджет не оплачивал. Арбитражный суд пришел к выводу, что исковое заявление подлежит оставлению без рассмотрения в силу п. 7 ч. 1 ст. 148 АПК РФ<sup>1</sup>.

Подобные случаи имеют место и в других регионах РФ. Такая практика применяется для того, чтобы лишить лицо права на судебную защиту имущественных прав и носит латентный характер. Подобная правовая ситуация возможна, когда представителю доверяют ведение конкретного гражданского дела, но он действует не в интересах доверителя, а вопреки им, используя при этом сговор, злонамеренное соглашение с представителем истца (или ответчика).

Полагаю, что злоупотребление правами действительных и мнимых представителей в гражданском и арбитражном процессе в сочетании с пассивным обманом (умолчанием об истинных фактах, имеющих значение), а также активным обманом (введением в заблуждение судебные органы, а также иными действиями, в том числе, путем использования поддельных процессуальных документов)<sup>2</sup> является мошенничеством. Только в вышеуказанных случаях он применяется

---

<sup>1</sup> Определение об оставлении заявления без рассмотрения Арбитражного суда Удмуртской Республики от 12.05.2016 по делу № А71-3675/2016 / <http://www.udmurtiya.arbitr.ru>; <http://kad.arbitr.ru/Card/cba44f6f-77be-42ec-9d72-aa54aaf67fc0>.

<sup>2</sup> Пункт 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 “О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате” / ГАРАНТ.РУ: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71723288/#ixzz5TVwE4X9E>

не для получения имущества или права на имущество от потерпевшего, действующего под влиянием заблуждения, а для их удержания<sup>1</sup>.

Представляется, что в п. 2 (абз. 2.1) постановление Пленума Верховного Суда РФ целесообразно внести изменения следующего содержания: «Обман и злоупотребление доверием как способы мошенничества могут являться не только средством завладения имуществом или правом на имущество, но и их удержания». Абзац 3 пункта.2 постановления Пленума Верховного Суда РФ изложить в следующей редакции: «Если обман не направлен непосредственно на завладение или удержание чужого имущества, а используется только для облегчения доступа к нему, действия виновного в зависимости от способа хищения образуют состав кражи или грабежа».

**С.В. Борисов,**

*д-р юрид. наук, доцент,*

*(Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя)*

**Н.Г. Андрюхин,**

*канд. юрид. наук, доцент,*

*(Одинцовский филиал МГИМО),*

*nikolay\_andryhin@mail.ru*

## **К вопросу о регламентации уголовной ответственности за хищения в сфере госзакупок**

В подп. 15 п. 16 Стратегии экономической безопасности Российской Федерации до 2030 года<sup>2</sup> в числе основных задач по развитию системы государственного управления, прогнозирования и стратегического планирования в сфере экономики названа борьба с нецелевым использованием и хищением государственных средств, корруп-

---

<sup>1</sup> Аналогичным образом решается вопрос о квалификации насильственного грабежа и разбоя: хищение квалифицируется как насильственный грабеж или разбой и в том случае, если насилие применяется не только для изъятия имущества, но и для его удержания. Так же как при грабеже и разбое, насилие может применяться не только для завладения имуществом, но и для его удержания, так и обман при совершении мошенничества может использоваться не только для получения имущества (права на имущество), но и для его удержания (сохранения) / Пункт 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (в ред. от 16.05.2017 № 17) / Система «ГАРАНТ»: <http://base.garant.ru/1352873/#ixzz5TVvBNDTL>; пункт 10 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17.12.2015 № 56 «О судебной практике по делам о вымогательстве (статья 163 Уголовного кодекса Российской Федерации)» // <https://fg.ru/2015/12/28/vsrf-dok.html>.

<sup>2</sup> См: Стратегия экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года (утв. Указом Президента РФ от 13.05.2017 № 208) // СЗ РФ. 2017. № 20. Ст. 2902.

цией, теневой и криминальной экономикой. В Национальном плане противодействия коррупции<sup>1</sup> к задачам, решаемым посредством предусмотренных в нем мероприятий, в частности, отнесены совершенствование запретов и устранение пробелов в правовом регулировании противодействия коррупции, включая повышение эффективности противодействия противоправным посягательствам в сфере закупок товаров, работ или услуг для государственных и муниципальных нужд.

В рамках решения указанных задач Президентом России был подготовлен и в марте 2018 г. внесен в Госдуму Федерального Собрания РФ проект федерального закона, предусматривающий усиление уголовной ответственности за различные злоупотребления в сфере государственных и муниципальных закупок. Соответствующий Федеральный закон был принят и 23.04.2018 г. подписан Президентом России<sup>2</sup>. В частности, Особенная часть Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) была дополнена двумя новыми статьями — статьей 200<sup>4</sup> об ответственности за злоупотребления в сфере указанных закупок и статьей 200<sup>5</sup> — за подкуп в этой же сфере. Кроме того, в 2017 г. УК РФ был дополнен статьями 201<sup>1</sup> и 285<sup>4</sup>, предусматривающими ответственность за злоупотребления служебными и должностными полномочиями при выполнении оборонного заказа<sup>3</sup>.

Приведенные дополнения уголовного законодательства, на наш взгляд, свидетельствуют о наметившейся тенденции последнего и соответствующем новом направлении уголовно-правовой политики, связанных с усилением уголовно-правовой охраны определенной сферы общественных отношений, относящихся к осуществлению закупок товаров, работ и услуг для государственных и муниципальных нужд, а равно к выделению и расходованию бюджетных средств для финансирования выполнения государственного оборонного заказа.

Вместе с тем полагаем, что указанное направление уголовно-правовой политики государства не осуществится в полном объеме, если в уголовном законе не будет выделен состав хищения в сфере закупок товаров, работ или услуг для государственных или муниципальных нужд, либо состав хищения бюджетных средств. Выделение данного специального состава хищения чужого имущества может быть обосновано рядом обстоятельств.

---

<sup>1</sup> См.: Национальный план противодействия коррупции на 2018–2020 годы (утв. Указом Президента РФ от 29.06.2018 № 378) // СЗ РФ. 2018. № 27. Ст. 4038.

<sup>2</sup> См.: Федеральный закон от 23.04.2018 № 99-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 18. Ст. 2569.

<sup>3</sup> См.: Федеральный закон от 29.12.2017 № 469-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 1 (ч. 1). Ст. 53.

Применительно к предложению о выделении состава хищения в сфере осуществления указанных закупок отметим, что в современных условиях оно является социально обусловленным в силу его повышенной общественной опасности, образуемой вследствие совокупности особенностей объективных и субъективных признаков таких преступлений.

В первую очередь, необходимо принимать во внимание направленность большинства государственных и муниципальных закупок на достижение социально полезных целей (например, обеспечение деятельности медицинских, образовательных и научно-исследовательских учреждений, обеспечение обороноспособности государства, а также деятельности его правоохранительных органов).

Похищая бюджетные средства, выделенные на такие закупки, виновные посягают не только на собственность, но и на экономическую безопасность нашего государства, нарушение которой в данном случае обусловлено преимущественно сверхкрупными размерами причиняемого при этом имущественного ущерба, значительно превосходящего особо крупный размер, установленный законодателем для хищений чужого имущества, предусмотренных статьями главы 21 УК РФ.

Помимо этого, в совершении хищений в сфере государственных и муниципальных закупок, как правило, принимают участие лица, использующие принадлежащие им должностные или иные служебные полномочия, что, с учетом корыстной мотивации, однозначно отнесит такие деяния к коррупционным преступлениям.

Принимая во внимание изложенное, можно сделать вывод о том, что имеющиеся уголовно-правовые нормы о хищениях чужого имущества не позволяют осуществить необходимую дифференциацию уголовной ответственности за совершение таковых в отношении бюджетных средств, выделенных для осуществления данных закупок, поскольку не учитывают одновременное сочетание в содеянном указанных выше особенностей, в том числе, многократное превышение установленного уголовным законом особо крупного размера причиняемого ущерба. Поэтому логичным продолжением наметившейся тенденции усиления уголовной ответственности за противоправные посягательства на общественные отношения в сфере государственных и муниципальных закупок видится дополнение главы 21 УК РФ соответствующей новой статьей о хищении бюджетных средств, выделяемых на указанные цели, совершенном лицом с использованием своего служебного положения в сверхкрупном размере (таковым может быть, например, сумма, в два или более раза превышающая особо крупный размер, установленный в п. 4 примечаний к ст. 158 УК РФ). При совершении данного деяния в меньшем размере применению будет подлежать имеющиеся на данный момент уголовно-правовые

нормы об ответственности за хищения чужого имущества. Квалифицирующими признаками в таком специальном составе предлагаем признать совершение данного хищения группой лиц по предварительному сговору или организованной группой; в размере, превышающем 10 миллионов рублей, а равно совершенное в отношении бюджетных средств, выделенных для выполнения государственного оборонного заказа.

Полагаем, что реализация данного предложения с установлением более строгого наказания за хищение бюджетных средств, выделенных для государственных и муниципальных закупок, будет способствовать формированию согласованной и единой системы уголовно-правовых средств для эффективного противодействия возможным противоправным посягательствам на общественные отношения в соответствующей сфере, а также коррупции в целом. Введение предлагаемой специальной уголовно-правовой нормы, по мнению авторов, также будет способствовать превенции расхищения бюджетных средств.

*Я. М. Матвеева,*  
канд. юрид. наук  
(СПбГУ)

### **Экономические преступления, совершаемые в сфере государственных закупок**

В настоящее время остро стоит вопрос уголовной ответственности руководителей заказчиков по государственным контрактам.

Помимо злоупотреблений общего характера и совершения служебных преступлений, в частности, получение взятки, злоупотребление должностными полномочиями, служебный подлог, руководители ФГУП, МУП и иных заказчиков с государственным участием, все чаще совершают экономические преступления, подрывающие развитие малого и среднего бизнеса. Речь идет о причинении имущественного ущерба (ст. 165 УК РФ) и злостном уклонении от погашения кредиторской задолженности (ст. 177 УК РФ).

Имущественный ущерб причиняется путем невыплаты основного долга, на который начисляются как проценты по ст. 395 ГК РФ, так и договорная неустойка.

В соответствии с п. 22 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», от мошенничества следует отличать причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием при отсутствии признаков хищения (статья 165 УК РФ). В последнем случае отсутствуют в своей совокупности или отдельно

такие обязательные признаки мошенничества, как противоправное, совершенное с корыстной целью, безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц.

При решении вопроса о том, имеется ли в действиях лица состав преступления, ответственность за которое предусмотрена статьей 165 УК РФ, суду необходимо установить, причинен ли собственнику или иному владельцу имущества реальный материальный ущерб либо ущерб в виде упущенной выгоды, то есть неполученных доходов, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено путем обмана или злоупотребления доверием, и превышает ли сумма ущерба двести пятьдесят тысяч рублей (пункт 4 примечаний к статье 158 УК РФ).

Обман или злоупотребление доверием в целях получения незаконной выгоды имущественного характера может выражаться, например, в представлении лицом поддельных документов, освобождающих от уплаты установленных законодательством платежей (кроме указанных в статьях 194, 198, 199, 199.3, 199.4 УК РФ) или от платы за коммунальные услуги, в несанкционированном подключении к энергосетям, создающем возможность неучтенного потребления электроэнергии или эксплуатации в личных целях вверенного этому лицу транспорта.

Злоупотребление доверием, как способ совершения преступления, по нашему мнению, реализуется через заключение государственных контрактов. Предприниматель, заключающий договор по итогам государственной закупки, склонен в большей степени доверять государственному заказчику, в том числе и по той причине, что денежные средства целевые и выделяются под конкретный вид работ или услуг. А в этом случае, предприниматель может претендовать на оплату своих услуг. Кроме того, практика складывается таким образом, что первые три месяца или полгода совместной работы государственные заказчики оплачивают услуги предпринимателей, что также подкрепляет факт доверия между сторонами.

В среднем, по государственным контрактам могут быть начислены неустойки и проценты за пользование чужими денежными средствами в размере от 100 000 до 1 000 000 рублей, в зависимости от стоимости контракта и длительности неисполнения обязательств.

Что касается злостного уклонения от погашения кредиторской задолженности, то в целом это преступление, не характерное для сферы государственных закупок только по причине неграмотности следственных органов или нежелания расследовать подобные дела.

В соответствии с Методическими рекомендациями по выявлению и расследованию преступлений, предусмотренных статьей 177 Уголовного кодекса Российской Федерации (злостное уклонение от по-

гашения кредиторской задолженности) (утв. ФССП России 21.08.2013 № 04-12) (ред. от 03.10.2016)<sup>1</sup>, злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности является длящимся преступлением. Оно начинается после вступления в законную силу судебного акта, подтверждающего законность требований кредитора, и явного (очевидного) после этого уклонения от погашения кредиторской задолженности или от оплаты ценных бумаг. Преступление длится до тех пор, пока должник не исполнит свои обязательства или не будет привлечен к уголовной ответственности по ст. 177 УК РФ. Кроме того, у должника имеется возможность погасить возникшую задолженность, имеется имущество, которое может быть реализовано должником с целью погашения задолженности.

Так, например, известное дело о банкротстве ФГУП «ГВСУ № 14» все знают со стороны гражданского права и арбитражного процесса. Однако, если обращаться к сфере уголовного права, то можно констатировать причинение вреда общественным отношениям, и возникновение охранительного отношения. Общая сумма задолженности составляет более 1 миллиарда рублей, включая налоговые и иные обязательные платежи. Указанные долги были переданы в процессе реорганизации нескольких региональных государственных предприятий. Сумма задолженности перед предпринимателями варьируется от 2 млн рублей до 35 млн рублей. В настоящее время ведется исполнительное производство, однако, погашения задолженности не происходит.

Судебная практика складывается таким образом, что к ответственности за совершение преступления, предусмотренного ст. 177 УК РФ, привлекаются, в основном физические лица<sup>2</sup>. При этом суды, как правило, выясняют, был ли должник предупрежден об уголовной ответственности судебным приставом-исполнителем, и сколько раз<sup>3</sup>. Для решения вопроса о привлечении к уголовной ответственности

---

<sup>1</sup> <http://legalacts.ru/doc/metodicheskie-rekomendatsii-po-vyjavleniiu-i-rassledovaniuu-prestuplenii-predusmotrennykh-statei/> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>2</sup> Апелляционное постановление № 22-1650/2018 от 12.04.2018 по делу № 22-1650/2018 [http://sudact.ru/regular/doc/s8EU2dka95T/?page=2&regular-doc\\_type=&regular-court=&regular-date\\_from=&regular-case\\_doc=&regular-lawchunkinfo=&regular-workflow\\_stage=&regular-date\\_to=&regular-area=&regular-txt=ст.+177+УК&\\_=1542279978082&regular-judge=&snippet\\_pos=114#snippet](http://sudact.ru/regular/doc/s8EU2dka95T/?page=2&regular-doc_type=&regular-court=&regular-date_from=&regular-case_doc=&regular-lawchunkinfo=&regular-workflow_stage=&regular-date_to=&regular-area=&regular-txt=ст.+177+УК&_=1542279978082&regular-judge=&snippet_pos=114#snippet) (дата обращения 15.11.2018).

<sup>3</sup> Апелляционное постановление № 22-1102/2018 от 18.05.2018 по делу № 22-1102/2018 [http://sudact.ru/regular/doc/rXmgbKQCscQR/?regular-txt=ст.+177+УК&regular-case\\_doc=&regular-lawchunkinfo=&regular-doc\\_type=&regular-date\\_from=&regular-date\\_to=&regular-workflow\\_stage=&regular-area=&regular-court=&regular-judge=&\\_=1542279547550&snippet\\_pos=142#snippet](http://sudact.ru/regular/doc/rXmgbKQCscQR/?regular-txt=ст.+177+УК&regular-case_doc=&regular-lawchunkinfo=&regular-doc_type=&regular-date_from=&regular-date_to=&regular-workflow_stage=&regular-area=&regular-court=&regular-judge=&_=1542279547550&snippet_pos=142#snippet) (дата обращения 15.11.2018).



суды принимают во внимание 2 и более раза состоявшихся предупреждений об уголовной ответственности.

Тем не менее, следственные органы не идут навстречу представителям малого и среднего бизнеса, отказывая в возбуждении уголовных дел по признакам преступлений, предусмотренных ст. 165 и ст. 177 УК РФ в сфере государственных закупок, когда имеются все признаки совершаемых преступлений.

Решение проблемы видится в издании специальных методических указаний и рекомендаций о привлечении руководителей государственных заказчиков к ответственности за преступления, предусмотренные ст. 165 и ст. 177 УК РФ при наличии определенных в законе признаков состава, а также с учетом специфики государственных закупок.

**С.А. Яшков,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Московская академия Следственного комитета*

*Российской Федерации),*

*jasa79@rambler.ru*

### **Об уголовно-правовой оценке нарушений в сфере государственных (муниципальных) закупок, совершаемых на стадии исполнения контракта и его финансирования**

К нарушениям в сфере государственных (муниципальных закупок) могут быть отнесены деяния, связанные с планированием осуществления закупки, размещением заказа, порядком заключения или изменения контракта, его исполнением, а также финансированием за счет средств бюджета. И если первые из них подлежат административному преследованию (например, ст. 7.30, 7.32 КоАП РФ), то последние требуют уголовно-правовой оценки.

Согласно законодательству Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд<sup>1</sup> приобретаемые товары, работы, услуги должны оплачиваться заказчиком после их отгрузки, выполнения работ, оказания услуг. В случае, если в предусмотренные контрактами сроки товары, работы или услуги не поставлены, не выполнены или не оказаны, должностные лица заказчика не имеют права подписывать товарные накладные, счета-фактуры, акты выполненных работ или услуг.

---

<sup>1</sup> Федеральный закон РФ от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // РГ. 12.04. 2013.

В противном случае, подобное нарушение влечет ответственность по нормам гл. 30 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ).

Вместе с тем в следственно-судебной практике возникают сложности с квалификацией преступлений, связанных с исполнением государственных (муниципальных) контрактов, а именно — их финансированием за счет бюджета.

Например, между ФГУ «Земельная кадастровая палата по ЯНАО» и ООО «СЦ Ямал» был заключен государственный контракт на поставку автотранспортного средства — микроавтобуса. Заведомо зная, что автобус не поставлен, руководитель ФГУ Д. подписал товарную накладную, подтверждающую получение микроавтобуса и произвел оплату за поставленный автобус.

Следствие считало, что в данном случае Д. совершил злоупотребление служебными полномочиями. Судебные органы согласились с позицией следствия и приговором Салехардского городского суда от 06.08.2010 Д. был осужден по ч. 1 ст. 285 УК РФ<sup>1</sup>.

В другом случае А., являясь должностным лицом, заключил от имени МВД по Республике Бурятия государственный контракт с ООО «Редут» на поставку 3-х автомобилей «Форд Мондео». Во исполнение обязательств по контракту ООО «Редут» поставило в МВД по Республике Бурятия 2 автомобиля, а третий до окончания финансового года поставить не смогло из-за поломки автовоза. Несмотря на это, А. принял решение до момента фактической поставки автомобиля перечислить ООО «Редут» причитающиеся по контракту денежные средства.

Органами предварительного следствия действия А. были квалифицированы как превышение должностных полномочий. Советский районный суд г. Улан-Удэ от 30.11.2011 осудил А. по ч. 1 ст. 286 УК РФ<sup>2</sup>.

Еще в одном случае между Департаментом образования администрации, в лице начальника Управления образования администрации Р., и ООО «\_\_\_» был заключен муниципальный контракт на строительство детского сада.

Достоверно зная о том, что фактически поставка и монтаж технологического оборудования и мебели в строящееся здание детского

---

<sup>1</sup> Обзор практики рассмотрения судом Ямало-Ненецкого автономного округа уголовных дел в кассационном и надзорном порядке за 12 месяцев 2010 года, утв. Постановлением президиума суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 02.02.2011 (дело № 4У-116/2010) // URL: [http://obsjud.ynao.sudrf.ru/modules.php?name=docum\\_sud&id=185](http://obsjud.ynao.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=185) (дата обращения 09.10.2018).

<sup>2</sup> Кассационное определение Верховного Суда Республики Бурятия от 20.03.2012 (по делу № 22-474) // СПС «КонсультантПлюс».

сада не выполнены, Р. подписала акт о приемке выполненных работ, две справки о стоимости выполненных работ и затрат, на основании которых в адрес ООО «\_\_\_» была произведена оплата денежных средств.

Органами предварительного расследования в отношении Р. изначально было возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 286 УК РФ.

Однако в рамках возбужденного уголовного дела следствие пришло к выводу о наличии в действиях Р. признаков преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 293 УК РФ. Данная позиция впоследствии была подтверждена приговором Меленковского районного суда Владимирской области от 13.10.2017, а также апелляционным постановлением областного суда<sup>1</sup>.

Как видно, приведенные примеры практически схожи и заключаются в нарушении должностными лицами порядка исполнения государственных (муниципальных) контрактов, а именно — их финансирования за счет бюджета в отсутствие поставленного товара.

Вместе с тем, достаточно интересной является столь разная квалификация деяний — по ст. 285 УК РФ, ст. 286 УК РФ и ст. 293 УК РФ. Представляется, что для разграничения данных составов преступлений необходимо обратиться к объективной стороне каждого.

Согласно действующему уголовному закону объективная сторона злоупотребления должностными полномочиями заключается в использовании должностным лицом своих служебных полномочий, совершенном вопреки интересам службы. Под превышением должностных полномочий понимается совершение действий, явно выходящих за пределы этих полномочий. Халатностью признается неисполнение или ненадлежащее исполнение должностным лицом своих обязанностей вследствие недобросовестного или небрежного отношения к службе либо обязанностей по должности.

Более подробно объективная сторона анализируемых преступлений, за исключением халатности, изложена в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий»<sup>2</sup>.

Исходя из данных разъяснений, учитывая, что во всех приведенных случаях у должностных лиц были полномочия по исполнению государственного контракта, следует признать, что в законном русле они могли его исполнить только при условии поставки соответствующих товаров ведомствам. Поскольку они поставлены не были, мож-

---

<sup>1</sup> Апелляционное постановление Владимирского областного суда от 27.11.2017 (по делу № 22-2655/2017) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> РГ. 30.10.2009.

но предположить, что должностное лицо действует хоть и в пределах предоставленных ему полномочий, но в отсутствии обязательных условий или оснований для их совершения.

Вместе с тем, чтобы квалифицировать действия должностных лиц по ст. 285 УК РФ, следствию необходимо доказать, что они действовали из корыстной или иной личной заинтересованности. Думается, что корысть в данном случае исключается.

Что же касается иной личной заинтересованности, то ее удается доказать далеко не всегда. Под ней следует понимать стремление должностного лица извлечь выгоду неимущественного характера, обусловленное такими побуждениями, как карьеризм, семейственность, желание приукрасить действительное положение, получить взаимную услугу, заручиться поддержкой в решении какого-либо вопроса, скрыть свою некомпетентность и т.п.<sup>1</sup>. К другим примерам иной личной заинтересованности можно отнести стремление установить меркантильные связи, угодить начальству, скрыть упущения по работе, карьеристские соображения, месть, ревность, зависть<sup>2</sup>. Если виновный руководствовался иными мотивами, например, ложно понимаемыми интересами службы, его действия не могут быть квалифицированы по ст. 285 УК РФ<sup>3</sup>.

Так, в приведенном примере с ФГУ «Земельная кадастровая палата по ЯНАО» Салехардским городским судом Д. был осужден по ч. 1 ст. 285 УК РФ. Однако Постановлением Президиума суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 10.11.2010 приговор был отменен, а уголовное дело в отношении Д. прекращено в связи с отсутствием в действиях лица состава преступления, поскольку следствию не удалось доказать, что Д. действовал из иной личной заинтересованности, а все то, что в качестве нее<sup>4</sup> ему вменялось, судом не было признано мотивом совершения инкриминируемого преступления.

<sup>1</sup> Пункт 16 указанного в настоящей работе постановления Пленума Верховного Суда РФ.

<sup>2</sup> Уголовное право. Особенная часть. Учебник для вузов. Отв. ред. д.ю.н., проф. И. Я. Козаченко и д.ю.н., проф. З. А. Незнамова, к.ю.н., доцент Г. П. Новоселов. М., 1998. С. 598.

<sup>3</sup> Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть: учебник / под ред. д-ра юр. наук, проф. Л. В. Иногамовой-Хегай, д-ра юр. наук, проф. А. И. Рарога, д-ра юр. наук, проф. А. И. Чучаева. М., 2011. С. 610; Уголовное право России. Части Общая и Особенная: курс лекций / А. И. Рарог, Г. А. Есаков, А. И. Чучаев, В. П. Степалин; под ред. А. И. Рарога. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, Проспект, 2010. С. 441.

<sup>4</sup> В качестве иной личной заинтересованности следствием вменялось стремление Д. приукрасить действительное положение его деятельности по обеспечению развития материально-технической базы ФГУ «Земельная кадастровая палата по ЯНАО», а также не возвращать в бюджет сэкономленные федеральные бюджетные средства.

Таким образом, квалификация действий должностных лиц в анализируемой ситуации по ст. 285 УК РФ является достаточно проблематичной.

Вместе с тем, если признать, что должностное лицо действует в пределах предоставленных ему полномочий, можно предположить, что оно недобросовестно или небрежно относится к их исполнению. Именно к такому выводу пришло следствие в отношении начальника Управления образования администрации Р.

Так, в указанном выше апелляционном постановлении Владимирского областного суда от 27.11.2017 было отражено, что Р. причинила федеральному бюджету крупный ущерб своими неосторожными действиями, выразившимися в ненадлежащем исполнении своих обязанностей вследствие небрежного отношения к службе.

Подобный вывод был сделан в связи с тем, что, по мнению суда, Р. должна и могла перед подписанием акта и справок о стоимости выполненных работ убедиться в исполнении условий муниципального контракта в части наличия указанных в акте мебели и оборудования, однако, не сделала этого. И, кроме того, в судебном решении указано, что при подписании указанных документов Р. было достоверно известно, что на незавершенном объекте строительства (детский сад) мебель и оборудование отсутствуют (ввиду невозможности хранения), хотя подрядчиком закуплены, о чем свидетельствовало гарантийное письмо, и находились у него на складах. Однако, как было установлено, они так и не были поставлены.

Представляется, что в данной ситуации действия должностного лица действительно можно квалифицировать по ст. 293 УК РФ, поскольку совершены они по неосторожности.

Вместе с тем, бывают ситуации, когда должностные лица умышленно подписывают товарные накладные, акты выполненных работ/оказанных услуг, заведомо зная, что контракт в рамках его исполнения поставщиком/подрядчиком/исполнителем не выполнен. Именно в таких условиях действовал А., заключивший государственный контракт с ООО «Редут» на поставку автомобилей для нужд МВД по Республике Бурятия.

Давая уголовно-правовую оценку его действиям, следует признать, что квалифицировать их по ст. 285 УК РФ проблематично в связи с необходимостью доказывания мотивов преступления<sup>1</sup>. Ст. 293 УК РФ в данном случае также неприменима, поскольку по материалам дела установлено, что А. действовал умышленно.

---

<sup>1</sup> Более того, следствие пыталось вменить А. иную личную заинтересованность, выразившуюся в желании своевременно освоить средства республиканского бюджета до конца финансового года, однако суд ее исключил как ненашедшую своего подтверждения.

В связи с этим, следствие пришло к выводу, что действия А. следует квалифицировать по ст. 286 УК РФ, признав, что он вышел за пределы предоставленных ему полномочий, совершив деяние, которые не вправе был совершать ни при каких обстоятельствах.

Руководствуясь вышеизложенным, следует обратить внимание, что представленные примеры, описывающие практически идентичные ситуации, связанные с нарушениями в сфере государственных (муниципальных) закупок, совершаемыми на стадии исполнения контракта и его финансирования, свидетельствуют об определенных сложностях для уголовно-правовой оценки действий должностных лиц в подобной ситуации. В связи с этим в целях надлежащей квалификации правоприменителем действий фигурантов, нарушающих законодательство о госзакупках, ему следует учитывать все обстоятельства совершенного деяния, в том числе пристальное внимание обращать на субъективную сторону составов анализируемых преступлений — форму вины, мотивы.

**И.А. Петрова,**

*к. юрид.наук, доцент*

*(Северо-Западный институт (филиал)*

*Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА))*

### **Коррупционные преступления в сфере публичных закупок**

Сфера публичных закупок на сегодняшний день является одним из основных источников получения заказов на поставку товаров, выполнение работ и оказание услуг для многих поставщиков, подрядчиков и исполнителей. Эффективное ее функционирование является невозможным без соблюдения основных принципов контрактной системы в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд.

Однако в процессе проведения процедуры закупок их непосредственными участниками, а также представителями заказчиков совершаются деяния, влекущие нарушение важнейших принципов публичных закупок и содержащие признаки различных составов преступлений.

Основным нормативно-правовым актом, регулирующим сферу публичных закупок, является Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — «Федеральный закон о контрактной системе», «Федеральный закон № 44-ФЗ»)<sup>1</sup>. Указанный закон закрепляет основные понятия,

---

<sup>1</sup> См.: О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ // СЗ РФ. 2013. № 14. Ст. 1652.

являющиеся неотъемлемой составляющей сферы публичных закупок, а также особенности правового регулирования в данной области.

В сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд совершаются преступления различного характера, затрагивающие те или иные категории общественных отношений. Особое значение имеет выделение в отдельную группу коррупционных преступлений, совершаемых в сфере публичных закупок.

Значимость антикоррупционной направленности правового регулирования процедуры публичных закупок не вызывает сомнений. Следует особо отметить упор на противодействие коррупции, наблюдающийся в законодательстве о публичных закупках большинства зарубежных стран, в частности участников Европейского Союза.

Федеральным законом от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» (далее — «Федеральный закон № 273-ФЗ», «Федеральный закон о противодействии коррупции»)<sup>1</sup> приводится лишь понятие термина «коррупция», в соответствии с которым закон перечисляет составы преступлений, относящиеся к указанному термину, и обозначает их основную общую цель. Таким образом, наблюдается наличие одновременно двух проблем: недостаточно корректная формулировка понятия «коррупция», а также отсутствие нормативного закрепления содержания термина «коррупционные преступления».

Применительно к сфере публичных закупок следует особенно выделить такие составы коррупционных преступлений, как злоупотребление должностными полномочиями, превышение должностных полномочий, получение взятки, дача взятки, коммерческий подкуп. Также, с учетом изменений, внесенных в Уголовный кодекс Российской Федерации в мае 2018 года, к данной категории преступлений следует отнести предусмотренный статьей 200<sup>5</sup> УК РФ подкуп работника контрактной службы, контрактного управляющего, члена комиссии по осуществлению закупок.

Следует отметить, что указанный состав преступления необоснованно отнесен законодателем к группе преступлений в сфере экономической деятельности. Наиболее целесообразным видится размещение указанного состава в главе, посвященной преступлениям против государственной власти, а также интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления. Подтверждением данной позиции служит тот факт, что смежные с рассматриваемым составом такие преступления, как дача взятки и получение взятки располагаются именно в главе 30 Уголовного кодекса РФ, посвященной преступлениям против государственной службы.

---

<sup>1</sup> См.: О противодействии коррупции: федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ // СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6228.

Другим проблемным аспектом, связанным с введением в действие ст. 200<sup>5</sup> УК РФ, является игнорирование указанных изменений Федеральным законом о противодействии коррупции. Перечисляя в определении понятия «коррупция» такие составы, как получение взятки, дача взятки и коммерческий подкуп, законодатель не привел Федеральный закон № 273-ФЗ в соответствие с нормами Уголовного кодекса Российской Федерации, с учетом изменений, внесенных в него в мае 2018 года.

Учитывая, что подкуп лиц, представляющих интересы заказчиков в сфере публичных закупок, является ярким примером коррупционных преступлений, видится необходимым включение данного состава в определение коррупции, закрепленное статьей 1 Федерального закона «О противодействии коррупции».

Обращаясь к общим признакам коррупционных преступлений в сфере публичных закупок, следует отметить, что указанные преступления объединяет результат, на который они направлены. Таким результатом, как правило, является искажение процедуры закупок для государственных и муниципальных нужд с целью получения конкретного результата в виде победы либо проигрыше в закупке определенного ее участника.

Кроме того, коррупционные преступления в сфере публичных закупок объединяются особенностями их субъектного состава.

Вопросу определения субъектов преступлений коррупционной направленности в сфере публичных закупок посвящено большое количество научных трудов, среди которых особое значение имеют работы А. В. Лупенкова, А. Кривиньша, А. А. Силовой, Н. А. Лопашенко<sup>1</sup>.

В свою очередь, А. Кривиньш считает целесообразным деление субъектов коррупционных преступлений на две группы. Первая группа, по его мнению, включает в себя обязательный субъект, который в сфере публичных закупок представляет собой должностных лиц, а также иных лиц, способных, в силу своего положения, использовать публичный ресурс в частных интересах. Вторую группу представляют факультативные субъекты, к которым относятся различные соучастники и пособники<sup>2</sup>.

В правовой литературе имеется также точка зрения, согласно которой сторона, осуществляющая подкуп, не является обязательным субъектом коррупционных преступлений в сфере публичных закупок<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Губенко Е. С. К вопросу о противодействии коррупции в публичных закупках // Конкурентное право. 2015. № 3. С. 32.

<sup>2</sup> См.: Кривиньш А. Субъекты коррупции на примере публичных закупок [Электронный ресурс] // Global International Scientific. URL: <http://gisap.eu/node/14389> (дата обращения 13.06.2018).

<sup>3</sup> См.: Лопашенко Н. А. Противодействие российской коррупции: обоснованность и достаточность уголовно-правовых мер // Следователь. 2009. № 6. С. 35.



Однако данная точка зрения видится несоответствующей действительности, так как некоторые составы преступлений коррупционной направленности подразумевают своим субъектом именно лицо, осуществляющее подкуп или дачу взятки. Кроме того, без участия указанной категории лиц, совершение многих коррупционных преступлений является невозможным.

Таким образом, подкупающую сторону следует относить к группе обязательного субъекта коррупционных преступлений в сфере публичных закупок. Аналогичной позиции придерживается также ряд исследователей в области права<sup>1</sup>.

Безусловно, центральное место среди коррупционных преступлений в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд занимает, на сегодняшний день, подкуп лиц, представляющих интересы заказчика.

Особенностью конструирования ст. 200<sup>5</sup> УК РФ является решение законодателя объединить в ней сразу два состава преступления. Вопреки практике, сложившейся при регулировании отдельными статьями УК РФ таких преступлений, как получение взятки и дача взятки, ст. 200<sup>5</sup> УК РФ объединяет в себе непосредственно подкуп представителей заказчика в сфере публичных закупок, а также получение указанными лицами предмета подкупа.

Причина подобного объединения остается неопределенной, однако, для наиболее эффективной квалификации указанных деяний, целесообразным представляется выделение рассматриваемых составов преступлений в самостоятельные статьи Уголовного кодекса РФ.

Кроме того, вызывает сомнения условие об отсутствии в указанных деяниях признаков таких составов преступления, как получение/дача взятки и коммерческий подкуп. Учитывая, что подкуп лиц, представляющих интересы заказчика в сфере публичных закупок, является не чем иным, как взяткой применительно к сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, можно предположить наличие проблем на практике при квалификации указанных деяний с применением данного условия.

Кроме того, преступления, предусмотренные ст. 200<sup>5</sup> УК РФ, представляют собой более узкую категорию, по сравнению с получением взятки и дачей взятки, и являются квалифицированным составом преступления с учетом особенностей сферы публичных закупок. Учитывая данные обстоятельства, целесообразным видится

---

<sup>1</sup> См.: Пономарев П. Г. Уголовно-правовые проблемы противостояния коррупции // Актуальные проблемы теории и практики борьбы с организованной преступностью в России. Материалы научно-практической конференции (17–18 мая 1994 г.). М.: НИИРПО Моск. ин-та МВД России. 1994. Вып. 3. С. 11.

ся применение правовых норм, предусматривающих ответственность за дачу взятки и получение взятки, при отсутствии признаков составов преступления, предусмотренных ст. 200<sup>5</sup> УК РФ, а не наоборот.

На сегодняшний день, с учетом относительной новизны рассматриваемых составов преступления, правоприменительная практика по ст. 200<sup>5</sup> УК РФ еще не сформирована, в связи с чем является затруднительным выявление проблем, с которыми столкнутся суды и правоохранительные органы при квалификации подкупа в сфере публичных закупок.

Обращаясь непосредственно к способам совершения коррупционных преступлений в сфере публичных закупок, следует отметить широкое их разнообразие. Так, нередкими являются случаи проведения фиктивных закупок, а также закупок по явно завышенным ценам.

Также результатом совершения коррупционных преступлений становится проведение закупок по заведомо невыполнимым условиям предоставления товаров, работ и услуг. К таким условиям может относиться срок выполнения заключаемого по результатам торгов контракта.

Всеми указанными способами лица, представляющие интересы заказчика в сфере публичных закупок, виновные в совершении коррупционных преступлений, создают условия для победы или проигрыша конкретного участника закупки, а также, при необходимости, для признания торгов несостоявшимися.

Кроме того, коррупционные преступления в сфере публичных закупок совершаются путем создания фиктивной конкурсной и финансовой документации при проведении процедуры закупок, а также продвижения на рынок «своих» фирм.

Условия для победы в торгах определенного участника публичных закупок создаются также путем предъявления к участникам особых требований, которые являются дискриминационными по отношению ко всем организациям, за исключением одной конкретной. Также имеет место установление завышенного обеспечения исполнения контракта, как условия участия в закупках, а также устранение «лишних» участников закупок для государственных и муниципальных нужд по формальным признакам.

Анализируя причины совершения коррупционных преступлений в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд, в первую очередь следует указать в целом на высокий уровень коррупции в стране, что, несомненно, способствует возникновению коррупционной направленности в сфере публичных закупок.

Так, в 2015 году в России наблюдается особо высокий показатель совершения таких преступлений, как получение взятки, дача взятки и посредничество во взяточничестве. Не смотря на заметный спад

данного показателя к 2017 году, число зарегистрированных преступлений из числа указанных составляет 6300.

Ярким примером совершения коррупционного преступления, связанного с получением взятки в сфере публичных закупок, является Приговор Промышленного районного суда г. Ставрополя от 03.04.2017 по делу № 1-53/2017 в отношении лица, являющегося представителем комиссии по осуществлению закупок для нужд государственного заказчика<sup>1</sup>. Подсудимая, являясь лицом, представляющим интересы государственного заказчика, предложила руководителю постоянного участника закупок, проводимых данным заказчиком, обеспечить победы его организации в предстоящих процедурах закупок, при условии передачи ей взятки в размере 5–10% от суммы заключенного договора, на что получила согласие. Впоследствии женщина была признана виновной по двум эпизодам получения взятки в сфере публичных закупок в крупном размере, квалифицированных по п. «в» ч. 5 ст. 290 УК РФ и осуждена с применением наказания в виде штрафа с лишением права заниматься определенной деятельностью сроком на 2 года.

В числе иных причин коррупционной преступности в сфере публичных закупок следует назвать наличие пробелов в действующем законодательстве. В данном случае речь идет как об уголовном законодательстве, так и о нормах права, в целом регулирующих сферу публичных закупок. Указанная позиция также находит свою поддержку в правовой литературе<sup>2</sup>.

Таким образом, решение проблем, связанных с совершением коррупционных преступлений в сфере публичных закупок, возможно, прежде всего, путем внесения изменений в действующее законодательство.

В первую очередь, необходимо более детально регламентировать процедуру проведения закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд с целью максимально исключить возможности для совершения в данной сфере преступлений коррупционной направленности.

Кроме того, необходимым является дальнейшее развитие в целом антикоррупционного направления в законодательстве Российской Федерации.

Данные изменения позволят наиболее точно отразить специфику и направленность указанного состава преступления, а также облегчат практику правоприменения по рассматриваемой норме УК РФ.

<sup>1</sup> См.: Приговор № 1-53/2017 1-544/2016 от 03.04.2017 по делу № 1-53/2017 // Архив Промышленного районного суда г. Ставрополя.

<sup>2</sup> См.: *Гармаш А. М.* Причины предпринимательской преступности, связанные с недостатками законодательства // Бизнес в законе. 2012. № 4. С. 62.

**А.П. Кузнецов,**  
д-р юрид. наук, профессор  
(Приволжский институт повышения  
квалификации ФНС (г. Нижний Новгород))

## **Регламентация уголовной ответственности должностных лиц при выполнении государственного оборонного заказа**

Коррупционные деяния в современной России стали носить массовый характер, их острота и значимость определяется тем, что они совершаются лицами управленческого аппарата, деформируют государственный аппарат, подрывают основы государственной службы, снижают эффективность и результативность его деятельности, причиняет моральный и материальный вред публичной власти, ослабляет экономическую безопасность. Российский законодатель, принимая активные меры по совершенствованию правовой основы, приведению ее предписаний к уровню международных норм, 25.12.2008 принял Федеральный закон № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». Несмотря на имеющиеся недостатки и упущения в юридико-техническом конструировании сформулированных предписаний, он позитивно повлиял на выработку стратегии и тактики противодействия коррупции, формирование и организацию практической деятельности правоохранительных органов на данном направлении. Таким образом, на государственном уровне была предпринята попытка дать коррупции реальную оценку, определить сферу уголовно-правовых запретов. Поэтому не случайно законодатель Федеральным законом № 469-ФЗ от 29.12.2017 включил в Уголовный кодекс Российской Федерации ст. 285<sup>4</sup>, в которой предусмотрел ответственность за злоупотребление должностными полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа.

Структурно настоящая статья состоит из двух частей. В части первой (основной состав) предусматривается ответственность за использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы, если это деяние совершено из корыстной или иной личной заинтересованности и повлекло существенное нарушение охраняемых законом интересов общества или государства при выполнении государственного заказа (тяжкое преступление). В части второй формулируются квалифицирующие признаки, включающие в себя: совершение деяния организованной группой; совершение деяний, повлекших тяжкие последствия.

Общественная опасность деяния состоит в подрыве авторитета органов власти, ослаблении системы государственного управления в области военно-технического сотрудничества России с иностранными государствами в соответствии с международными обязательствами, снижение уровня обороноспособности страны.

В юридической литературе ученые непосредственным объектом признают общественные отношения, возникающие в процессе законно установленного порядка осуществления должностными лицами полномочий при выполнении государственного оборонного заказа.

В соответствии с Федеральным законом от 29.12.2012 № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе»<sup>1</sup> государственный оборонный заказ — это установленное нормативным правовым актом Правительства Российской Федерации задание на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных нужд в целях обеспечения обороны и безопасности Российской Федерации, а также поставку продукции в области военно-технического сотрудничества Российской Федерации с иностранными государствами в соответствии с международными обязательствами. В указанном акте определяется порядок правового регулирования отношений в сфере государственного оборонного заказа, включающий в себя: формирование, утверждение и его размещение, порядок его выполнения, проведения государственного контроля, процедуры рассмотрения дел о нарушении законодательства в сфере государственного оборонного заказа, права и обязанности государственного заказчика, головного исполнителя, исполнителя федерального органа в области обороны и другие значимые положения.

Объективная сторона исследуемого преступления включает в себя: а) действие — использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы, совершенное из корыстной или иной личной заинтересованности; б) преступные последствия — существенное нарушение охраняемых законом интересов общества и государства; в) причинная связь между ними — использование своих служебных полномочий вопреки интересам службы должностным лицом закономерно без влияния посторонних сил при определенных обстоятельствах повлекли за собой наступление общественно опасных последствий.

По конструкции объективной стороны составы указанных в них преступных деяний относятся к материальным и признаются оконченными с момента наступления вредоносных последствий, сформулированных в диспозиции статьи.

Под использованием должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы следует понимать такие действия лица, которые исходили из его полномочий и являлись осуществлением его прав и обязанностей, которыми наделялось это лицо в связи с занимаемой должностью, то есть составляющими его компетенцию<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7600.

<sup>2</sup> БВС СССР. 1990. № 1.

Согласно законодательному предписанию, сформулированному в диспозиции правовой нормы, деяние должно быть совершено вопреки интересам службы, то есть оно объективно противоречит как общим задачам и требованиям, предъявляемым к категории должностных лиц, так и задачам, выполняемым определенными управленческими системами и звеньями, нарушающими основы, принципы и методы работы.

Использование служебных полномочий может совершаться как путем действия, когда должностное лицо совершает их в пределах своих служебных полномочий организационно-распорядительного или административно-хозяйственного характера, так и путем бездействия, когда оно не совершает необходимых действий управленческого характера, исполнить которое лицо было обязано, исходя из своего служебного положения. Следует иметь в виду, что организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции, осуществляемые должностными лицами, имеют самостоятельную правовую природу и отличаются от аналогичных функций, выполняемых лицами в коммерческих или иных организациях.

Обязательным признаком объективной стороны должностными полномочиями являются последствия, выражающиеся в существенном нарушении охраняемых законом интересов общества и государства при выполнении оборонного заказа. Наступление указанного последствия определяет момент окончания рассматриваемого преступного деяния. Существенное нарушение относится к оценочным понятиям и в каждом конкретном случае определяется исходя из наличия фактически наступивших последствий. При его установлении требуется учитывать различные факторы: количество потерпевших лиц, сокрытие крупных хищений, тяжесть причиненного потерпевшим морального, физического или имущественного ущерба, другие тяжкие последствия. Данные последствия, кроме этого, могут выражаться в нарушении конституционных прав и свобод граждан, степени отрицательного влияния на нормальную работу государственных органов, органов местного самоуправления и муниципальных учреждений, других структурных звеньев государственного аппарата, создании помех и сбоев в работе органов государственной власти и государственного управления, нарушении общественного порядка и т.п.

Субъектом преступления признается только должностное лицо. В примечании к ст. 285 УК РФ сформулирован исчерпывающий перечень лиц, относящихся к категории должностных. Отметим, что понятие должностного лица законодатель распространил только на статьи главы 30 УК РФ, что следует признать юридико-технической ошибкой. Закрепленное таким образом законодательное положение данной дефиниции (должностное лицо) исключает возможность признавать должностным лицом лицо, совершившее преступления,

предусмотренные ст. 169, 170, 159, 226<sup>1</sup>, 229<sup>1</sup> УК РФ и др. Желая исправить допущенную законодательную ошибку, Пленум Верховного суда Российской Федерации в разъяснениях рекомендует понятие должностного лица распространять на другие статьи Уголовного кодекса, таким образом использовать положения Закона по аналогии.

Субъективная сторона злоупотребления должностными полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа характеризуется прямым или косвенным умыслом. При этом виновный осознает общественный характер совершаемых действий, указанных в диспозиции уголовно-правовой нормы, предвидит возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий в виде существенного нарушения охраняемых законом интересов общества и государства, и желает наступления указанных последствий, либо не желает их наступления, но сознательно допускает эти последствия или относится к ним безразлично. Умышленный характер совершаемого деяния подчеркивает законодательное указание на мотив — корыстной или иной личной заинтересованности, который является обязательным признаком субъективной стороны комментируемого состава.

Корыстная заинтересованность заключается в получении виновным, использующим свое служебное положение в целях получения для себя или других лиц незаконной имущественной выгоды. Она может выражаться в различных формах: экономия собственных средств или средств близких виновному лиц.

Иная личная заинтересованность включает в себя все другие противоречащие интересам службы побуждения личного характера (карьеризм, зависть, месть, подхалимство, протекционизм и т.п.). Личная заинтересованность может проявляться в совершении противоправных действий как близких, так и других третьих лиц, за которых ходатайствуют знакомые (друзья, сослуживцы, приятели и т.д.) виновного.

Совершение выше названных деяний по мотиву ложно понятых интересов службы не может образовывать состав исследуемого преступления, и они должны влечь за собой ответственность в дисциплинарном порядке.

В части второй статьи 285<sup>4</sup> УК РФ законодатель установил ответственность за деяние: а) совершенное организованной группой; б) повлекшее тяжкие последствия. В соответствии с уголовно-правовой регламентацией, преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для одного или нескольких преступлений. Обязательными признаками организованной группы являются: объединение (соглашение об объединении в группу на неопределенный срок); заблаговременность (соглашение должно быть достигнуто зара-

нее до выполнения объективной стороны); устойчивость (соглашения участников касаются взаимной поддержки друг друга, постоянства участников, договоренность использования сил средств для совершения преступления).

Тяжкими последствия признаются случаи, в результате которых причиняется тяжкий вред здоровью хотя бы одному человеку либо причинение средней тяжести вреда здоровью двум и более лицам, а также оставление лица средств существования. К тяжким последствиям следует относить приостановление или дезорганизацию работы предприятия, учреждения, организации; отключение источников жизнеобеспечения (электроэнергии, газа, тепла, водоснабжения и т.п.); крупные аварии и длительную остановку транспорта или производительного процесса, иное нарушение деятельности организации; причинение значительного материального ущерба; причинение смерти по неосторожности; самоубийство или покушение на самоубийство<sup>1</sup>.

**С.В. Элекина,**  
ассистент

(Самарский национальный исследовательский университет  
имени академика С.П. Королева),  
Sve\_03@mail.ru

### **О некоторых вопросах квалификации злоупотребления полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа**

Статья 201<sup>1</sup> УК РФ «Злоупотребление полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа» введена в Уголовный кодекс РФ федеральным законом от 29.12.2017 № 469-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». Структурно указанная статья состоит из двух частей, которые включают основной (ч. 1 ст. 201<sup>1</sup> УК) и квалифицированные (ч. 2 ст. 201<sup>1</sup>) составы. Преступные посягательства, описанные в ч. 1 и ч. 2 названной статьи, относятся к категории тяжких преступлений.

Злоупотребление полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа представляет собой не что иное, как специальную разновидность злоупотреблений полномочиями (ст. 201

---

<sup>1</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 05.06.2002 № 14 «О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога либо в результате неосторожного обращения с огнем; Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий».



УК), характеризуюсь более высокой степенью общественной опасности, нежели его общий вид. Судя по санкциям, предусмотренным в ч. 1 ст. 201 УК, злоупотребление полномочиями отнесено законодателем к категории преступлений средней тяжести и предусматривает максимальное наказание в виде лишения свободы на срок до 4-х лет, тогда как основной состав злоупотребления полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа — в виде лишения свободы на срок до 8 лет (ч. 1 ст. 201<sup>1</sup> УК).

Высокая социальная опасность преступного посягательства, предусмотренного ст. 201<sup>1</sup> УК, обусловлена, прежде всего, тем обстоятельством, что это служебное преступление совершается в сфере государственного оборонного заказа. Таким образом, ключ к пониманию повышенной опасности рассматриваемой разновидности злоупотреблений полномочиями лежит в ее многообъектности и принятии во внимание социально-правовой ценности как основного, так и дополнительного объекта.

С одной стороны, злоупотребление полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа имеет своим основным объектом интересы службы в коммерческих и иных организациях в смысле нарушения установленного порядка функционирования деятельности лица, выполняющего функции единоличного исполнительного органа, члена совета директоров или иного коллегиального исполнительного органа, а также лица, постоянно, временно либо по специальному полномочию выполняющего организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в этих организациях<sup>1</sup>.

С другой стороны, рассматриваемое служебное злоупотребление наносит существенный вред или угрожает причинением такого вреда установленному порядку осуществления деятельности по выполнению государственных заданий по поставке продукции для федеральных нужд в целях обеспечения обороны и безопасности государства, а также посягает на установленный порядок военно-технического сотрудничества РФ в рамках международных обязательств. Речь идет об обеспечении способности государства посредством системы политических, экономических, военных, социальных, правовых и иных мер гарантировать подготовку к вооруженной защите и вооруженную защиту РФ, целостность и неприкосновенность ее территории, то есть отношений по обеспечению обороноспособности страны, а, следовательно, внешней безопасности государства, что составляет его дополнительный объект.

---

<sup>1</sup> См., в частности: *Коростелев В. С.* Система служебных преступлений по уголовному праву России: вопросы истории, теории, практики. М.: Юрлитинформ, 2015. С. 127–130.

Согласно ст. 3 федерального закона от 29.12.2012 № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе», под государственным оборонным заказом понимается: 1) установленные нормативным правовым актом Правительства РФ задания на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных нужд в целях обеспечения обороны и безопасности РФ; 2) поставки продукции в области военно-технического сотрудничества РФ с иностранными государствами в соответствии с международными обязательствами РФ. Понятие военно-технического сотрудничества содержится в ст. 1 федерального закона от 19.07.1998 № 114-ФЗ «О военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами». Таким является деятельность в области международных отношений, связанная с вывозом и ввозом (в том числе с поставкой или закупкой) продукции военного назначения, а также с разработкой и производством продукции военного назначения.

Особенности объекта вызывают сложности при квалификации рассматриваемого посягательства. Выполнение юридическим лицом государственного оборонного заказа подразумевает наличие особого статуса организации, участвующей в выполнении государственного задания в целях обеспечения обороны и безопасности государства. Согласно примечанию к ст. 201 УК, субъектом преступления, предусмотренного главой 23 УК, является лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, а также в некоммерческой организации, не являющейся государственным органом, органом местного самоуправления, государственным или муниципальным учреждением. Это правило действует для общего вида злоупотребления. Деяние, предусмотренное ст. 201<sup>1</sup> УК совершается при выполнении коммерческой и иной организацией государственного оборонного заказа, что требует дополнительно установить статус лица, входящего в кооперацию головного исполнителя государственного оборонного заказа. Это следует из положений ст. 3 федерального закона от 29.12.2012 № 275-ФЗ.

В отношениях по выполнению государственного оборонного заказа задействованы: 1) государственный головной заказчик — федеральный орган исполнительной власти, Государственная корпорация по атомной энергии «Росатом» или Государственная корпорация по космической деятельности «Роскосмос», обеспечивающие поставки продукции по государственному оборонному заказу; 2) а также лица, входящие в кооперацию головного исполнителя. Кооперацию головного исполнителя образуют совокупность взаимодействующих между собой лиц, участвующих в поставках продукции по государственному оборонному заказу и заключившие государственный

контракт или контракты, в целях его исполнения в рамках сопровождаемых сделок. Кооперация головного исполнителя включает головного исполнителя, заключающего государственный контракт с государственным заказчиком, исполнителей, заключающих контракты с головным исполнителем, исполнителей, заключающих контракты с исполнителями.

В этой связи остается дискуссионным вопрос о глубине кооперации.

С точки зрения закона, никаких ограничений числа исполнителей кооперации головного исполнителя не установлено. Также нет ограничений и по уровню кооперации. В этой ситуации особую важность при квалификации злоупотребления полномочиями (ст. 201<sup>1</sup> УК) имеет установление статуса лица, участвующего в поставке продукции для государственного оборонного заказа, тем более в условиях суровости санкций, предусмотренных за специальный вид злоупотребления полномочиями.

Кроме того, такой признак объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 201<sup>1</sup> УК, как выполнение государственного оборонного заказа также вызывает неоднозначное толкование. Согласно ст. 1 названного федерального закона, отношения в сфере государственного оборонного заказа не ограничиваются сферой взаимоотношений, в которых задействованы государственный заказчик и лица, входящие в кооперацию головного исполнителя, лишь непосредственно связанные с выполнением государственного оборонного заказа. Отношения, складывающиеся в сфере государственного оборонного заказа, также включают деятельность, сопряженную с его формированием, размещением и соблюдением установленных требований государственного регулирования цен на товары, работы, услуги по государственному оборонному заказу. Как представляется, точный ответ на вопрос о том, что следует понимать под выполнением государственного оборонного заказа, сможет дать только складывающаяся правоприменительная практика.

Способ совершения рассматриваемого посягательства — использование полномочий — предполагает такую форму поведения (активную или пассивную), при которой общественно опасное деяние совершается непосредственно в связи с осуществлением лицами, выполняющими управленческие функции, полномочий, установленными законом, уставом, доверенностью, договором и т.д. Речь идет о таком незаконном поведении виновного лица, которое связано с использованием установленных юридических возможностей<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> См., подробнее: *Безверхов А. Г.* Имущественные преступления. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2002. С. 169–174.

Так, в ст. 8 федерального закона от 29.12.2012 № 275-ФЗ запрещены: действия (бездействие) головного исполнителя, исполнителя, влекущие за собой необоснованное завышение цены на продукцию по государственному оборонному заказу, а также неисполнение или ненадлежащее исполнение государственного контракта и контракта. К таковым относятся действия (бездействие), направленные: 1) на включение в себестоимость производства (реализации) продукции затрат, не связанных с ее производством (реализацией); 2) на установление экономически, технологически и (или) иным образом не обоснованной цены на продукцию, предоставляемую заказчику или главному исполнителю, исполнителю, превышающей цену, сложившуюся на соответствующем товарном рынке; 3) на использование полученных по государственному контракту, контракту средств на цели, не связанные с выполнением государственного оборонного заказа.

Названные незаконные действия (бездействия) составляют преступление, предусмотренное ст. 201<sup>1</sup> УК, если они повлекли причинение существенного вреда охраняемым законом интересам общества или государства при выполнении государственного оборонного заказа в виде имущественного и неимущественного вреда. При этом подчеркнем, что признак причинения существенного вреда правам и законным интересам граждан или организаций не охватывается анализируемым составом.

Если существенный вред охраняемым законом интересам общества или государства не причинен, содеянное может образовать при наличии к тому оснований состав административного или иного не уголовного правонарушения. Так, ст. 14.55.2 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за совершение головным исполнителем, исполнителем действий (бездействия), запрещенных законодательством РФ в сфере государственного оборонного заказа, если такие действия (бездействие) приводят или могут привести к необоснованному завышению цены на продукцию по государственному оборонному заказу, неисполнению или ненадлежащему исполнению государственного контракта по государственному оборонному заказу, а также за включение головным исполнителем, исполнителем в себестоимость производства (реализации) продукции по государственному оборонному заказу затрат, не связанных с ее производством (реализацией).

В заключение обратим внимание на особенности субъективной стороны состава злоупотребления полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа, которая в отличие от общего состава злоупотребления полномочиями характеризуется только целями извлечения выгод и преимуществ для себя или других лиц и не включает в качестве своей составляющей направленность деяния виновного лица на нанесение вреда другим лицам.

**В.И. Саньков,**  
канд. юрид. наук,  
(Главное управление криминалистики  
Следственного комитета  
Российской Федерации),  
sankov\_icr@mail.ru

## **Противодействие преступлениям в сфере государственных и муниципальных закупок: уголовно-правовой и криминалистический аспекты**

Расследование преступлений в сфере государственных и муниципальных закупок на протяжении последних лет является одним из приоритетных направлений деятельности Следственного комитета Российской Федерации (далее — СК России), о чем свидетельствует повышенное внимание, которое оказывается этой проблеме Президентом Российской Федерации, руководством СК России.

В Послании Федеральному Собранию РФ 01.03.2018 Президент Российской Федерации В. В. Путин отметил, что нормы уголовного права должны жестко действовать в отношении преступлений против интересов граждан, общества, экономических свобод. Это посягательство на собственность и средства граждан, рейдерские захваты, нарушение конкуренции, уклонение от уплаты налогов и разворовывание бюджетных средств<sup>1</sup>.

В соответствии с Национальным планом противодействия коррупции на 2018—2020 годы, утвержденным Указом Президента Российской Федерации от 29.06.2018 № 378, в качестве одной из основных задач указано совершенствование мер по противодействию коррупции в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд и в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц. Разделом III плана предусмотрен ряд конкретных мероприятий по противодействию коррупции в данной сфере.

Вопросы противодействия преступлениям в сфере государственных и муниципальных закупок периодически рассматриваются на заседаниях коллегии СК России. Так, на расширенном заседании коллегии от 06.02.2018, посвященном итогам работы следственных органов СК России за 2017 год и задачам на 2018 год, принято решение продолжить работу по совершенствованию противодействия преступлениям в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд, а также межведомственного взаимодействия и профилактической работы по данному направлению деятельности (особенно в наиболее коррупциогенных отраслях экономики).

<sup>1</sup> URL: [kremlin.ru/events/president/news/56957](http://kremlin.ru/events/president/news/56957) (дата обращения 29.10.2018).

Сфера закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд как раз и является одной из таких отраслей с учетом значительных объемов бюджетных средств, расходуемых на оплату государственных и муниципальных контрактов. Так, в 2017 году заключено 3,52 млн контрактов на общую сумму более 6,31 трлн руб.<sup>1</sup>

Исследователями отмечается рост в последние годы количества зарегистрированных преступлений, связанных с госзаказом, со 143 в 2012 г. до 489 в 2016 г., при этом материальный ущерб от таких преступлений за тот же период увеличился в семь раз — с 300 млн руб. до 2,1 млрд руб.<sup>2</sup>

При разработке методик расследования преступлений в сфере государственных и муниципальных закупок следует учитывать весьма динамичные изменения законодательства, регулирующего данную сферу деятельности. Особенностью развития этого законодательства, как впрочем, и всей современной экономической и общественной жизни России, является тенденция к информатизации.

Согласно Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 09.05.2017 № 203, основными задачами применения информационных технологий в сфере взаимодействия государства и бизнеса, формирования новой технологической основы в экономике являются:

- создание условий для развития электронного взаимодействия участников экономической деятельности, в том числе финансовых организаций и государственных органов;
- продвижение проектов по внедрению электронного документооборота в организациях, создание условий для повышения доверия к электронным документам, осуществление в электронной форме идентификации и аутентификации участников правоотношений;
- обеспечение доступности электронных форм коммерческих отношений для предприятий малого и среднего бизнеса.

В процессе реализации национальных интересов в области цифровой экономики необходимо обеспечить соблюдение антимонопольного законодательства при ведении бизнеса российскими и иностранными организациями в сфере цифровой экономики, а также равные налоговые условия.

---

<sup>1</sup> Официальный сайт Минфина России. URL: [www.minfin.ru/performance/contracts/purchases/](http://www.minfin.ru/performance/contracts/purchases/) (дата обращения 30.10.2018).

<sup>2</sup> *Лавров В. П., Лапин В. О.* Преступления в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: вопросы выявления и расследования // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2017. № 2 (38). С. 109.

Государственные и муниципальные закупки тесно связаны с вопросами информатизации, электронным документооборотом. Самым распространенным конкурентным способом определения поставщика на протяжении ряда лет является электронный аукцион. В 2017 году удельный вес данного способа по количеству заключенных контрактов составил 58%, а по их объему в стоимостном выражении — 60%. При этом ожидается значительное расширение сферы применения электронной формы закупок в связи с изменениями, внесенными в Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»<sup>1</sup>, согласно которым, открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, запрос предложений и запрос котировок переводятся в электронную форму, за исключением предусмотренных законом случаев. Начиная с 1 января 2018 г., заказчики вправе проводить эти процедуры в электронной форме, а с 1 января 2019 г. обязаны проводить такие процедуры исключительно в электронной форме, что, по мнению законодателя, должно минимизировать возможность сговора заказчиков с участниками закупок и участников закупок между собой, а также упростить сбор необходимых для участия в закупках документов.

Данные изменения обуславливают необходимость изучения особенностей объективной стороны, способов и механизмов совершения преступлений, типичных преступных схем в сфере электронных закупок.

Наиболее распространенными преступлениями в сфере государственных, муниципальных закупок в зависимости от субъектов совершения преступлений и возможной квалификации их преступных действий являются:

- преступления, совершаемые заказчиками (ст. ст. 160, 285–286, 290 и др. ст. УК РФ);
- преступления, совершаемые участниками закупок (подрядчиками, поставщиками) по отношению к заказчикам (ст. 159 УК РФ);
- преступления, совершаемые участниками закупок (подрядчиками, поставщиками) по отношению друг к другу (ст. ст. 204, 178 УК РФ и др.);
- преступления, совершаемые по сговору между заказчиками и участниками (подрядчиками, поставщиками) ст. ст. 159, 160, 285–286, 290 и др. ст. УК РФ.

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 31.12.2017 № 504-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СПС «Консультант-Плюс».

В связи с тем, что в преступных схемах зачастую используются так называемые фирмы-однодневки, регистрируемые на подставных лиц, необходимо рассматривать версию о возможной совокупности перечисленных преступлений со статьями 173<sup>1</sup> УК РФ (Незаконное (создание, реорганизация) юридического лица) и 173<sup>2</sup> УК РФ (Незаконное использование документов для образования (создания, реорганизации) юридического лица).

Особенностями уголовно-правового регулирования противодействия преступности в сфере государственных и муниципальных закупок в современный период является появление в УК РФ ряда новых составов преступлений: ст. 201<sup>1</sup>. Злоупотребление полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа, ст. 285<sup>4</sup>. Злоупотребление должностными полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа<sup>1</sup>, ст. 200<sup>4</sup>. Злоупотребления в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд, ст. 200<sup>5</sup>. Подкуп работника контрактной службы, контрактного управляющего, члена комиссии по осуществлению закупок. Кроме того, изложена в новой редакции ст. 304. Провокация взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд<sup>2</sup>. Перечисленные преступления относятся к подследственности следователей СК России.

В настоящее время на рассмотрении в Государственной Думе РФ находится законопроект о внесении изменений в УК и УПК РФ в части установления ответственности за заведомо ложное экспертное заключение в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Предлагается дополнить УК РФ статьей 200<sup>6</sup>. Заведомо ложное экспертное заключение в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Данное преступление также будет относиться к подследственности следователей СК России<sup>3</sup>.

С учетом изложенного, представляется необходимой реализация следующих направлений криминалистического обеспечения раскрытия и расследования преступлений в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд:

- мониторинг следственной и судебной практики расследования и рассмотрения в суде уголовных дел о преступлениях в сфере

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 29.12.2017 № 469-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» / СЗ РФ. 2018. № 1 (ч. 1). Ст. 53.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 23.04.2018 № 99-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» / СЗ РФ. 2018. № 18. Ст. 2569.

<sup>3</sup> URL: <http://sozd.duma.gov.ru/bill/495957-7> (дата обращения 30.10.2018).



государственных и муниципальных закупок, в том числе новых составов преступлений, предусмотренных ст. ст. 200<sup>4</sup>, 200<sup>5</sup>, 201<sup>1</sup>, 285<sup>4</sup>, новой редакции ст. 304 УК РФ, а в перспективе, в случае принятия соответствующего закона и ст. 200<sup>6</sup> УК РФ;

- подготовка научных комментариев к указанным статьям УК РФ;
- разработка частных криминалистических методик расследования новых составов преступлений в сфере государственных и муниципальных закупок, включая алгоритмы, программы действий следователя в типовых ситуациях. С учетом специфики преступлений данной категории представляется обоснованным и практически полезным комплексный подход к разработке частных криминалистических методик, предложенный профессором А. Ф. Волыньским, по мнению которого, при разработке методик раскрытия и расследования экономических преступлений «... более чем наглядно проявляется необходимость междисциплинарных комплексных рекомендаций, включая положения гражданского и специального (финансового, земельного, градостроительного и т.п.) законодательства. Без их учета невозможно правильно квалифицировать преступление, выделить его признаки из содержания внешне законной экономической деятельности, а соответственно, определить оптимальное направление расследования и программу действий следователя»<sup>1</sup>.

Реальным воплощением подобных методических рекомендаций, органично сочетающим уголовно-правовые, процессуальные, криминалистические, организационные аспекты раскрытия и расследования отдельных составов экономических преступлений, является разработанное коллективом авторов пособие о расследовании отдельных видов экономических преступлений<sup>2</sup>.

Полагаем, что названные меры будут способствовать повышению качества и эффективности деятельности по расследованию и судебному рассмотрению преступлений в сфере государственных и муниципальных закупок, защите прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства, как со стороны государства, муниципальных образований, так и со стороны представителей бизнес-сообщества.

---

<sup>1</sup> *Волыньский А. Ф.* Преступления в сфере экономики: организация и методика расследования // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 2 (34). С. 108.

<sup>2</sup> Организация и методика расследования отдельных видов экономических преступлений: учеб. пособие / под общ. ред. А. И. Бастрыкина, А. Ф. Волыньского, В. А. Прорвича. М.: Изд-во «Спутник+», 2016.

**А. С. Рубцова,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА))

## **Незаконная розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции**

Государство не одно десятилетие пытается решить проблему потребления населением спиртосодержащих продуктов. В настоящее время действует Концепция реализации государственной политики по снижению масштабов злоупотребления алкогольной продукцией и профилактике алкоголизма среди населения Российской Федерации на период до 2020 года, утвержденная распоряжением Правительства Российской Федерации от 30.12.2009 № 2128-р. Противодействие нелегальному производству и обороту алкогольной продукции отнесено к числу приоритетных задач. Логичным этапом данных действий стало принятие 26.07.2017 Федерального Закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», в соответствии с которым введена ст. 171<sup>4</sup> УК РФ «Незаконная розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции».

Предметом данного преступления выступает спиртосодержащая пищевая продукция — пищевая продукция, в том числе виноматериалы, любые растворы, эмульсии, суспензии, виноградное сусло, иное фруктовое сусло, пивное сусло (за исключением алкогольной продукции) с содержанием этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, более 0,5 процента объема готовой продукции.

Алкогольная продукция — это пищевая продукция, которая изготовлена с использованием или без использования этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, и (или) спиртосодержащей пищевой продукции, с содержанием этилового спирта более 0,5 процента объема готовой продукции, за исключением пищевой продукции в соответствии с перечнем, установленным Правительством Российской Федерации. Алкогольная продукция подразделяется на такие виды, как спиртные напитки (в том числе водка, коньяк), вино, фруктовое вино, ликерное вино, игристое вино (шампанское), винные напитки, пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива, сидр, пуаре, медовуха. Действие данной нормы не распространяется на незаконную продажу спиртосодержащей непищевой продукции (например, спиртосодержащая парфюмерно-косметическая продукция).

Под незаконной розничной продажей алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции, совершенной неоднократно, понимается продажа такой продукции лицом, подвергнутым администра-

тивному наказанию за аналогичное деяние, в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию.

Следовательно, основанием привлечения к уголовной ответственности является повторное совершение любого деяния, предусмотренного ст. 14.16 или 14.17.1. КОАП (за исключением пункта 2.1. Розничная продажа несовершеннолетнему алкогольной продукции).

В соответствии со ст. 4.6 КоАП РФ лицо считается подвергнутым административному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления.

Под незаконной розничной продажей алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции следует понимать розничную продажу такой продукции физическим лицом либо продажу алкогольной продукции (за исключением пива, напитков, изготавливаемых на основе пива, сидра, пуаре и медовухи) лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность без образования юридического лица. Действие данной нормы не распространяется на розничную продажу вина, игристого вина, осуществляемую сельскохозяйственными товаропроизводителями (индивидуальными предпринимателями, крестьянскими (фермерскими) хозяйствами), признаваемыми таковыми в соответствии с Федеральным законом от 29.12.2006 № 264-ФЗ «О развитии сельского хозяйства». Из смысла данной статьи следует, что действие ее не распространяется на розничную продажу алкогольной продукции при оказании услуг общественного питания. Вызывает сомнения это решение, поскольку законодатель позиционирует комплексную борьбу с нарушениями в сфере оборота алкогольной продукции уголовно-правовыми методами, то стоило бы действовать системно. На практике выявляется множество схем обхода, установленных Законом № 171-ФЗ запретов и ограничений розничной продажи алкогольной продукции именно под видом осуществления деятельности по оказанию услуг общественного питания. Например, в отношении розничной продажи алкогольной продукции при оказании услуг общественного питания не действует запрет на продажу алкогольной продукции в период с 23 часов до 8 часов по местному времени. Установлена схема, когда розничная продажа алкогольной продукции в ночное время осуществляется в магазинах, которые в заявлениях о выдаче лицензии позиционируют себя как кафе или иной объект общественного питания. В магазине появляется пара столиков, а на кассе имеется меню с замороженными полуфабрикатами. Лицензия позволяет им данную деятельность, хотя фактически они таковыми не являются. Причем данная схема имеет широкое распространение в большинстве регионов РФ.

Изученная практика показывает, что в основном к уголовной ответственности по данной норме привлекаются лица, осуществляющие продажу на дому или действуя в целях получения прибыли, осуществляют продажу алкоголя из салона своего автомобиля.

Следовательно, субъектом данного преступления является фактический продавец, тот кто непосредственно передает спиртосодержащую продукцию покупателю. Это любое физическое лицо, осуществляющее продажу без специального разрешения, а также индивидуальный предприниматель, за исключением случаев указанных в примечании.

Существует еще один интересный способ обхода данного запрета. Как верно отмечают Красковский Я. Э. и Ермошина В. Д.<sup>1</sup>, в данной норме речь идет только о купле-продаже такой продукции. Предприниматели пытаются обойти законный запрет, вуалируя продажу различными рекламными акциями. Например, продавая алкогольную сувенирную продукцию, а спиртной напиток прилагая<sup>2</sup> к покупке в качестве подарка. Или схемы с получением «залога» за алкоголь или продажей «баллов». Следует согласиться, что более верным было бы указание не на «продажу», а именно на «сбыт», что позволяло бы бороться и с подобными схемами, и охватывало бы все формы отчуждения алкогольной продукции.

Действие данной нормы не распространяется на оптовую продажу, то есть, если виновное лицо с нарушениями осуществляет оптовую торговлю, то привлечение его к уголовной ответственности по данной статье невозможно.

Деяние, предусмотренное ст. 171<sup>4</sup> УК РФ, имеет сходные признаки со ст. 151<sup>1</sup> УК РФ, предусматривающую ответственность за розничную продажу алкогольной продукции несовершеннолетним. Думается они соотносятся как общая и специальная. Санкции данных составов практически идентичны, возможно было бы более правильным не разводить данные составы по разным главам, а указать в качестве квалифицирующего признака в ст. 171<sup>4</sup> УК РФ на совершение таких деяний в отношении несовершеннолетних. Данная мера усиливала бы и превентивное воздействие данной нормы. В настоящее время привлечь виновного к ответственности по ст. 151<sup>1</sup> УК РФ возможно, если оно подвергнуто административному наказанию за аналогичное деяние, в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию. То есть лицо, подвергнутое административно-

<sup>1</sup> Красковский Я. Э., Ермошина В. Д. Незаконная розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции: статья 171.4 Уголовного Кодекса Российской Федерации и проблемы ее применения // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство». 2018. Т. 6. № 1. <http://esj.pnzgu.ru>.

<sup>2</sup> Там же.

му наказанию за розничную продажу алкогольной продукции несовершеннолетнему и нарушившее снова другое правило розничной продажи спиртосодержащей продукции, не может быть привлечено к уголовной ответственности. В то же время продажа иной спиртосодержащей продукции несовершеннолетнему предусматривается статьей 171<sup>4</sup> УК РФ.

Субъективная сторона данного состава характеризуется виной в форме прямого умысла. Продавец алкогольной продукции, осуществляя ее продажу, должен знать регламентирующие правила. Практика привлечения продавцов за продажу алкоголя несовершеннолетним показывает, утверждения продавца, что внешний вид покупателя давал основания полагать, что он совершеннолетний, крайне редко принимаются во внимание правоприменителем, как доказательство неосторожной вины<sup>1</sup>. Думается устанавливать субъективную сторону в данном случае будут аналогично составу предусмотренному ст. 151<sup>1</sup> УК РФ, если лицо было привлечено к ответственности за нарушение установленных правил розничной продажи алкогольной продукции, то в последующем оно знает о необходимости их соблюдения и осознает общественную опасность своего деяния и желает ее продать.

**Т.Д. Устинова,**

*д-р юрид. наук, профессор  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
td\_ustinova@rambler.ru*

### **Статья 173<sup>1</sup> УК РФ: некоторые вопросы квалификации и законодательной техники**

Введенная в Уголовный кодекс РФ ст. 173<sup>1</sup> направлена на охрану экономических отношений в сфере образования и функционирования юридических лиц на добросовестной основе, исключающей их создание на подставных лиц, которые не являются фактически их учредителями или руководителями. При применении данной нормы возникает несколько вопросов, связанных с квалификацией совершенных деяний и сферой, на которую она распространяется. Использование общего гражданско-правового понятия «юридическое лицо» позволяет сделать вывод, что под действие уголовного закона должны подпадать не только коммерческие организации, занимающиеся экономической деятельностью, но и некоммерческие, если они так же оформлены на подставных лиц.

---

<sup>1</sup> Баранчикова М. В. К вопросу о квалификации розничной продажи несовершеннолетним алкогольной продукции // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2014. № 1. С. 44.

Один из основных вопросов, возникающих при применении ст. 173<sup>1</sup> УК РФ, заключается в уяснении признаков состава преступления, содержащегося в ней, а именно: можно ли рассматривать Примечание к указанной статье как содержащее признаки преступления? В самой статье и в Примечании речь идет о подставных лицах, но их характеристика раскрывается именно в Примечании. Надо ли рассматривать подыскание подставных лиц в качестве признака преступления, или такое деяние остается за рамками состава? От решения данного вопроса напрямую зависит возможность квалифицировать создание юридического лица по признаку совершения его группой лиц по предварительному сговору. Трудно представить ситуацию, когда два лица несут документы в налоговый орган для регистрации организации на подставное лицо, поскольку группа лиц по предварительному сговору предполагает совместное выполнение объективной стороны преступления. При таком подходе мы вынуждены прийти к выводу, что этототягчающий признак является излишним и не поддающимся вменению. Если же Примечание рассматривать в качестве своеобразного продолжения диспозиции ст. 173<sup>1</sup> УК РФ, то тогда возможно устанавливать в действиях лиц группу по предварительному сговору, когда, например, одно лицо непосредственно представляет документы в регистрирующий орган (часть объективной стороны преступления), а другое — либо вводит в заблуждение граждан, которые будут выступать в качестве подставных, либо добывает их документы или иные о них данные без их ведома для последующего использования, или проводит беседу с будущими подставными лицами, объясняя в каком качестве они будут выступать, но при этом не будут иметь намерение (цель) управления юридическим лицом. Изложенная позиция представляется правильной и предполагает возможность квалификации содеянного по п. «б» ч. 2 ст. 173<sup>1</sup> УК РФ.

Если некий субъект не был заинтересован в создании организации на подставное лицо, но в силу родственных связей, дружеских отношений и т.д. оказывал содействие в подыскании подставных лиц, его действия должны квалифицироваться как пособничество рассматриваемому преступлению, но, одновременно с этим, квалифицироваться и по ст. 173<sup>2</sup> УК РФ, если приобретение документов было осуществлено способами, указанными в Примечании к ст. 173<sup>2</sup> УК РФ.

Касааясь формулировки Примечания к ст. 173<sup>1</sup> УК РФ, в котором определяется подставное лицо, нельзя не обратить внимание на не совсем удачное использование словосочетания «без ведома» после слов «введение в заблуждение», результатом которых является внесение данных о подставных лицах. Ведь и в случае введения лица в заблуждение, данные о нем так же вносятся без его ведома. Чтобы уголовный закон был более четким и недвусмысленным, желательно

на первое место поставить слова «без ведома...», и далее продолжить, в «том числе и путем введения в заблуждение», если данный способ незаконного образования юридического лица законодатель посчитал необходимым выделить особо.

Касаясь формулировки Примечания к ст. 173<sup>1</sup> УК РФ, в котором определяется подставное лицо, нельзя не обратить внимание на не совсем удачное использование словосочетания «без ведома» после слов «введение в заблуждение», результатом которых является внесение данных о подставных лицах. Ведь и в случае введения лица в заблуждение, данные о нем так же вносятся без его ведома. Чтобы уголовный закон был более четким и недвусмысленным, желательно на первое место поставить слова «без ведома...», и далее продолжить, в «том числе и путем введения в заблуждение», если данный способ незаконного образования юридического лица законодатель посчитал необходимым выделить особо.

Вместе с тем, остается нерешенным вопрос, как быть в том случае, когда лицо уже после регистрации присоединяется к субъекту, использовавшему подставных лиц, и вместе с ним или самостоятельно использует такое юридическое лицо для ведения предпринимательской деятельности или совершения иных преступлений. Видимо, этот пробел можно восполнить за счет введения в ст. 173<sup>1</sup> части 3, предусмотрев в ней ответственность за «заведомое использование юридического лица, созданного на подставных лиц».

Как правило, зарегистрированное на подставное лицо организация, используется для совершения иных преступлений. Так, Б., принимая участие в незаконной банковской деятельности совместно с Г. и В., по их указанию зарегистрировала на подставное лицо организацию, через которую осуществлялись банковские операции. В данном случае Г. и В. выступили в качестве подстрекателей к совершению преступления, предусмотренного ст. 173<sup>1</sup> УК РФ.

Анализируемая статья Уголовного кодекса существует в тесной связи со ст. 173<sup>2</sup> УК РФ, так как в последней идет речь о способах получения (приобретения) документов граждан, которые впоследствии станут подставными. Если они осознавали, что будут являться лишь номинальными учредителями или руководителями организации, то они являются пособниками лиц, создавших юридическое лицо. Однако современный законодатель, похоже, уверенно стал на тропу признания отдельных пособнических действий в качестве самостоятельных преступлений (что, на наш взгляд, не вполне обоснованно), поэтому таких граждан следует привлекать по ч. 1 ст. 173<sup>1</sup> УК РФ, по признаку предоставления документа, удостоверяющего личность или выдачи доверенности, если такие действия совершены для внесения в единый государственный реестр юридических лиц сведений о подставном лице.

В действующем уголовном законе применительно к исследуемому преступлению обнаруживается своеобразная используемая законодателем конструкция, при которой способ получения документов или данных о подставных лицах, содержится не в норме, предусматривающей ответственность за незаконное образование юридического лица, а совсем в другой статье Уголовного кодекса. Так, приобретение документа на возмездной или безвозмездной основе, присвоение найденного или похищенного документа, удостоверяющего личность, завладение им путем обмана или злоупотребления доверием должны квалифицироваться по ч. 2 ст. 173<sup>2</sup> УК РФ. Однако среди изученных приговоров о незаконном образовании юридического лица, нам не встретилось ни одного факта осуждения виновного и по ст. 173<sup>2</sup> УК РФ, что, безусловно, является пробелом в следственной и судебной практике.

Как известно, существует запрет на занятие предпринимательской деятельностью для должностных лиц. Если последние регистрируют юридические лица на подставных лиц, для того чтобы скрыть подобную деятельность, то, полагаем, в наличии имеется совокупность преступлений, предусмотренных ст. 173<sup>1</sup> УК РФ и ст. 289 УК РФ (незаконное участие в предпринимательской деятельности).

Возвращаясь к подставным лицам, следует отметить, что в качестве таковых должны быть либо реально существующие граждане, либо уже умершие, документы или данные о которых были использованы, т.е. такие лица не должны быть вымышленными. Поэтому трудно согласиться с решением, принятым одним из судов по конкретному уголовному делу, что привело к привлечению лица к уголовной ответственности по ст. 173<sup>1</sup> УК РФ. Суть дела заключается в следующем. П., гражданин Украины, находящийся на территории Российской Федерации, решил зарегистрировать юридическое лицо. Опасаясь, что ему могут отказать в этом, поскольку у него нет российского паспорта, он получил в свое распоряжение, как указано в приговоре, «похищенный путем обмана паспорт» гражданина РФ (конкретно способ в приговоре не обозначен, и данное деяние не нашло квалификации) и вклеил в него свою фотографию. После этого паспорт и иные документы он представил в регистрирующий орган. Должностные лица налоговой инспекции установили несоответствие фотографии заявителя с лицом, на чье имя был выдан паспорт, и отказали в регистрации. Впоследствии П. был признан виновным в покушении на незаконное образование юридического лица (ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 173<sup>1</sup> УК РФ).

Однако с подобным решением нельзя согласиться, поскольку в наличии не было того подставного лица, которое подразумевается, исходя из смысла Примечания к ст. 173<sup>1</sup> УК РФ. Полагаем, что действия П. следовало квалифицировать как подделку официального документа (ч. 1 ст. 327 УК РФ) и похищение паспорта (ч. 2 ст. 324 УК РФ).



**Н.И. Пикуров,***д-р юридических наук, профессор**(Университет Генеральной прокуратуры Российской Федерации)***Презумпция достижения цели легализации имущества, приобретенного преступным путем, при совершении сделок, регистрирующих правомочия лица**

Составы легализации имущества, предусмотренные ст. 174 и ст. 174<sup>1</sup> УК РФ, содержат указание на присутствие специальной цели, ради достижения которой совершаются финансовые операции или иные сделки с имуществом, приобретенным преступным путем. Такой целью является придание правомерного вида владению, пользованию и распоряжению криминальным по своему происхождению имуществом. Теория относит цель к факультативным признакам состава преступления, но, если она указана в диспозиции статьи, она бесспорна признается обязательной для данного состава преступления. Изучение практики применения перечисленных выше статей УК РФ показывает, что уровень прекращения уголовных дел (или оправдания в этой части — легализация в подавляющем большинстве случаев рассматривается в одном уголовном деле вместе с предикатным преступлением), безусловно, выбивается из общей картины применения судом подобных решений по другим уголовным делам.

При этом в подавляющем большинстве случаев принятия такого решения речь идет о недоказанности цели придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению криминальным имуществом. Такая тенденция нами была зафиксирована при исследовании опубликованных приговоров по данным статьям с 2004 по 2013 г.; подтверждают ее и современные исследователи проблемы. Единственная обнадеживающая деталь — сокращение существовавшей ранее прямой зависимости признания доказанности цели от признания лицом своей вины (признал вину — значит цель была). Такой прямой зависимости на сегодняшний день мы уже не наблюдаем и это следствие явного улучшения качества расследования и рассмотрения подобных дел. Тем не менее, проблема определения цели легализации остается очень острой.

Для того, чтобы разобраться в истоках проблемы, вначале зафиксируем два, на наш взгляд, бесспорных факта: составы преступлений, предусмотренных ст. 174 и ст. 174<sup>1</sup> УК РФ являются формальными; достижение указанной в уголовном законе цели связаны не с появлением у лица, добывшего имущества преступным путем, законных полномочий по владению, пользованию или распоряжению таким имуществом, а лишь с созданием видимости этого. Другими словами, материальных оснований для таких полномочий нет, и они не мо-

гут появиться. Речь о создании лишь видимости их существования посредством совершения сделок с таким имуществом. Однако относительно стандартов доказывания и признаков наличия такой цели ни в юридической литературе, ни на практике, нет единства. Не вдаваясь в анализ противоположных точек зрения (это бы «съело» весь объем тезисов), изложим лишь свою позицию.

Создание видимости правомерности владения, пользования и распоряжения имуществом, приобретенным преступным путем, в принципе, может осуществляться двумя основными способами (не исключаем и множество других способов, но для нашей аргументации это не важно): 1) совершением действий, суть которых заключается в официальном оформлении и признании фиктивных правомочий собственника или иного законного владельца в отношении легализуемого имущества; 2) совершение сделок, которые сами по себе не порождают видимости правомерности владения, пользования и распоряжения, но позволяют замаскировать преступный источник происхождения и тем самым не вызвать подозрения относительно правомерности владения и распоряжения имуществом в тех сферах, в которых оборот подобного имущества не подлежит контролю со стороны государства. Если сделка сама по себе не влечет обязательную фиксацию прав определенного лица на данное имущество и сам оборот этого имущества не подпадает под режим контроля перехода прав собственности (например, приобретение за наличный расчет предметов бытового назначения или оплата такими средствами услуг), то подобные действия сами по себе не создают видимости правомочий лица на вводимые в оборот денежные средства или иное имущество. При относительно небольшом размере преступного дохода, когда его оборот укладывается в текущие бытовые расходы, обычно не возникает задача придать видимость правомерности владения таким имуществом. Согласно п. 5 ст. 10 ГК РФ предполагается добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий. Соответственно, такое бытовое использование добытых преступным путем имущества нельзя отождествлять с легализацией (см. п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 07.07.2015 № 32).

Вместе с тем и подобного рода сделки, в том числе и с наличностью, могут при определенных обстоятельствах иметь цель легализации. Дело в том, что придание правомерности владения криминальным имуществом может заключаться в маскировке источника его происхождения посредством совершения серии различного рода сделок, которые хотя и не подтверждают прав на такое имущество, но отдаляют (отделяют) его от криминальных действий, посредством которых оно было получено. В таком случае необходимо доказывать наличие цели придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению имуществом, приобретенным в результате совер-

шения преступления. Например, картельный криминальный оборот наркотических средств предполагает в качестве одной из задач — разделение операций по продвижению наркотиков от финансовых операций, сопровождающих это передвижение. При этом важны не отдельные признаки совершаемых сделок, а их система, наличие которой свидетельствует о способе перевода имущества, добытого преступным путем, из «теневой» или «серой» сферы в легальную.

Основная задача настоящих тезисов привлечь внимание несколько к иной ситуации, когда видимость правомерности владения, пользования и распоряжения криминальным имуществом создана самим фактом сделки, независимо от наличия или отсутствия такой цели. Речь идет о регистрации недвижимости, транспортного средства и т.д., т.е. о юридических фактах, сопровождающих сделки с подобным имуществом. Именно здесь возникает вопрос о том, надо ли в таком случае отдельно доказывать наличие цели легализации, или же достаточно доказывания факта совершения действий по официальному оформлению прав на имущество в качестве формы реализации цели?

Наиболее остро этот вопрос обозначен при оценке действий лица, легализующего посредством совершения сделки имущество, добытое **другим лицом** в результате совершения преступления. Подобные действия нередко объясняются желанием помочь товарищу либо получить выгоду от такой помощи. В таком случае цель придания правомерности владению, пользованию распоряжению таким имуществом им лично вроде бы не нужна, они преследуют иные цели. Отрицается, как правило, специальная цель легализации и лицами, которые вводят в оборот имущество, добытое лично ими преступным путем. Объяснения простые — регистрация права на жилое помещение или регистрация транспортного средства (полученные преступным путем) нужны, якобы, лишь для того, чтобы пользоваться этим имуществом. В принципе, такое объяснение вполне может соответствовать реалиям. Однако следует иметь в виду, что в данном случае мы сталкиваемся с ситуацией, когда достижение одной цели, например, получение возможности пользоваться автомобилем, требует обязательно достижения промежуточной цели — регистрации в установленном законом порядке недвижимости, транспортного средства или иного имущества, режим порядок оборота, которого определен в законе. А такая регистрация, в свою очередь, неизбежно предполагает и фиксацию правомочий субъекта относительно данного имущества, т.е. создание видимости правомерного владения, пользования и распоряжения криминальным имуществом.

Согласно ст. 8.1 ГК РФ, в предусмотренных законом случаях права, закрепляющие принадлежность объекта гражданских прав определенному лицу, подлежат государственной регистрации, при этом

в государственном реестре должно быть кроме всего прочего указано содержание права и основание его возникновения у конкретного лица. Посредством регистрационных действий, совершаемых введенными в заблуждение или соучаствующими в этом деянии представителями уполномоченных органов, создается видимость наличия у лица прав на имущество, добытое преступным путем. Видимость наличия прав закрепляется соответствующим документом или записью в государственном реестре с присвоением индивидуального идентификационного номера, что дает возможность лицу не только пользоваться имуществом, но и отчуждать его. Таким образом, не зависимо от того, преследовало ли лицо специальную цель придания правомерности владения пользования и распоряжения данным имуществом, данный результат все равно по факту уже достигнут в момент регистрации недвижимости.

Несколько иная природа акта регистрации транспортного средства. Такой акт не имеет прямого отношения к регистрации прав собственника или иного законного владельца подобных средств. Регистрация в данном случае производится в целях обеспечения их допуска к участию в дорожном движении, государственного учета, надзора за соответствием конструктивным и иным техническим требованиям, обеспечения безопасности их движения и эксплуатации (см., например, п. 2 Приказа МВД РФ от 26.06.2018 № 399, которым утверждены Правила регистрации транспортных средств). Вместе с тем, по своей сути такая процедура предполагает удостоверение органом, осуществляющим регистрацию транспортных средств, факта его принадлежности определенному лицу. В случае, если представлены документы или сведения, не соответствующие требованиям законодательства, а также содержащие недостоверную информацию, транспортное средство не подлежит регистрации (см. п. 3 упомянутых Правил). В отсутствие регистрации фактический владелец транспортного средства не может легально владеть, пользоваться и распоряжаться данным имуществом. Таким образом в случае регистрации транспортного средства, приобретенного лицом в результате совершения преступления, также, как и при регистрации недвижимости, создается видимость наличия у лица полномочий владения, пользования и распоряжения криминальным по своему происхождению имуществом.

Далее в качестве примера рассмотрим природу действий по открытию лицом счета в банке или в ином кредитном учреждении; размещение на таком счету денежных средств, приобретенных преступным путем и распоряжения ими. Согласно действующему законодательству, организации, осуществляющие операции с денежными средствами или иным имуществом, обязаны до приема на обслуживание идентифицировать клиента, представителя клиента или выгодоприобретателя, установив, в частности, фамилию, имя, отчество а также

дату рождения, реквизиты документа, удостоверяющего личность, идентификационный номер налогоплательщика, серию и номер документа, удостоверяющего личность, а также иную информацию, позволяющую подтвердить указанные сведения. Развернутый перечень документов, необходимых для открытия счета предусмотрен также для юридических лиц (см. ст. 7 ФЗ от 07.08.2001 № 115-ФЗ (ред. от 23.04.2018) «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»). Установление, а в определенных случаях и дополнительная проверка, указанных сведений является условием введения денежных средств в легальный оборот.

Заключение договора банковского счета предполагает выполнение этих условий, что в силу этого уже само по себе создает видимость правомерности владения, пользования и распоряжения имеющими криминальное происхождение денежными средствами, которые лицо в обход закона разместило на счету в банке или в ином кредитном учреждении.

В судебной практике возникает вопрос, достаточно ли одной такой сделки по размещению средств на банковском счету для признания состоявшимся факта легализации? Для ответа на такой вопрос необходимо вернуться к рассмотрению сути отмывания преступных доходов. По своей природе легализация интересует преступника не только в плане создания видимости его полномочий относительно криминального имущества, но и получение возможности такие полномочия реализовать. Если мы ведем речь о первичном размещении (накоплении) приобретенного преступным путем имущества с помощью открытия счета в банке, то заключение договора с банком и оформление прав на безналичные денежные средства, как мы уже отметили, придает видимость правомерности владения, пользования и распоряжения ими. Однако одношаговая система легализации применительно к банковскому счету (условно — «украл — положил на счет») еще не гарантирует видимости законности полномочий лжесобственника, если, например, на его имя заведен депозитный счет. В случае установления факта предикатного преступления и привлечения такого лица к уголовной ответственности, будет включен механизм блокировки подобных полномочий. С учетом этого, суды не всегда признают в таком простом накоплении (одношаговой сделке) признаки отмывания преступно нажитых доходов (ссылаясь на то, что лицо не прячет доход). И напротив, легче поддаются доказыванию преступные цели при многоходовых сделках — перевод со счета на счет, на подставных лиц и т.п. В то же время, при наличии обстоятельств, достаточно хорошо маскирующих преступный источник поступления денежных средств, их размещение на счете банка или иной кредитной организации вполне может рассматриваться как реализация цели по-

лучить возможность владеть, пользоваться и распоряжаться такими средствами, поскольку их принадлежность владельцу подтверждается договором банковского счета. При этом важное значение имеет вид счета, поскольку он конкретизирует дальнейшие намерения лица по распоряжению безналичными денежными средствами: расчетные счета; корреспондентские счета; корреспондентские субсчета; счета доверительного управления; специальные банковские счета и т.п.

На основании изложенного, можно сделать вывод, что при обосновании наличия признаков составов преступлений, предусмотренных ст. 174 УК РФ и ст. 174<sup>1</sup> УК РФ следует указывать конкретные признаки (свойства) сделки или иного юридического факта, неразрывно связанного с такой сделкой. Если такая сделка и связанный с нею юридический факт (например, регистрация прав) сами по себе свидетельствуют о придании правомерного вида владению, пользованию или распоряжению имуществом, приобретенным преступным путем, отсутствует необходимость дополнительно (кроме указания на данные факты) доказывать наличие у лица цели легализации, поскольку само по себе совершение подобных действий уже означает введение имущества в легальный оборот. Естественно, данная презумпция, на наш взгляд, возможна лишь при осознании лицом того факта, что имущество, добытое преступным путем, с помощью подобных действий неизбежно приобретает легальный статус. Как всякая презумпция, она может быть опровержима с учетом конкретных обстоятельств.

**В.Б. Малинин,**

*д-р юрид. наук, профессор*

*(Ленинградский государственный университет имени А.С. Пушкина)*

**М.В. Талан,**

*д-р юрид. наук, профессор*

*(Казанский государственный университет)*

**В.А. Измалков,**

*канд. юрид. наук,*

*(Магнитогорский государственный технический университет  
им. Г.И. Носова)*

### **Концепция преступлений против экономической деятельности: при банкротстве, налоговых и др.**

XXI век должен исключить бедность как социальное явление из жизни общества. Национальные интересы России в области экономики являются ключевыми. В связи с этим особую тревогу вызывает рост преступлений экономической направленности, которые подрывают не только экономику, но и основы государственного

строю. Наиболее криминогенными сферами являются внешнеэкономическая деятельность, кредитно-финансовая система, потребительский рынок<sup>1</sup>. Между тем цифры отражают только выявленные и зарегистрированные факты, большинство же преступлений в сфере экономической деятельности отличаются высокой латентностью и не находят отражения в статистике.

Современное уголовное право России ориентировано на обеспечение безопасности личности, ее прав и свобод, среди которых немаловажное место занимает право собственности. Впервые в истории России Конституция провозгласила право частной собственности, право на использование своих способностей и возможностей для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности и гарантировала их реализацию. Однако на рубеже XX—XXI вв. наибольшую остроту приобретает угроза криминализации общественных отношений, складывающихся именно в экономической деятельности. Возникает опасность проникновения криминальных элементов во власть, развиваются организованные формы преступной деятельности и коррупция. Одним из факторов, способствующих криминализации экономики, является несовершенство законодательной базы.

Новые экономические условия, рынок, складывающийся в новой социально-политической обстановке, требуют продуманных мер контроля. Обеспечение безопасности в экономической деятельности, стимулирование добросовестного предпринимательства — это гарантии будущей экономической стабильности общества, а, следовательно, и его политической жизни, и духовной сферы.

Уголовно-правовые нормы об ответственности за преступления в сфере экономической деятельности призваны обеспечивать реализацию экономической политики государства. Именно поэтому в УК РФ предусмотрена система норм, направленных на охрану прав и интересов субъектов экономической деятельности. Но, к сожалению, определенная часть из них не срабатывает либо применяется лишь частично. И одна из причин подобной ситуации — несовершенство ряда положений уголовного закона. В то же время это не означает необходимости тотального изменения уголовно-правовых норм. Большинство из предусмотренных в Уголовном кодексе РФ экономических преступлений соответствует уровню развития экономики современного периода, аналогичным положениям зарубежного законодательства и международно-правовым стандартам. Проблема заключается в том, у правоприменителя нет достаточного опыта по реализации новых уголовно-правовых норм, отсутствуют четкие научно обоснованные рекомендации по их применению.

---

<sup>1</sup> Статистический отчет МВД РФ за 2017 г. // ГИЦ МВД РФ. М., 2018.

Следует также отметить, что произошел коренной перелом в экономической политике России. Он закреплен во многих нормативно-правовых актах, включая и УК РФ. Но такими актами нельзя сразу же изменить сознание людей. То, что раньше было запрещено под страхом наказания, в настоящее время поощряется, а преступлениями в ряде случаев признано то, к чему общественное сознание пока не выработало резко негативного отношения. Недостаточная правовая урегулированность экономических отношений, а также отсутствие необходимого опыта при применении уголовно-правовых норм об ответственности за экономические преступления используются криминальными элементами в своих целях. Сращивание коррумпированных элементов из госаппарата, правоохранительных органов и экономической преступности создает среду, которая является существенным препятствием для борьбы с коррупцией и преступлениями экономической направленности. А наиболее привлекательными для коррумпированных чиновников являются именно сферы экономической деятельности — распределение бюджетных средств, приватизация, предоставление эксклюзивных прав (льгот, кредитов, лицензирование и т.д.), банковская сфера, экспортные, импортные операции и др.

Совершенствование правового регулирования ответственности за экономические преступления — одна из крупных проблем уголовного права, имеющая важное социально-экономическое и политическое значение.

Противоправность деяния выражается в двух формах, известных еще римскому праву: *malum prohibition* и *malum in se*. Преступления в сфере экономической деятельности относятся к преступлениям *malum prohibition*, т.е. деяниям, преступным в силу запрещения законом. С изменением законов, регулирующих экономическую деятельность, меняется и содержание противоправности соответствующей уголовно-правовой нормы. Нормы об ответственности за преступления в сфере экономической деятельности носят гарантирующий характер, так как обеспечивают наряду с другими правовыми актами реализацию экономической политики государства. Они являются гарантом реализации конституционных прав граждан — права частной собственности, на использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. В то же время рассматриваемые уголовно-правовые нормы стимулируют осуществление конституционной обязанности платить установленные законом налоги и сборы.

При совершенствовании уголовно-правовых норм в экономической сфере в ближайшие годы учитываются такие основные характеристики экономики, как подавление инфляции с помощью относительно жесткой денежной политики, поддержание режима открытой



экономики, развитие частного предпринимательства. Предпочтительна криминализация тех деяний, которые нарушают отдельные положения федерального законодательства о предпринимательской деятельности, земельных отношениях, монополизме. В то же время при ужесточении санкций за некоторые преступления должна реализовываться идея компромисса в сфере действия уголовного закона, что приводит к закреплению возможности освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием лиц, совершивших преступления в сфере экономической деятельности.

В целях эффективного осуществления уголовно-правовой политики необходимо руководствоваться не только ближайшей, но и отдаленной перспективой развития отечественного законодательства. При стабилизации рыночных отношений государство должно поощрять формирование крупного национального капитала. При этом возможна декриминализация ряда деяний (ст. ст. 171<sup>1</sup>, 193, 194 УК РФ и др.). Норма о лжепредпринимательстве (ст. 173 УК РФ) оказалась в силу неудачной конструкции нежизнеспособной, что отражается на отсутствии судебной практики по лжепредпринимательству. ФЗ РФ от 07.04.2010 ст. 173 была исключена из Уголовного кодекса РФ.<sup>1</sup>

Рыночная экономика основана на преобладании частной собственности. Это предполагает допустимость введения элементов частных начал в уголовном праве. Частные начала в уголовном праве должны быть отражены и в нормах гл. 22 УК РФ. Например, следует указать в гл. 22 УК РФ, что при незаконном использовании чужого товарного знака, разглашении коммерческой тайны и других деяниях уголовное дело может быть возбуждено только по заявлению коммерческой организации или с ее согласия, если вред причинен исключительно интересам этой организации. Целесообразно ввести соответствующее примечание в ст. 169 УК РФ, как в ст. 1 данной главы, и дополнение в ст. 23 УПК РФ 2001 г. В частности, в ст. 23 УПК РФ уточнить: «Если деяния, предусмотренные главами 22 или 23 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — по тексту)».

Диспозиции уголовно-правовых норм о преступлениях в сфере экономической деятельности носят бланкетный характер. В некоторых случаях уголовный закон использует термины и понятия, которые раскрываются в других отраслях законодательства. Терминологию норм уголовного права необходимо привести в соответствие с нормами других отраслей права. В частности, нормы ст. ст. 198 и 199 УК РФ — с Налоговым кодексом РФ, ст. ст. 195, 196, 197 УК РФ — с федеральными законами о банкротстве и т.д.

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2010. № 15. Ст. 1756.

К сожалению, судебная практика имеет примеры привлечения граждан к уголовной ответственности за фактическую уплату налогов. Вот вопиющий пример, который приводит В. Зарипов.

*В 2004 г. главный бухгалтер добросовестно заполнял и представлял в инспекцию декларации по НДС. В связи с переплатой налога, возникшей в 2003 г., в инспекцию было направлено заявление о зачете переплаченных сумм в счет НДС, подлежащего уплате в 2004 г., и такой зачет налоговым органом был произведен. Однако следствие и суд, включая Мосгорсуд, в 2007 г. посчитали, что НДС в 2004 г. должен был уплачиваться исключительно платежным поручением, поэтому непредставление платежных поручений является уклонением от уплаты налогов. И это несмотря на специальные разъяснения, которые Конституционный Суд дал в 2003 г., а Верховный Суд — в конце 2006 г.<sup>1</sup>*

Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 28.12.2006 № 64 в п. 14 определил следующее: «Если налогоплательщик не представил налоговую декларацию, или иные документы, представление которых в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах является обязательным (ст. 23 НК РФ), либо включил в налоговую декларацию или в эти документы заведомо ложные сведения, в том числе в случаях подачи в налоговый орган заявления о дополнении и изменении налоговой декларации после истечения срока ее подачи, но затем до истечения срока уплаты налога и (или) сбора сумму обязательного взноса уплатил (п. 4 ст. 81 НК РФ), добровольно и окончательно отказавшись от доведения преступления до конца (ч. 2 ст. 31 УК РФ), то в его действиях состав преступления, предусмотренный ст. 198 или ст. 199 УК РФ, отсутствует»<sup>2</sup>.

В постановлении Конституционного Суда РФ от 27.05.2003 № 9-П указано: «Признать положение ст. 199 УК РФ об уголовной ответственности за уклонение от уплаты налогов с организации путем включения в бухгалтерские документы заведомо искаженных данных о доходах и расходах либо иным способом, а равно от уплаты страховых взносов в государственные внебюджетные фонды с организации, совершенное в крупном или особо крупном размере, не противоречащим Конституции РФ постольку, поскольку названное положение — по своему конституционно-правовому смыслу в системе действующих правовых норм — предусматривает уголовную ответственность лишь за такие деяния, которые совершаются умышленно и направлены не-

<sup>1</sup> Зарипов В. М. Кризис концепции налоговой выгоды // Налоговед. 2015. № 6. С. 19–31.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда от 28.12.2006 № 64 «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления» // РГ. 31.12.2006.

посредственно на избежание уплаты законно установленного налога в нарушение закрепленных в налоговом законодательстве правил»<sup>1</sup>.

Человека признали виновным, притом, что не налогоплательщик должен был государству, а наоборот.

Украинские ученые полагают, что экономические преступления — это совокупность умышленных корыстных преступлений, которые совершаются должностными лицами и другими работниками предприятий и организаций, независимо от форм собственности, путем использования служебного положения и места работы, а также преступных промыслов<sup>2</sup>.

1) соглашения о недопущении конкуренции, нарушении законодательства о конкуренции и ценах, включая ростовщичество; нарушение авторских прав и прав на товарные знаки; мошенничество, связанное с основанием и строительством, деликты в конкурсном производстве и правонарушения, совершаемые компаниями; злоупотребление доверием и неправомерное объявление о банкротстве;

2) уклонение от уплаты налогов, сборов и пошлин, таможенные преступления, а также получение кредитов обманным путем и подкуп;

3) нарушение законодательства об охране молодежи и охране труда, о страховании, об использовании и охране окружающей среды; фальсификация товаров;

4) мошеннические серийные продажи (автоматов, пишущих и швейных машин, доильных аппаратов, диктофонов), частично сопряженные с обязательством предоставлять надомную работу, мошенническое приобретение дома или дачи<sup>3</sup>.

Следует согласиться с тем, что адекватное правовое обеспечение рыночных отношений является одним из основных условий становления и функционирования рынка<sup>4</sup>.

Теперь можно дать определение преступления в сфере экономической деятельности

**Преступления в сфере экономической деятельности** — это совершенные виновно противоправные общественно опасные деяния, которые причиняют ущерб или создают реальную возможность причинения ущерба охраняемой государством системе общественных отношений, складывающихся в сфере экономической деятельности общества

<sup>1</sup> Постановление Конституционного суда Российской Федерации «По жалобам предпринимателей В.Л. Соколовского, П.Н. Белецкого, Г.А. Никовой, Р.В. Рукавишниковой, Н.И. Таланова, оспаривавших конституционность ст. 199 УК РФ в части, предусматривающей уголовную ответственность за уклонение от уплаты налогов «иным способом» от 27.05.2003 № 9-П // РГ. 05.03.2003.

<sup>2</sup> См.: Литвак О. М. Державний вплив на злочинність: кримінологічно-правове дослідження. Киев, 2000. С. 223.

<sup>3</sup> Кайзер Г. Криминология. Введение в основы. М., 1979. С. 293–294.

<sup>4</sup> См.: Халфина Р. О. Что необходимо для правового обеспечения рынка // Советская юстиция. 1993. № 2. С. 5.

с рыночной экономикой. Общественная опасность таких преступлений проявляется в том, что они посягают на законные интересы собственника, коммерсанта, потребителя, препятствуют правомерной частной инициативе и добросовестной конкуренции, нарушают интересы государства в области регулирования предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности.

**К. С. Захилько,**  
*старший преподаватель*  
*(Белорусский государственный университет),*  
*zahilko@yahoo.com*

### **Об объекте криминального банкротства**

Объект преступления имеет важнейшее уголовно-правовое значение, так как является обязательным элементом любого состава преступления, непосредственно влияет на правильность уголовно-правовой оценки, определение характера и степени общественной опасности деяний. В наиболее общем понимании объектом преступления является то, на что направлено преступное деяние. Понятие и проблемы объекта преступления признаются исследователями одними из наиболее дискуссионных в науке уголовного права<sup>1</sup>, что выразилось в наличии в литературе различных подходов к его определению.

Наиболее распространенной и претендующей на общепризнанную концепцию является подход, в соответствии с которым объектом преступления в конечном итоге всегда выступают общественные отношения, охраняемые системой уголовно-правовых механизмов. Концептуально такого подхода придерживается значительное число исследователей в области уголовного права<sup>2</sup>. От данного подхода

---

<sup>1</sup> *Грунтов И. О.* Объект уголовно-правовой охраны и конструирование составов преступлений и правовых норм Общей части уголовного законодательства. Минск: БГУ, 2017. 199 с. С. 5; *Глистин В. К.* Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений). Л.: изд-во ун-та, 1979. С. 3; Актуальные проблемы уголовного права: курс лекций: учеб. пособие для магистрантов юрид. вузов: в 3 т. / под ред. Л. В. Лобановой; Федер. гос. автоном. образоват. учреждение высш. проф. образования «Волгоград. гос. ун-т», Ин-т права / Н. В. Висков [и др.]. Волгоград: изд-во ВолГУ, 2013. Т. 2. С. 49.

<sup>2</sup> *Пионтковский А. А.* Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М.: Юрид. лит., 1961. С. 133; он же. Советское уголовное право. Общая часть. М.: Госюриздат, 1959. С. 117; *Дурманов Н. Д.* Понятие преступления. М.: Акад. наук СССР, 1948. С. 56–57; *Трайнин А. Н.* Общее учение о составе преступления. М.: Юрид. лит., 1957. С. 122–130; *Кудрявцев В. Н.* К вопросу о понятии объекта и предмета преступления // Советское государство и право. 1951. № 8. С. 51–60; *Глистин В. К.* Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений). Л.: изд-во ун-та, 1979. С. 126; *Винокуров В. Н.* Объект преступления: теория, законодательство, практика. М.: Юрлитинформ, 2010. С. 65.

отталкивается и, в том числе, белорусский правоприменитель, что вытекает из ряда положений постановлений Пленума Верховного Суда Республики Беларусь<sup>1</sup>. Учитывая, что данный подход и его инструментарий позволит наиболее эффективно рассмотреть проблемы, связанные с предметом настоящего исследования, что связано с тем обстоятельством, что экономика рассматривает реальность сквозь призму социальных отношений и институтов, адекватным видится использование подхода, в соответствии с которым объектом преступления будут рассматриваться общественные отношения.

Не вызывает значительных дискуссий определение родового объекта криминального банкротства. Под ним, исходя из логики законодателя, отнесшего рассматриваемые посягательства к главе 25 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее — УК Беларуси), следует понимать общественные отношения, связанные с установленным порядком осуществления экономической деятельности. В Российской Федерации таковым следует назвать экономическую деятельность в целом. Вопрос непосредственного объекта криминального банкротства мало разработан в отечественной научной литературе.

Н. А. Бабий разделяет содержание объекта отдельных преступлений из группы криминального банкротства. Под непосредственным объектом ложной экономической несостоятельности (банкротства) и сокрытия экономической несостоятельности (банкротства) (статьи 238 и 239 УК Беларуси) автор предлагает понимать установленный законодательством порядок признания субъекта хозяйствования экономически несостоятельным (банкротом); тогда как объектом преднамеренной экономической несостоятельности (банкротства) (статья 240 УК Беларуси) называются «экономические интересы субъекта хозяйствования и его кредиторов», а препятствования возмещению убытков кредиторам (кредиторам) (статья 241 УК Беларуси) «установленный законом порядок возмещения убытков кредиторам»<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 21.12.2001 № 15 «О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества» // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 21.01.2002. № 8, 6/311; Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 17.12.2002 № 9 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 139 УК)» // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 22.01.2003. № 8, 6/353; Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29.03.2006 № 1 «О судебной практике по делам об умышленном причинении тяжкого телесного повреждения» // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 19.04.2006. № 59, 6/478.

<sup>2</sup> Бабий Н. А. Преступления против экономической состоятельности и процедуры банкротства (комментарий к ст. 238–241 «Ложная экономическая несостоятельность (банкротство)» главы 25 «Преступления против порядка осуществления экономической деятельности» Уголовного кодекса Республики Беларусь) // СПС «КонсультантПлюс: Беларусь» [Электронный ресурс]. ООО «ЮрСпектр». Послед. обновление 11.11.2018; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу РБ / Н. Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А. В. Баркова, В. М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 536, 539, 541, 542.

В целом аналогичному взгляду придерживается А. И. Лукашов, вместе с тем, подчеркивая и уточняя в своих формулировках некоторые особенности содержания объекта отдельных посягательств в рассматриваемой области. Рассматривая вопрос объекта сокрытия экономической несостоятельности (банкротства) (статья 239 УК Беларуси), автор предлагает понимать под ним «установленный порядок осуществления экономической деятельности несостоятельным должником»; под объектом преднамеренной экономической несостоятельности (банкротства) предлагается понимать «установленный порядок осуществления экономической деятельности, воспрепятствующий совершению деяний, направленных на создание или увеличение неплатежеспособности субъекта экономической деятельности, сопряженных с причинением ущерба собственнику субъекта экономической деятельности и (или) третьим лицам»; к объекту препятствования возмещению убытков кредитору (кредиторам) автор отнес «установленный порядок осуществления экономической деятельности и удовлетворения требований кредиторов, обеспечивающий защиту прав кредиторов в случае неплатежеспособности должника, имеющей или приобретающей устойчивый характер»<sup>1</sup>.

Примечательно, что авторы комментариев к ст. 12.13 Кодекса об административных правонарушениях Республики Беларусь рассматривают в качестве объекта неправомерных деяний при принятии мер по предупреждению экономической несостоятельности (банкротства) или при осуществлении процедур экономической несостоятельности (банкротства) именно установленный порядок предупреждения экономической несостоятельности (банкротства) и (или) осуществления процедур экономической несостоятельности (банкротства)<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Лукашов А. И. Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь. Особенная часть. Раздел VIII. Преступления против собственности и порядка осуществления экономической деятельности. Глава 25. Преступления против порядка осуществления экономической деятельности (статьи 221–261-1) // СПС «КонсультантПлюс: Беларусь» [Электронный ресурс]. Компания «Юр-спектр». Послед. обновление: 11.11.2018; Уголовное право Республики Беларусь. Особенная часть: учеб. и практ. пособие / А. И. Лукашов, С. Е. Данилюк, Э. Ф. Мичулис, Э. А. Саркисова, А. А. Шардаков, И. С. Яцута; под общ. ред. доц. А. И. Лукашов. Минск: Тесей, 1997.

<sup>2</sup> Гладкий П. А. Комментарий «Неправомерные деяния при принятии мер по предупреждению экономической несостоятельности (банкротства) или при осуществлении процедур экономической несостоятельности (банкротства) (комментарий к статье 12.13 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях)» // СПС «КонсультантПлюс: Беларусь» [Электронный ресурс]. Компания «Юр-спектр». — Послед. обновление: 11.04.2016; Постатейный комментарий к Кодексу Республики Беларусь об административных правонарушениях. Особенная часть. Глава 12. Административные правонарушения в области предпринимательской деятельности (статьи 12.1–12.48) // СПС «КонсультантПлюс: Беларусь» [Электронный ресурс]. Компания «Юр-спектр». Послед. обновление: 11.11.2018.

При этом, ст. 12.13 Кодекса об административных правонарушениях Республики Беларусь содержит нормы, описывающие противоправное поведение весьма схожим со ст. 238–241 УК Беларуси образом.

В российской научной литературе прослеживается дискуссионность в вопросе определения объекта посягательств, аналогичных или схожих с отечественным криминальным банкротством.

Ряд авторов формулируют общее для всех видов посягательств определение объекта криминального банкротства. В таком случае некоторые исследователи формулируют его обобщенно, например: общественные отношения, регулирующие предпринимательскую деятельность<sup>1</sup>; общественные отношения в области предпринимательской или иной экономической деятельности<sup>2</sup>; общественные отношения по реализации принципа добропорядочности субъектов экономической деятельности<sup>3</sup>. Некоторые ученые стараются теми или иными способами уточнить общее для всех криминальных банкротств понятие непосредственного объекта, относя к нему: «кредитное хозяйство в целом как необходимый элемент народного хозяйства»<sup>4</sup>; общественные отношения, связанные с институтом банкротства, направленные на защиту собственности, займа, кредитования, налогообложения, интересов кредиторов и налоговых органов<sup>5</sup>; установленный порядок признания должника несостоятельным (банкротом), интересы кредиторов<sup>6</sup>; общественные отношения, связанные с банкротством<sup>7</sup>.

Вторая группа исследователей формулирует самостоятельные дефиниции непосредственного объекта каждого из посягательств,

---

<sup>1</sup> Гаухман Л. Д. Преступления в сфере экономической деятельности / Л. Д. Гаухман, С. В. Максимов. М., 1998. С. 156, 162, 165; Уголовное право. Особенная часть / под ред. И. Я. Козаченко. М., 1998. С. 334, 338.

<sup>2</sup> Новое уголовное право России / под ред. Н. Ф. Кузнецовой. М., 1996. С. 158.

<sup>3</sup> Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономической деятельности: понятия, система, проблема квалификации и наказания. Саратов, 2001. С. 48; Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный). М.: Волтерс Клувер, 2006. 720 с.

<sup>4</sup> Клепицкий И. А. Система хозяйственных преступлений. М.: Статут, 2005.

<sup>5</sup> Колб Б. И. Ответственность за криминальные банкротства по УК РФ: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 137 с. С. 42.

<sup>6</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / А. В. Бриллиантов, Г. Д. Долженкова, Э. Н. Жевлаков и др.; под ред. А. В. Бриллиантова. 2-е изд. М.: Проспект, 2015. Т. 1. 792 с. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / В. А. Блинников, А. В. Бриллиантов, О. А. Вагин и др.; под ред. А. В. Бриллиантова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2015. 1184 с.

<sup>7</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Ю. В. Грачева, Л. Д. Ермакова, Г. А. Есаков и др.; отв. ред. А. И. Рарог. 7-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011. 824 с.

входящих в группу криминального банкротства. В результате называются понятия объекта, в целом схожие с рассмотренными выше представлениями белорусских исследователей. Так, например, под объектом посягательств, предусмотренных ст. 195 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) (Неправомерные действия при банкротстве), предлагают понимать: «имущественные интересы кредиторов»<sup>1</sup>, «общественные отношения, обеспечивающие порядок удовлетворения требований кредиторов при банкротстве», «общественные отношения, обеспечивающие имущественные интересы должника и интересы иных лиц (например, работников предприятия), а также регулирующие порядок поступления в бюджет обязательных платежей»<sup>2</sup>; объектом преднамеренного и фиктивного банкротства (ст. 196 и 197 УК РФ) — «общественные отношения, обеспечивающие нормальное осуществление экономической деятельности»<sup>3</sup>.

Проанализировав представленные позиции, следует обратить внимание на следующее. Учитывая функциональное единство норм о криминальном банкротстве, схожесть направленности деяний, описанных в данных нормах, следует признать справедливым подход с определением именно общего для всех криминальных банкротств объекта. Данный подход позволит консолидировать законодательное описание рассматриваемых общественно опасных деяний с учетом их сущности, центральной тональности путем объединения в единую систему норм о криминальном банкротстве. Единым критерием такого подхода должны стать сущностные признаки объекта криминального банкротства, с учетом которых:

- под объектом криминального банкротства следует рассматривать общественные отношения, как наиболее подходящий социальный концепт для описания рассматриваемого экономического явления;
- объект криминального банкротства всегда связан с общественными отношениями, опосредующими исполнение должником обязательств перед кредиторами;
- указанные общественные отношения основаны на необходимости обеспечения финансово-экономической безопасности (платежеспособности) хозяйствующего субъекта (должника);
- указанные общественные отношения протекают в условиях рыночных рисков экономики;

---

<sup>1</sup> Практикум по уголовному праву: учебное пособие / под ред. Л. Л. Кругликова. С. 275.

<sup>2</sup> Уголовное право России. Особенная часть: учебник / С. А. Балеев, Л. Л. Кругликов, А. П. Кузнецов и др.; под ред. Ф. Р. Сундурова, М. В. Талан. М.: Статут, 2012. Комм. к ст. 195.

<sup>3</sup> Там же. Комм к ст. 196.



- участниками этих общественных отношений выступают: кредиторы (кредитор), должник; общество и государство с их особыми интересами, относящимися к необходимости сохранения социально-экономических ресурсов и правопорядка, экономической безопасности соответственно; иные лица, среди которых следует выделить временных (антикризисных) управляющих;
- предметом рассматриваемых отношений является имущество должника в широком смысле (с точки зрения уголовного права имущество и имущественные права);
- в конечном итоге сущность воздействия на объект криминального банкротства выражается в уклонении от исполнения обязательств перед кредиторами путем злоупотребления конструкциями гражданского законодательства (института банкротства).

Исходя из указанного, под объектом криминального банкротства предлагается понимать установленный порядок исполнения обязательств перед кредиторами, основанный на необходимости обеспечения финансовой безопасности должника. Финансовую безопасность должника, следует определить как такое его финансово-экономическое состояние, при котором, с учетом рыночных рисков, исключается возможность причинения существенного вреда правам и законным интересам кредиторов и иных лиц, общества и государства.

**М.Г. Жилкин,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Московский областной филиал*

*Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя),*

*zmax71@mail.ru*

## **К вопросу о содержании ущерба как последствия преступлений, связанных с банкротством**

Отношения в сфере банкротства в России регулирует Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»<sup>1</sup> (далее — закон о банкротстве), в который постоянно вносится огромное количество изменений и дополнений. В попытке обойти этот закон должники и связанные с ними лица прилагают значительные усилия, используя изощренные способы для вывода имущества из-под контроля кредиторов, путем сокрытия имущества от обращения взыскания, неправомерного удовлетворения имущественных требований отдельных кредиторов и др.

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 4190.

Государство обеспечивает защиту интересов кредиторов путем установления под угрозой наказания запрета на совершение деяний, способных причинить существенный вред охраняемым законом интересам в сфере банкротства физических и юридических лиц. Группа норм о преступлениях, связанных с банкротством, закреплена в главе 22 «Преступления в сфере экономической деятельности» Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) в ст. 195 «Неправомерные действия при банкротстве», 196 «Преднамеренное банкротство» и 197 «Фиктивное банкротство».

По нашим оценкам, количество выявленных преступлений данной группы в шесть раз превышает количество лиц, привлеченных к уголовной ответственности. При этом в российские арбитражные суды ежегодно в среднем поступает от 30 до 40 тысяч заявлений о признании должников несостоятельными (банкротами), и в менее чем в 0,7% случаях производство по делу прекращается в связи с утверждением мирового соглашения<sup>1</sup>. Кредиторы терпят колоссальные убытки от неправомерных действий должников, а государство, имея достаточно серьезный инструмент уголовно-правового регулирования, не всегда способно эффективно воздействовать на недобросовестных субъектов экономической деятельности.

Одним из препятствий для качественного применения уголовно-правовых норм о банкротстве являются проблемы, возникающие у правоприменителей при уголовно-правовой оценке последствий данных преступлений, которые в законе описаны с помощью оценочного понятия «крупный ущерб».

Количественные критерии для признания ущерба крупным от преступлений, связанных с банкротством, определены в примечании к ст. 170<sup>2</sup> УК РФ в сумме, превышающей два миллиона двести пятьдесят тысяч рублей, что, казалось бы, позволяет точно установить границу преступного и не преступного поведения. Однако одна из основных проблем заключается не столько в расчете суммы причиненного ущерба, сколько в понимании его качественной составляющей и механизма причинения этих последствий.

Вопрос о качественной характеристике ущерба в преступлениях в сфере экономической деятельности активно обсуждался в юридической литературе на рубеже XXI века, однако к единому мнению ученые так и не пришли. Авторы включали в содержание ущерба такие элементы как реальный ущерб, упущенную выгоду, организационно-управленческий, моральный и репутационный вред, рас-

---

<sup>1</sup> Сведения о рассмотрении дел о несостоятельности (банкротстве) в 2010–2013 гг. URL: [http://www.arbitr.ru/\\_upimg/A0397A1AFD76C6B4E3082E213B98BB5D\\_11.pdf](http://www.arbitr.ru/_upimg/A0397A1AFD76C6B4E3082E213B98BB5D_11.pdf) (дата обращения 10.09.2018).

ходы на восстановление нарушенного права и другие составляющие<sup>1</sup>.

Сегодня наиболее распространенная позиция заключается в том, что с качественной стороны ущерб в сфере экономической деятельности выражается в реальных имущественных потерях кредиторов и упущенной выгоды<sup>2</sup>.

Анализ законодательства, доктринальных позиций и судебной практики позволяет нам сделать вывод, что качественной характеристикой ущерба в преступлениях в сфере экономической деятельности является только упущенная выгода — неполученный доход, на который увеличилась бы имущественная масса лица, право которого нарушено, если бы нарушения не было<sup>3</sup>. Иные, наступившие в результате преступлений, последствия характеризуют либо преступления против собственности (реальный ущерб), либо иные преступления (организационно-управленческий, моральный и репутационный вред), либо имеют исключительно гражданско-правовое значение (такие элементы упущенной выгоды как расходы на восстановление нарушенного права, предполагаемые доходы иные вторичные обязательства, порожденные первичным в связи с его нарушением<sup>4</sup>).

Такое понимание качественного содержания ущерба вытекает в частности из смысла ст. 2 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», в котором определяется вред, причиненный имущественным правам кредиторов. Его образуют следующие элементы:

- 1) уменьшение стоимости или размера имущества должника;
- 2) увеличение размера имущественных требований к должнику;
- 3) иные последствия совершенных должником сделок или юридически значимых действий либо бездействия, приводящие (приведшие или могущие привести)<sup>5</sup> к полной или частичной утрате возможности кредиторов получить удовлетворение своих требований по обязательствам должника за счет его имущества.

---

<sup>1</sup> См.: Яцеленко Б. В., Жилкин М. Г. Ущерб как последствие преступлений в сфере экономической деятельности // Налоговые и иные экономические преступления: сб. научных статей. Вып. 5 / под ред. Л. Л. Кругликова. Ярославль, 2002. 135 с.

<sup>2</sup> См.: Караханов А. Н. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / А. В. Бриллиантов, Г. Д. Долженкова, Я. Е. Иванова и др.; под ред. А. В. Бриллиантова. М.: Проспект, 2010 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Добрачев Д. В. Гражданско-правовые формы защиты прав кредитора. М.: Инфотропик Медиа, 2017 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Определение Верховного Суда РФ от 09.07.2015 № 304-ЭС15-8760 по делу № А81-1277/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

Уменьшение стоимости или размера имущества должника влечет за собой его неплатежеспособность — прекращение исполнения должником части денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей, вызванное недостаточностью денежных средств, либо недостаточность имущества — превышение размера денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей должника над стоимостью имущества (активов) должника.

Понятие и признаки неплатежеспособности определены в п. 3 ст. 213.6 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», под которой понимается неспособность гражданина удовлетворить в полном объеме требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей. Под недостаточностью имущества, в соответствии с п. 2 ст. 61.2 указанного Закона, понимают превышение пассивов (долгов) над активами в имуществе должника.

По мнению Г. В. Цепова, определение вреда, сформулированное в законе о банкротстве, не соотносится с традиционным пониманием вреда как неблагоприятных последствий. Он полагает, что вред кредитору заключается в обесценивании его обязательственных прав (требований)<sup>1</sup>, но никак не в виде уменьшения стоимости имущества должника<sup>1</sup>. С ним соглашается О. В. Гутников, уточняя, что вредом является невозможность кредиторов удовлетворить свои требования, т.е. обесценивание их обязательственных прав<sup>2</sup>. Еще более категоричную позицию занимает А. А. Шматенко, заявляя: «отождествление крупного ущерба с величиной имущественных потерь должника, не позволяет в полной мере установить размер вреда, причиненного отдельно взятому кредитору, поскольку таковой зависит не только от стоимости выбывшего из конкурсной массы имущества (размера включенной в реестр требований фиктивной задолженности), но и от той очереди, которую занимает сам кредитор<sup>3</sup>».

Ущерб от совершения рассматриваемых преступлений, по мнению П. А. Скобликова, выражается в невозможности погашения долга за счет того имущества должника, которое скрыто, отчуждено, неправомерно перешло к отдельным кредиторам (или одному

---

<sup>1</sup> См.: Цепов Г. В. Можно ли судить за алчность? Ответственность контролирующих лиц коммерческой корпорации перед кредиторами за принятие чрезмерного предпринимательского риска при угрозе несостоятельности // Закон. 2016. № 8. С. 98–120.

<sup>2</sup> См.: Гутников О. В. Деликтная ответственность за нарушение относительных прав: перспективы развития в российском праве // Закон. 2017. № 1. С. 22–37.

<sup>3</sup> См.: Шматенко А. А. Ущерб как элемент объективной стороны криминальных банкротств // Российский следователь. 2014. № 8. С. 27–32.

кредитору) и т.д., — имущества, на которое мог бы рассчитывать при погашении долга пострадавший кредитор (кредиторы)<sup>1</sup>.

Указанный в рассматриваемом законе вред кредиторам может наступить в результате заключения мнимых сделок купли-продажи, заключения заведомо ухудшающих экономическое положение и финансовое состояние должника договоров залога или поручительства, а также иных действий. При этом предприниматели искусно камуфлируют свои действия, придавая им законный вид<sup>2</sup>.

О целях причинения ущерба кредиторам в результате совершения подозрительных сделок или иных юридически значимых действий свидетельствует совершение сделки по существенно заниженной цене или на иных явно невыгодных условиях.

К таковым обстоятельствам, в частности, относят то, что сделка была совершена безвозмездно или в отношении заинтересованного лица, а также то, что стоимость переданного в результате совершения сделки или нескольких взаимосвязанных сделок имущества составляет двадцать и более процентов балансовой стоимости активов должника и др.<sup>3</sup>.

Так, по одному из дел арбитражный суд указал, что для признания сделки недействительной как по основанию п. 2 ст. 174 Гражданского кодекса Российской Федерации<sup>4</sup>, так и применительно к основанию, указанному в п. 1 ст. 61.2 Федерального закона о банкротстве, ликвидатором банка должны быть представлены доказательства неравноценности и явной убыточности сделки для банка, т.е. что размер осуществленных банком в пользу продавца платежей денежного исполнения существенно превышает рыночную стоимость проданных векселей<sup>5</sup>.

Следует обратить внимание на то, что количественный показатель крупного ущерба от неправомерных действий при банкротстве должен быть рассчитан исходя из рыночной, а не балансовой стоимости имущества должника<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Скобликов П.А. Применение норм УК РФ о неправомерных действиях при банкротстве // Уголовный процесс. 2013. № 1. С. 48.

<sup>2</sup> См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.11.2008 № 127 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации» // ВВАС РФ. 2009. № 2.

<sup>3</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.04.2015 № А40-167146/13 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

<sup>5</sup> Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 25.08.2015 № 07АП-7497/2015 по делу № А27-3718/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> См.: Определение Верховного Суда РФ от 15.06.2016 № 308-ЭС16-1475 по делу № А53-885/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

Исходя из вышеизложенного, полагаем, что под ущербом от неправомерных действий при банкротстве (и иных преступлений, связанных с банкротством) следует понимать невозможность удовлетворения должником денежных обязательств перед кредиторами ввиду уменьшения стоимости или размера имущества должника, увеличения размера имущественных требований к должнику или совершения должником сделок или юридически значимых действий либо бездействия, ухудшающих его экономическое положение или финансовое состояние. При этом одним из определяющих признаков денежного обязательства является обязанность уплатить деньги, обязанность погасить денежный долг<sup>1</sup>.

**М. Прокеинова,**  
*д-р юрид. наук, доцент*

**А. В. Белкина,**  
*аспирант*  
*(Университет Коменского в Братиславе)*

### **Некоторые аспекты регулирования ответственности за преступления в области банкротства по словацкому уголовному законодательству<sup>2</sup>**

Проблематика преступлений в области банкротства является сложной, как с теоретической, так и с практической точек зрения. Для решения вопросов, связанных с преступлениями в области банкротства, недостаточно обладания знаниями в области уголовного права, необходимы комплексные знания гражданского права, торгового права и т.н. «конкурсного» права.

В Словацкой Республике к основным нормативным актам, регулиующим вопросы, связанные с преступлениями в области банкротства, относятся: Уголовный закон № 300/2005 от 02.07.2005 (далее — Уголовный закон), Гражданский кодекс № 40/1964 от 05.03.1964, Торговый кодекс № 513/2001 от 18.12.2001, Закон № 7/2005 О банкротстве от 14.01.2005 (далее — Закон о банкротстве), а также Закон № 8/2005 О конкурсных управляющих от 14.01.2005.

В уголовном законодательстве Словацкой Республики отсутствует закрепленное понятие «преступления в области банкротства», однако в юридической литературе это понятие широко используется<sup>3</sup>, объ-

<sup>1</sup> Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 15.11.2012 по делу № А75-9748/2010 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Настоящая статья написана при поддержке научного проекта VEGA č. 1/0907/16. This article was supported scientific project VEGA no. 1/0907/16.

<sup>3</sup> Например, Čenteš J., Šanta J. Úpadkové trestné činy — aplikačná prax prokurátorov a porovnanie právnej úpravy SR a CR. Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae. Roč. 36, mim. číslo (2017). ISSN1336-6912.

единя в себя ряд преступлений, предусмотренных Уголовным законом. Чаще всего к преступлениям в области банкротства в Словакии относят следующие преступления, сосредоточенные в четвертой главе Особенной части Уголовного закона, которая называется «Преступления против имущества»:

- 1) мошенническое банкротство (§ 227 Уголовного закона)
- 2) умышленное банкротство (§ 228 Уголовного закона)
- 3) ущемление интересов кредитора (§ 239 Уголовного закона)
- 4) удовлетворение требования кредитора в ущерб интересов других кредиторов (§ 240 Уголовного закона)
- 5) махинации в связи с конкурсным или компенсационным производством (§ 241 Уголовного закона)
- 6) воспрепятствование конкурсному или компенсационному производству § § 242, 243 Уголовного закона).

Необходимо отметить, что перечисленные преступления размещены в указанной главе Уголовного закона несистемно, то есть не идут друг за другом. Из этого можно сделать вывод, что при составлении Уголовного закона законодатель не объединял указанные преступления в единую подгруппу и появление словосочетания «преступления в области банкротства» (*úpadkové trestné činy*) — это, действительно, результат сформировавшейся практики и позиции правоведов<sup>1</sup>.

На наш взгляд, перечень преступлений в области банкротства будет неполным без преступления, предусмотренного статьями 237 и 238 Уголовного закона «нарушение обязанности при управлении чужим имуществом»<sup>2</sup>, признаки которого могут присутствовать в деятельности конкурсных управляющих, осуществляющих в соответствии с ч. 2 § 40 Закона о конкурсе управление имущества должника, находящегося в конкурсном производстве, реализацию такого имущества, удовлетворяют требования кредиторов и выполняют иные обязанности, предусмотренные указанным законом.

По статистике, преступления в области банкротства в Словакии не являются очень распространенными. Так, если говорить о количестве возбужденных уголовных дел, то за последние три года (2015–2017 гг.) по статьям 227, 228 Уголовного закона (мошенническое и умышленное банкротство) было возбуждено 17 уголовных дел, по статьям 242, 243 Уголовного закона (воспрепятствование конкурсному или компенсационному производству) — 14 уголовных дел, а по статье 241 Уголовного закона (махинации в связи с конкурсным

<sup>1</sup> Mencerová I., Tobiášová L., Turayová Y. a kolektiv. *Trestné právo hmotné. Osobitná časť*. Bratislava: 2014.

<sup>2</sup> Указанное преступление не относится исключительно к области банкротства, так как распространяется, например, на случаи управления родителями имущества ребенка, управления государственным имуществом и т.д.

или компенсационным производством) — 1 уголовное дело. Более весомо выглядит статистика за тот же период по количеству возбужденных уголовных дел по статьям 239, 240 Уголовного закона (ущемление интересов кредитора, удовлетворение требования кредитора в ущерб интересам других кредиторов) — 263 уголовных дела, по статьям 237 и 238 Уголовного закона (нарушение обязанности при управлении чужим имуществом) — 304 уголовных дела<sup>1</sup>.

Одним из вопросов, практически всегда возникающих при рассмотрении преступлений в области банкротства, является размер ущерба, который в большинстве случаев влияет на квалификацию преступления.

Для определения размера ущерба в уголовном производстве по рассматриваемым категориям дел определяющим является не размер права требования кредитора, а соотношение такого права требования к общему объему прав требования кредиторов, с учетом реальной стоимости имущества должника.

Например, если право требования отдельного кредитора к должнику составило 5 млн евро, но эта сумма после выявления всех кредиторов и их прав требования представляла собой 10% от всех предъявленных прав требования, при реальной стоимости имущества должника в 10 млн евро, то размер ущерба в отношении данного кредитора составит 1 млн евро.

Другим примером может служить следующая ситуация. Физическое лицо-предприниматель, не способный погасить полученный кредит, т.е. удовлетворить право требования первого кредитора, признает свой долг в отношении нового кредитора и переводит на него все свое имущество, что приводит к невозможности погасить право требования первого кредитора (выдача кредита). Эти действия будут квалифицированы как совершение преступления по статье 240 Уголовного закона (ч. 1, 2 или 3) «Удовлетворение требования кредитора в ущерб интересам других кредиторов», при этом ущербом, от размера которого зависит квалификация преступления по соответствующей части статьи 240 Уголовного закона будет считаться или размер непогашенного права требования первого кредитора, или разница между той суммой, которую бы кредитор получил от должника при соблюдении условия пропорциональности удовлетворения интересов кредиторов в соответствии с положениями Закона о банкротстве, и суммой, которую кредитор реально получил от должника. А в связи с тем, что состав преступления, предусмотренный статьей 240 Уголовного закона, *«не требует наличия открытой процедуры банкротства,*

---

<sup>1</sup> Более подробно статистику по преступлениям в области банкротства в Словакии можно посмотреть на интернетсайте Министерства внутренних дел Словакии <https://www.minv.sk/?statistika-kriminality-v-slovenskej-republike-xml>.



*при расчете суммы причиненного ущерба не вычитается предполагаемый размер вознаграждения конкурсного управляющего».<sup>1</sup>*

Остановимся чуть подробнее на двух преступлениях в области банкротства, призванных охранять интересы кредиторов, предусмотренных статьями 239 и 240 Уголовного закона: «Ущемление прав кредитора» и «Удовлетворение требования кредитора в ущерб интересов других кредиторов». Следует отметить, что преступление, предусмотренное, статьей 240 Уголовного закона, носит специальный характер по отношению к преступлению, предусмотренному статьей 239, поэтому одновременное применение двух статей исключено.

Об ущемлении прав кредитора (статья 239 Уголовного закона) можно говорить в случае, если должник или иное лицо создаст невозможность полностью или частично исполнить обязательство перед кредитором в результате устранения своего имущества или его части, его затаивания, признания несуществующего права или обязательства, перевода долга или принятия чужого долга или в результате создания иллюзии уменьшения имущества. Однако, если сохраняется возможность погашения обязательства с использованием иного имущества должника, данные действия не могут быть квалифицированы как преступление. Судебная практика также подтверждает, что продажа долей (или иной перевод долей) в компании-должнике не приводит к изменению стоимости имущества должника и, тем самым, не создает невозможность погашения обязательств в отношении кредиторов и, соответственно, не может быть квалифицирована как совершение преступления.

Преступление, предусмотренное статьей 240 Уголовного закона (удовлетворение требования кредитора в ущерб интересов других кредиторов), в качестве обязательного признака предполагает неспособность должника исполнять принятые на себя обязательства. В Уголовном законе не указывается, что понимать под такой «неспособностью», поэтому практика идет по пути выведения понятия «неспособности» из определения несостоятельности, данного в статье 3 Закона о банкротстве, в соответствии с которым лицо является несостоятельным, если оно является неплатежеспособным (то есть имеет более одного кредитора и не может погасить спустя 30 дней по истечении срока оплаты более одного денежного обязательства) и при этом его долговые обязательства превышают стоимость его имущества.

Часть 1 статьи 240 Уголовного закона предусматривает, что «кто как должник, который неспособен исполнить свои действительные обязательства, создаст невозможность, хоть и частично, исполнения своих обязательств в отношении своего кредитора тем, что удовлет-

---

<sup>1</sup> Čenteš J., Šanta J. Úpadkové trestné činy — aplikačná prax prokurátorov a porovnanie právnej úpravy SR a CR./ Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianaе. Roč. 36, mim. číslo (2017). С. 43.

ворит интересы другого кредитора наказываемся лишением свободы до двух лет». В соответствии с положениями статьи 6 Закона о банкротстве, кредиторы с равными правами имеют одинаковый статус в части удовлетворения своих требований. Таким образом, Закон о банкротстве провозглашает т.н. «*принцип пропорциональности*»<sup>1</sup>, указывая на него и в других статьях закона, например, в статье 87 о правах требованиях в отношении конкурсной массы, в статье 88 об управлении предприятием должника после начала производства о банкротстве и т.д. Поэтому, погасив требование одного кредитора в ущерб другим (как минимум одному), не соблюдая принцип пропорциональности, должник совершает преступление, предусмотренное статьей 240 Уголовного закона. В отношении данного преступления ключевым является доказывание того факта, что должник не располагает иным имуществом, достаточным для удовлетворения требований остальных кредиторов, а также факт неспособности должника оплатить свои обязательства.

Несмотря на то, что статья 240 Уголовного закона не является ни отсылочной, ни бланкетной нормой, то есть не отсылает к Закону о банкротстве, понятие неспособности должника оплатить свои обязательства следует толковать в соответствии с положениями Закона о банкротстве. На практике принято исходить из того, что должник не способен оплатить свои обязательства, если он несостоятелен по причине неплатежеспособности<sup>2</sup>. Следует обратить внимание на то, что базовый состав преступления (ч. 1 ст. 240 Уголовного закона) не указывает на ущерб, как на обязательную составляющую объективной стороны преступления. Рассматриваемая статья может применяться как к юридическому лицу и физическому лицу-предпринимателю, так и к физическому лицу непредпринимателю.

Несмотря на достаточно внушительный перечень преступлений в области банкротства, предусмотренных словацким уголовным законодательством, существуют ситуации, которые не подпадают ни под одно из преступлений, содержащихся в Уголовном законе, хотя и существенным образом нарушают интересы кредиторов или иных лиц.

Одной из таких ситуаций являются недобросовестные действия кредитора в рамках производства по делу о банкротстве, направленные на достижение максимального уровня контроля над процессом банкротства путем замены назначенного судом конкурсного управляющего. В соответствии с положениями Закона о банкротстве, на первом собрании кредиторов, которому предшествовало определение суда о начале процедуры банкротства и назначении конкурсного управляющего, возможна замена (переизбрание) конкурсного управляющего без указания каких-либо причин. Речь идет о замене назначенного судом

<sup>1</sup> Čenteš J. a kol. Trestný zákon. Veľký komentár. Bratislava: Eurokodex, 2016. С. 491.

<sup>2</sup> Решение Высшего суда Словацкой Республики 4 Tdo/61/2016 от 27.10.2017.

случайно выбранного управляющего таким лицом, которое бы могло действовать в интересах отдельно взятого кредитора. Такой кредитор, как правило, обращается к иным кредиторам, предлагая в обмен на их голоса за предложенную им кандидатуру конкурсного управляющего, денежное или иное вознаграждение, в том числе размещение заказа (заключение торгового договора, который бы при иных обстоятельствах заключен не был)<sup>1</sup>.

При беглом взгляде на положения статьи 241 Уголовного закона «Махинации в связи с конкурсным или компенсационным производством» создается впечатление, что такие действия кредитора могут подпадать под преступление ею предусмотренное. Однако указанная статья не распространяется на случаи голосования в связи с заменой конкурсного управляющего. Речь идет лишь о голосовании кредиторов, касающемся утверждения плана реструктуризации должника.

В заключение хотелось бы отметить, что, хотя Уголовным законом Словацкой Республики предусмотрена широкая шкала преступлений в области банкротства, статистика и практика подтверждают, что правоохранительные органы чаще руководствуются принципом *ultimaratio*, рассматривая уголовную ответственность за преступления в области банкротства как крайнюю меру. Учитывая общие тенденции в Словацкой Республике к декриминализации преступлений против имущества и экономических преступлений, разрозненные преступления в сфере банкротства нуждаются в пересмотре и систематизации.

**В.А. Шестак,**

*д-р юрид. наук, доцент*

*(Московский государственный университет международных отношений Министерства иностранных дел Российской Федерации (МГИМО МИД России))  
shestak.v.a@mgimo.ru*

### **Уголовная ответственность при банкротстве: краткий сравнительно-правовой анализ уголовного законодательства России и Австралии**

Первые историко-правовые свидетельства установления в России уголовной ответственности за банкротство были закреплены в таких источниках, как Русская Правда, Псковская Судная грамота, Соборное Уложение. Впоследствии уголовно-правовой институт банкротства в России претерпел ряд изменений, пройдя стадии своего формирования во времена реформ Петра I, в дореволюционный пе-

---

<sup>1</sup> *Kováčiková J., Kováčik J. Trestná zodpovednosť vybraných subjektov za porušenie zákona o konkurze a reštruktúrakuzácii./Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae. Roč. 36, mim. číslo (2017).*

риод, а затем в советское и постсоветское время. При этом с уголовно-правовым институтом банкротства в Австралии дела обстояли несколько иначе: национальное законодательство начало создаваться только в XX веке — после получения частичной независимости от Великобритании. Кроме того, существенным отличиям в эволюции права способствовала и принадлежность рассматриваемых государств к разным правовым семьям (системам права): Российской Федерации к романо-германской семье (системе континентального права), Австралийского Союза — к англо-американской (системе общего права).

В современной России под уголовной ответственностью при банкротстве понимается установленная уголовным кодексом Российской Федерации (далее — УК РФ) обязанность вменяемого физического лица, достигшего возраста 16 лет, претерпеть негативные для него уголовно-правовые последствия в связи с действиями, связанными с признанием его банкротом с целью уклонения от уплаты долгов в пользу кредиторов и иных заинтересованных лиц. При этом уголовный закон страны содержит три статьи (структурно подразделяющиеся на части и пункты), содержащие пять самостоятельных составов преступлений.

Общественно опасными, виновными, противоправными и уголовно наказуемыми в России признаются следующие деяния:

- неправомерные действия при банкротстве (статья 195 УК РФ), а именно: сокрытие имущества, имущественных прав или имущественных обязанностей, сведений об имуществе, о его размере, передачу имущества во владение иным лицам, отчуждение или уничтожение имущества, сокрытие, уничтожение, фальсификация документов, отражающих экономическую деятельность юридического лица или индивидуального предпринимателя, если эти действия совершены при наличии признаков банкротства (часть 1 статьи 195 УК РФ); неправомерное удовлетворение имущественных требований отдельных кредиторов в нарушение очередности, порядка расчетов, непропорциональное удовлетворение требований (часть 2 статьи 195 УК РФ); незаконное воспрепятствование деятельности арбитражного управляющего либо временной администрации организации (часть 3 статьи 195 УК РФ);
- преднамеренное банкротство действия (бездействия), заведомо влекущие неспособность юридического лица или индивидуального предпринимателя в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей (статья 196 УК РФ);

- фиктивное банкротство заведомо ложное публичное объявление руководителем или учредителем (участником) юридического лица о несостоятельности данного юридического лица, а равно индивидуальным предпринимателем о своей несостоятельности (статья 197 УК РФ).

В современной Австралии уголовная ответственность при банкротстве регулируется «Законом о банкротстве» 1966 года (Bankruptcy Act 1966)<sup>1</sup> — далее — Акт, особенность которого состоит в том, что содержащиеся в нем нормы-запреты носят казуистичный характер, а сам законодатель стремится описать каждое отдельное деяние, признаваемое преступлением. Структурно уголовно-правовая норма подразделяется на параграфы и подпараграфы имеющие числовое и число-буквенное обозначение.

Так, согласно Акту наиболее распространенными уголовно наказуемыми правонарушениями в сфере банкротства являются следующие.

Соккрытие имущества. Предусмотрено параграфом № 263 Акта, согласно которому лицо не вправе обманывать кредиторов, скрывать имущество обанкротившегося, получать имущество от банкрота и помогать банкроту обманывать кредиторов, а также не вправе делать ложные претензии или подавать ложные декларации или выписки по счету, не соответствующие действительности или содержащие доказательство задолженности, которое не соответствует действительности. Наказание — лишение свободы на срок до 5 лет.

Ложные показания. В соответствии с параграфом № 263А Акта, лицо, которое намеренно делает ложное заявление при даче показаний по делу о фиктивном банкротстве — совершает преступление, что наказывается лишением свободы на срок не более 6 месяцев или штрафом; а при осуждении по обвинительному заключению — лишением свободы на срок не более 4 лет.

Отказ лица предстать перед судом. Согласно параграфу № 264А Акта, лицо, которое без уважительной причины не присутствует в суде по делу о банкротстве, хотя ему была вручена судебная повестка, и если оно не было освобождено от дальнейшего участия в суде, должно быть лишено свободы сроком на 6 месяцев.

Отказ банкрота раскрыть свое имущество. Предусмотрено параграфом № 265 (1) Акта, согласно которому, банкрот должен полностью и честно сообщать доверительному управляющему (trustee) о размере своего имущества, раскрывать информацию о своих действиях, давать исчерпывающее объяснение любых потерь активов, имевших место в течение двух последних лет, предшествующих моменту, когда

---

<sup>1</sup> Bankruptcy act 1966. URL: [http://www.legislation.gov.au/Details/ C2017C00197](http://www.legislation.gov.au/Details/C2017C00197) (дата обращения 08.10.2018).

лицо стало банкротом, сообщать о местонахождении документации доверенного лица и др. Наказывается одним годом заключения. В параграфе № 265(3) Акта содержится уголовно-правовой запрет банкроту вводить в заблуждение других кредиторов или совершать иное мошенничество с целью получения согласия одного из них на что-то, что имеет существенное значение в деле о банкротстве. Наказывается лишением свободы сроком на 5 лет.

Получение кредита в размере 3 тыс. долларов США или более без раскрытия долгового соглашения или наличия статуса банкротства. Согласно параграфу № 269 Акта за такие действия предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы сроком на 3 года.

Если же лицо в течение любого периода между представлением ходатайства о признании его банкротом и датой, когда оно стало банкротом, потеряло какое-либо свое имущество в связи с азартными играми, не связанными с торговлей или бизнесом, осуществляемым данным лицом. В особенности, если такие спекуляции и азартные игры были опасны и опрометчивы. Наказание — лишение свободы на срок не более одного года.

В соответствии с параграфом № 272 Акта лицо, которое в течение 6 месяцев до подачи заявления или в силу того, что оно стало банкротом, покинуло Австралию или подготовилось к выезду из Австралии с намерением обмануть своих кредиторов; а равно после подачи заявления или в силу того, что оно стало банкротом и до того, как оно стало банкротом, покинуло Австралию или подготовилось к выезду из Австралии с намерением обмануть своих кредиторов, — наказывается лишением свободы сроком на 5 лет. Кроме того, если банкротство нарушает какое-либо условие, наложенное доверительным управляющим, то признается, что банкрот совершает преступление, за что наказывается лишением свободы на срок не более одного года.

Подводя краткий итог, следует отметить, что уголовное законодательство Российской Федерации и Австралийского Союза обеспечивает охрану сходных групп общественных отношений, регламентирующих порядок признания и объявления банкротом, удовлетворения требований кредиторов, т.е. защищает интересы кредиторов.

В этой связи могут в уголовном законодательстве этих государств могут быть выявлены следующие сходные черты:

- обман кредиторов признается преступлением как в России, так и в Австралии;
- уголовные законы обеих стран обеспечивают особую охрану уголовно-правовыми средствами такой категории лиц, как арбитражные управляющие (*trustee in bankruptcy*): так УК РФ устанавливает уголовную ответственность за незаконное воспрепятствование деятельности арбитражного управляющего, уклонение (отказ) от передачи арбитражному управляющему

документов (имущества), необходимых для исполнения возложенных на них обязанностей; согласно Акту Австралийского Союза арбитражный управляющий (trusteeinbankruptcy), выполняющий свои функции по приказу суда, обязан контролировать имущество и документы банкрота, следить за нерасстратой банкротом своих активов и т.д. (в свою очередь, банкрот обязан раскрывать ему информацию о своих действиях, давать исчерпывающее объяснение любых потерь своего имущества и т.п.), сообщение же trusteeinbankruptcy ложной информации влечет за собой уголовную ответственность;

- субъектом рассматриваемой категории преступлений уголовные законы обеих стран называют только граждан: в России вменяемое физическое лицо, достигшее возраста 16 лет (как граждане, так и индивидуальные предприниматели, руководители, учредители организаций), а Австралии физическое лицо (person), которое своими действиями совершило преступление, что можно считать исключением для системы основного права;
- преступления совершаются исключительно умышленно: с субъективной стороны вина злоумышленника как в России, так и в Австралии характеризуется, как правило, прямым умыслом, в отдельных случаях косвенным умыслом; неосторожность как форма вины для квалификации преступлений рассматриваемой категории не предусмотрена;
- такой вид наказания как лишение свободы устанавливается в максимальном размере на сходные сроки (6 лет в России, 5 лет в Австралии).

Вместе с тем имеются и различия:

- в современном российском законодательстве понятия «банкротство» и «несостоятельность» являются синонимами (в качестве отдельного термина иногда используют термин неплатежеспособность прекращение исполнения должником части денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей, вызванное недостаточностью денежных средств); в Австралии применяются понятия «insolvency» («несостоятельность») финансовое состояние, при котором лицо не в состоянии платить по счетам, и «bankruptcy» («банкротство») завершающая стадия несостоятельности, имеющая не экономическое, а исключительно юридическое значение;
- нормы уголовного закона России, устанавливающие уголовную ответственность при банкротстве, действуют на всей территории Российской Федерации, в то же время как Акт не распространяет свое действие на всю территорию Австралийского Союза (земли и острова), так как согласно параграфу № 9А исключает остров Норфолк;

- обязательным элементом объективной стороны рассматриваемой категории преступлений по уголовному закону России является крупный ущерб, в то время как Акт Австралийского Союза не содержит никаких указаний на обязательное причинение банкротом крупного ущерба другим лицам;
- действующее российское уголовное законодательство предусматривает большую альтернативу в видах уголовных наказаний за преступные манипуляции с банкротством, чем австралийское: не только лишение свободы на определенный срок и штраф, но и ограничение свободы, обязательные, исправительные и принудительные работы; в то время как Акт Австралийского Союза только два вида наказания: лишение свободы или штраф;
- имеются и процессуальные различия в подсудности: так в России уголовные дела исследуемой категории рассматриваются районными (городскими) судами, примерными аналогами которых в странах англо-американской правовой семьи являются District Courts; в то же время в Австралии такие дела подсудны Federal Circuit Court of Australia (Федеральный Окружной Суд Австралии), т.е. одному из четырех федеральных судов с учетом двухуровневой судебной системы Австралийского Союза.

**Ю.Е. Духовник,**

*канд. юрид. наук*

*(Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь),  
ydukhovnik@yandex.by*

### **Уголовно-правовые средства противодействия уклонению от уплаты сумм налогов, сборов по законодательству Республики Беларусь**

Уклонение от уплаты налогов, сборов представляет опасность для общества, провоцируя социальную напряженность и политическую нестабильность в нем. За счет налогов и сборов формируются основные для государства ресурсы, от которых зависит система жизнеобеспечения страны. В связи с этим возникает необходимость исследования особенностей уголовно-правовой оценки таких общественно опасных деяний.

Так, в Республике Беларусь уголовно-правовым средством борьбы с уклонением от уплаты налогов, сборов выступает ст. 243 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее — УК Беларуси) «Уклонение от уплаты сумм налогов, сборов».

Ответственность за уклонение от уплаты сумм налогов, сборов предусмотрена ст. 243 УК Беларуси, которая включена в главу 25



«Преступления против порядка осуществления экономической деятельности». Непосредственным объектом указанного деяния выступают общественные отношения по поводу установленного порядка уплаты сумм налогов, сборов.

Диспозиция ст. 243 УК Беларуси является бланкетной, следовательно, должна применяться во взаимосвязи с положениями Налогового кодекса Республики Беларусь (далее — НК Беларуси) и других актов налогового законодательства.

В пунктах 1–3 ст. 6 НК Беларуси определено, что:

- налогом признается обязательный индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств в республиканский и (или) местные бюджеты;
- сбором признается обязательный платеж в республиканский и (или) местные бюджеты, взимаемый с организаций и физических лиц, как правило, в виде одного из условий совершения в отношении их государственными органами, в том числе местными Советами депутатов, исполнительными и распорядительными органами, иными уполномоченными организациями и должностными лицами, юридически значимых действий, включая предоставление определенных прав или выдачу специальных разрешений (лицензий), либо в связи с ввозом (вывозом) товаров на территорию (с территории) Республики Беларусь.

Не являются налогами, сборами платежи, осуществляемые в рамках отношений, не регулируемых НК Беларуси и иными актами налогового законодательства, а также платежи в виде штрафов или иных санкций за нарушение законодательства.

Таким образом, предметом уклонения от уплаты сумм налогов, сборов выступают не сами налоги, сборы, а те суммы платежей засответствующийналоговый период.

Объективную сторону преступления образуют действия (бездействие), представленные в четырех альтернативных формах, характеризующих способ совершения преступления, общественно опасное последствие в виде ущерба как минимум в крупном размере и причинная связь между ними.

Активные формы уклонения от уплаты сумм налогов, сборов выражаются:

- в сокрытии налоговой базы; в занижении налоговой базы;
- во внесении заведомо ложных сведений в налоговую декларацию (расчет).

В форме бездействия преступление может быть совершено путем уклонения от представления налоговой декларации (расчета).

Состав преступления, предусмотренного ст. 243 УК Беларуси, относится к сложным составам, в котором альтернативные деяния могут иметь место как сами по себе (например, уклонение от представления налоговой декларации), так и в сочетании (занижение налоговой базы и внесение в налоговую декларацию (расчет) заведомо ложных сведений).

Для эффективного противодействия уклонению от уплаты сумм налогов, сборов чрезвычайно важно правильное понимание сути каждого из способов уклонения.

В пункте 3 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26.03.2015 № 1 «О практике применения судами законодательства по делам об уклонении от уплаты сумм налогов, сборов (статья 243 УК)» (далее — Постановление) приводится характеристика всех форм уклонения от уплаты сумм налогов, сборов, отсутствующая в статье 243 УК Беларуси.

Преимущественными способами уклонения от уплаты сумм налогов, сборов, исходя из следственно-судебной практики, являются сокрытие и (или) умышленное занижение налоговой базы и внесение в налоговую декларацию заведомо ложных сведений<sup>1</sup>.

Состав преступления, предусмотренного ст. 243 УК Беларуси, является материальным. Уголовная ответственность за уклонение от уплаты сумм налогов, сборов является крайней мерой, предусмотренной законом, и устанавливается лишь за наиболее серьезные и общественно опасные нарушения законодательства. Преступление, предусмотренное статьей 243 УК Беларуси, признается оконченным со дня фактической неуплаты сумм налога, сбора за соответствующий налоговый период в срок, установленный налоговым законодательством. Ответственности за умышленную неуплату сумм налогов, сборов подлежат лица, которые не уплатили их в крупном или особо крупном размере. Это суммы, в тысячу и две тысячи пятьсот и более раз превышающие размер базовой величины, установленный на день совершения преступления.

Причинение меньшего ущерба влечет административную ответственность по ст. 13.6 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях.

Таким образом, установление одного из альтернативных способов совершения уклонения от уплаты сумм налогов, сборов, а также общественно опасного последствия в виде ущерба в крупном размере являются необходимым условием привлечения лиц к уголовной ответственности по ст. 243 УК Беларуси.

---

<sup>1</sup> Гуров С. О практике рассмотрения судами уголовных дел об уклонении от уплаты сумм налогов, сборов (по материалам обзора) / С. Гуров, С. Горбачева // Судовы веснік. 2015. № 2. С. 18.

Данное подтверждается и содержанием пункта 9 Постановления, в котором указывается, что в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого, а также в приговоре либо ином итоговом решении суда должны быть отражены следующие вопросы:

- описание вмененных лицу способов уклонения от уплаты сумм налогов, сборов;
- ссылки на соответствующие нормы налогового законодательства, действовавшие на день совершения преступления, которые им нарушены;
- указание на налоговый период (периоды), в который имело место уклонение;
- объект (объекты) налогообложения;
- вид (виды) неуплаченных налогов, сборов;
- размер причиненного ущерба в денежном выражении с указанием базовых величин.

Необходимостью разъяснения указанных вопросов явилось вынесение в отдельных случаях оправдательных приговоров.

Так, по приговору суда Центрального района г. Минска Б. оправдан по ч. 2 ст. 243 УК Беларуси за недоказанность участия в совершении преступления. Оставляя оправдательный приговор и кассационное определение без изменения, президиум Минского городского суда указал, что в постановлении о привлечении Б. в качестве обвиняемого не приведено, в уклонении от уплаты каких конкретно налогов и сборов, в какой сумме он обвиняется, каким образом определена и из чего состоит сумма ущерба, причинение которого вменено Б. в вину. При таком изложении обвинения органом уголовного преследования не соблюдены требования п. 2 ч. 1 ст. 241 УПК Беларуси о том, что в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого должно быть указано описание инкриминируемого обвиняемому преступления с указанием времени преступления, места его совершения, а также иных обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу. Кроме того, существенным образом ущемлено право обвиняемого Б. на защиту, предусмотренное п. 1 ч. 2 ст. 43 УПК Беларуси: знать, в чем он обвиняется<sup>1</sup>.

Субъектами преступления, ответственность за которое предусмотрена статьей 243 УК Беларуси, могут признаваться физическое лицо, осуществляющее представительство в совершении действий, регулируемых налоговым законодательством Республики Беларусь, поскольку в соответствии со статьями 24–27 НК Беларуси плательщик вправе участвовать в таких отношениях через законного или уполномоченного представителя, если иное не предусмотрено НК Беларуси, а также

---

<sup>1</sup> Гуров С. О практике рассмотрения судами уголовных дел об уклонении от уплаты сумм налогов, сборов (по материалам обзора) / С. Гуров, С. Горбачева // Судовы веснік. 2015. № 2. С. 24.

являющиеся налоговыми агентами физические лица, индивидуальные предприниматели, в том числе руководители и иные уполномоченные лица юридического лица — налогового агента.

Субъективная сторона преступления, предусмотренного ст. 243 УК Беларуси, характеризуется умышленной виной в виде прямого умысла.

Виновный сознает, что скрывает или занижает налоговую базу, либо, имея возможность в установленные сроки выполнить соответствующую обязанность по представлению налоговой декларации (расчета), не подает ее в налоговый орган в установленный срок или подает по истечении этого срока, либо вносит в налоговую декларацию (расчет) заведомо ложные сведения, не уплачивает соответствующие суммы налогов, сборов или уплачивает их в размере, меньшем, чем требуется, в срок, установленный налоговым законодательством, предвидит, что в результате этого в бюджет не поступят налоговые платежи (налоги, сборы) в крупном или особо крупном размере, и желает причинить данный ущерб.

Не влекут уголовной ответственности по статье 243 УК Беларуси неосторожные действия (бездействие) лица, имеющие своим следствием уменьшение налоговой базы либо выведение из-под налогообложения всего объекта налогообложения. Они могут быть обусловлены невысоким профессиональным уровнем лиц, уполномоченных на выполнение налогового обязательства, различным толкованием норм налогового права, имеющих отношение к исчислению налоговой базы, и другими причинами.

Неосторожная вина, исключая уголовную ответственность по статье 243 УК Беларуси, может проявляться в арифметических ошибках, ошибочном применении норм налогового права при исчислении налоговой базы (например, ввиду неправильного толкования вновь принятого нормативного правового акта налогового законодательства, по-новому определяющего порядок ее исчисления) и в иных подобных нарушениях, не связанных с наличием прямого умысла<sup>1</sup>. О наличии неосторожной вины также может свидетельствовать подача уточненной декларации (кроме случаев доначисления сумм налогов после возбуждения уголовного дела).

Так, органом уголовного преследования директор ООО гражданин К. обвинялся в уклонении от представления налоговой декларации (расчета) по налогу на недвижимость, находящуюся в доверительном управлении возглавляемого им ООО, причинив тем самым ущерб в крупном размере. В ходе судебного разбирательства установлено,

---

<sup>1</sup> Лукашов А. И. Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь. Особенная часть. Раздел VIII. Преступления против собственности и порядка осуществления экономической деятельности. Глава 25. Преступления против порядка осуществления экономической деятельности (статьи 221–261-1) // СПС «КонсультантПлюс Беларусь» / ЗАО «КонсультантПлюс». Минск, 2018.

что, несмотря на разъяснение инспекции Министерства по налогам и сборам Республики Беларусь (далее — МНС) по Борисовскому району об обязанности уплаты налога собственником недвижимого имущества (некоммерческой организацией, передавшей недвижимость в доверительное управление ООО), К. уплатил сумму налога, но инспекция МНС не приняла ее в таком качестве, а зачла в счет уплаты других налогов. Позднее по разъяснению МНС плательщиком налога признано ООО.

При таких обстоятельствах по приговору суда Борисовского района К. признан невиновным и оправдан за отсутствием в его деянии состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 243 УК Беларуси, поскольку совокупность собранных стороной обвинения доказательств по делу не позволила установить наличие у обвиняемого умысла на уклонение от уплаты сумм налога на недвижимость<sup>1</sup>.

Таким образом, ст. 243 УК Беларуси выступает в законодательстве Республики Беларусь уголовно-правовым средством противодействия уклонению от уплаты налогов, сборов. Уголовно-правовая характеристика указанного состава преступления, а также анализ судебно-следственной практики демонстрирует одновременно с одной стороны ее достаточность для борьбы с преступлениями против порядка налогообложения, с другой стороны, допускаемые в правоприменительной практике ошибки и неоднозначная трактовка отдельных признаков, не лишают возможности дальнейшего совершенствования законодательства Республики Беларусь, предусматривающего уголовную ответственность в рассматриваемой сфере, в том числе с возможным использованием положительного опыта зарубежных стран.

**К.В. Чемеринский,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Северо-Кавказский федеральный университет*

*(филиал в г. Пятигорске)),*

*chemerinsky@mail.ru.*

### **Уголовная ответственность за уклонение от уплаты страховых взносов: обоснованность криминализации, возможности унификации**

Федеральным законом от 29.07.2017 № 250-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с совершенствованием правового регулирования отношений, связанных с уплатой

---

<sup>1</sup> *Гуров С.* О практике рассмотрения судами уголовных дел об уклонении от уплаты сумм налогов, сборов (по материалам обзора) / С. Гуров, С. Горбачева // Судовы вєсник. 2015. № 2. С. 17–18.

страховых взносов в государственные внебюджетные фонды»<sup>1</sup> законодатель расширил пределы криминализации за налоговые преступления, отнеся к их числу уклонение от уплаты страховых взносов в государственные внебюджетные фонды. Как отмечали разработчики законопроекта, установление уголовной ответственности за уклонение от уплаты страховых взносов обусловлено наличием пробела в уголовном законодательстве, исключившем в результате ряда реформ налогового и социального права порядка уплаты страховых взносов из сферы уголовно-правовой охраны.<sup>2</sup>

С. В. Шевелева по этому поводу справедливо подметила: «В стремлении формально уменьшить количество налогов государство «забыло» установить уголовно-правовую ответственность за уклонение от обязательного социального страхования, несмотря на то, что, по сути, такое страхование и является социальным налогом...».<sup>3</sup>

Следует отметить, что первоначальный текст законопроекта предусматривал дополнение уголовного закона статьями 199<sup>3</sup> и 199<sup>4</sup>, устанавливавшими унифицировано ответственность за уклонение от уплаты всех видов страховых взносов в государственные внебюджетные фонды страхователя — физического лица и организации соответственно. Однако, в процессе принятия законопроекта, позиция законодателя скорректировала его текст, в результате чего, статьи 198 и 199 УК РФ были дополнены указанием на страховые взносы, а в статьях 199<sup>3</sup> и 199<sup>4</sup> появилось указание лишь на взносы на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. Таким образом, в действующей редакции уголовного закона в статьях 198 и 199, помимо налогов и сборов, предусматривается ответственность за уклонение от уплаты страховых взносов на обязательное пенсионное, медицинское и социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством (гл. 34 НК РФ).

«Разделение» ответственности за уклонение от уплаты страховых взносов на социальное страхование между статьями 198, 199 и 199<sup>3</sup>,

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 29.07.2017 № 250-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с совершенствованием правового регулирования отношений, связанных с уплатой страховых взносов в государственные внебюджетные фонды» // СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. I). Ст. 4799.

<sup>2</sup> Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с совершенствованием правового регулирования отношений, связанных с уплатой страховых взносов в государственные внебюджетные фонды» // <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/927133-6/>.

<sup>3</sup> Шевелева С. В. Уголовно-правовые средства защиты страховой сферы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 2. С. 44.

199<sup>4</sup> обусловлено тем, что отношения по установлению, взиманию страховых взносов на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, а также осуществлению контроля за их уплатой не входят в предмет регулирования налогового законодательства (ч. 3 ст. 2 Налогового кодекса РФ), в то время, как отношения, связанные с установлением, взиманием и контролем за уплатой иных видов страховых взносов, регулируются НК РФ.<sup>1</sup>

Исходя из принципа системности криминализации общественно опасных деяний,<sup>2</sup> установление уголовной ответственности за уклонение от уплаты страховых взносов в государственные внебюджетные фонды следует признать, безусловно, необходимой законодательной мерой. Как следует из содержания ч. 3 ст. 8 НК РФ обязательное страхование осуществляется «в целях финансового обеспечения реализации прав застрахованных лиц на получение страхового обеспечения по соответствующему виду обязательного страхования». Соответственно, умышленное уклонение от исполнения обязанности по исчислению и уплате страховых взносов причиняет существенный вред финансовым интересам указанных фондов в виде недополучения причитающихся страховых выплат (исчисляемый миллиардами рублей), нарушает функционирование системы государственного социального обеспечения России и системы перераспределения национального дохода, подрывает доверие населения к ней и системе государственной власти в целом. Д. А. Безбородов, применительно к ст. 199<sup>3</sup> УК РФ обоснованно отмечает, что «общественная опасность уклонения от уплаты страховых взносов на обязательное социальное страхование ... заключается в непоступлении денежных средств в Фонд социального страхования РФ. Это существенным образом негативно влияет на правовые, экономические и организационные основы обязательного социального страхования ...».<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 03.07.2016 № 243-ФЗ (ред. от 14.11.2017) «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации в связи с передачей налоговым органам полномочий по администрированию страховых взносов на обязательное пенсионное, социальное и медицинское страхование» [электронный ресурс] режим доступа: URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения 10.10.2018).

<sup>2</sup> *Чемеринский К. В.* Принципы криминализации общественно опасных деяний // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XIII Международной научно-практической конференции (28–29 января 2016 г.). М.: РФ-Пресс, 2016. С. 41.

<sup>3</sup> *Безбородов Д. А.* Уклонение страхователя — физического лица от уплаты страховых взносов на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний в государственный внебюджетный фонд (ст. 199.3 УК РФ) // Уголовное право. 2017. № 6. С. 4.

Не представляется возможным согласиться с позицией, что анализируемые изменения уголовного законодательства об ответственности за уклонение от уплаты страховых взносов посвящены «защите прав застрахованных лиц»,<sup>1</sup> поскольку вред данным правам при совершении указанных деяний причиняется лишь опосредованно. Объектом уголовно-правовой охраны рассматриваемых норм, в первую же очередь, являются общественные отношения, обеспечивающие «регламентированную законодательством процедуру уплаты страховых взносов на обязательное социальное страхование»,<sup>2</sup> (иначе — «порядок осуществления обязательных платежей».)<sup>3</sup>

Положительный ответ на вопрос об обоснованности установления уголовно-правового запрета уклонения от уплаты страховых взносов в государственные внебюджетные фонды не предвещает ответа на вопрос о целесообразности избранных законодателем технико-юридических средств его реализации. По этому поводу в уголовно-правовой доктрине высказываются критические позиции.

Так, Н. А. Лопашенко поддерживая расширение предмета налоговых преступлений за счет включения в него страховых взносов, отмечает, что «возможно было пойти по пути расширения диспозиции ст. 199.1 УК за счет таких форм деяния, как уклонение страхователя от уплаты страховых взносов».<sup>4</sup>

Аналогично, Н. В. Ахтырская указывает: «Дополнение Уголовного кодекса РФ новыми статьями (речь идет о статьях 199<sup>3</sup> и 199<sup>4</sup> — примечание автора — К.Ч.) в зависимости от органа, администрирующего тот или иной вид обязательного платежа в определенный период либо от вида обязательного платежа, при наличии уже действующих норм уголовно-правового запрета совершения противоправного деяния, не является эффективным и необходимым».<sup>5</sup>

Действительно, увеличение количества статей уголовного закона, при концептуальной схожести установленных в них уголовно-правовых запретов, видится нецелесообразной. Как уже отмечалось, в первоначальной редакции законопроекта об установлении уголовной ответственности за уклонение от уплаты страховых взносов в государственные внебюджетные фонды предусматривалось дополнение

---

<sup>1</sup> *Акопджанова М. О.* Новеллы российского уголовного законодательства о противодействии налоговой преступности // Российская юстиция. 2018. № 3. С. 16.

<sup>2</sup> *Безбородов Д. А.* Указ соч. С. 5.

<sup>3</sup> *Белов Е. В., Харламова А. А.* Налоговые преступления: уголовная ответственность, проблемы квалификации: научно-практическое пособие / отв. ред. Н. Г. Кадишников. М.: Юриспруденция, 2016. С. 46.

<sup>4</sup> *Лопашенко Н. А.* Преступления в сфере экономической деятельности: о руинах уголовного закона // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 2. С. 32.

<sup>5</sup> *Ахтырская Н. В.* Уклонение от уплаты налогов, сборов и (или) страховых взносов: уголовно-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2018. С. 160.



УК РФ двумя статьями, недифференцированно, по отношению к видам страховых взносов, устанавливавшими соответствующие запреты для страхователя — физического лица или организации. Однако, эта позиция была отвергнута из-за изменения законодательного подхода к порядку администрирования обязательного социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. В то же время, следует указать, что ст. 6 Бюджетного кодекса РФ определяет бюджетную систему РФ как основанную на экономических отношениях и государственном устройстве РФ, регулируемую законодательством РФ совокупность федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов и бюджетов государственных внебюджетных фондов.<sup>1</sup> Следовательно, социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний не имеет принципиальной разницы в своей бюджетной сущности от иных видов социального страхования. А значит, установление уголовной ответственности за уклонение от уплаты страховых взносов на обязательное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний дифференцировано от уклонения от уплаты других видов страховых взносов представляется необоснованным. Более того, в случае изменения порядка администрирования рассматриваемых страховых взносов в позитивном законодательстве, может потребоваться изменение и уголовного закона об ответственности за уклонение от их уплаты. Поэтому более перспективным выглядит подход создания унифицированных уголовно-правовых норм об ответственности за принципиально и существенно схожие деяния, в связи с чем, предлагается установить уголовно-правовой запрет за уклонение от уплаты страховых взносов на все виды обязательного страхования в одной статье уголовного закона.

Необходимо также поддержать позицию Н. А. Лопашенко, отмечающую: «...разделение ответственности страхователей в зависимости от того, кем он является — физическим лицом или организацией — с установлением более льготных условий привлечения последних к уголовной ответственности (повышение минимального предела уклонения) категорически неверно и нарушает интересы всего общества, которому все равно, кто именно не платит такие взносы — физическое или юридическое лицо».<sup>2</sup>

Действительно, полагаем, что дифференциация ответственности в зависимости от вида страхователя — физического или юридического лица, при том, что последние поставлены в более выгодные условия,

---

<sup>1</sup> Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ (ред. от 03.08.2018, с изм. от 11.10.2018) [электронный ресурс] режим доступа: URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения 10.10.2018).

<sup>2</sup> Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономической деятельности: о руинах уголовного закона // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 2. С. 35.

является нецелесообразной, что говорит в пользу установления недифференцированной уголовной ответственности за рассматриваемые деяния, к примеру, как это реализовано в отношении неисполнения обязанностей налогового агента (ст. 199<sup>1</sup> УК РФ).

**Н.А. Ныркова,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Южно-Российский институт  
управления – филиал РАНХиГС (ЮРИУ РАНХиГС))

### **Право ЕАЭС в комплексе бланкетных источников составов контрабанды**

Корпус уголовно-правовых норм о контрабанде включает четыре состава преступления, предусмотренных статьями 200<sup>1</sup>, 200<sup>2</sup>, 226<sup>1</sup> и 229<sup>1</sup> УК РФ. Диспозиции перечисленных статей обладают очевидными признаками бланкетности, поскольку прямо предусматривают вовлечение в процесс квалификации соответствующих общественно опасных деяний международных норм и внутрисубъективных норм иной отраслевой принадлежности. Так, п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.04.2017 № 12 «О судебной практике по делам о контрабанде» (далее — постановление Пленума ВС РФ № 12) обязывает суды учитывать, что правовое регулирование таможенных отношений в Российской Федерации осуществляется в соответствии с международными договорами и законодательством Российской Федерации о таможенном деле, а п. 2 обращает внимание на то, что порядок перемещения через таможенную границу или государственную границу товаров и иных предметов, а также связанные с таким перемещением запреты и (или) ограничения наряду с законодательством Российской Федерации (о таможенном деле, о Государственной границе Российской Федерации, о валютном регулировании и валютном контроле, об экспортном контроле и другим) устанавливаются правом Союза. При этом особое значение Верховный Суд РФ придает решениям и распоряжениям постоянно действующего регулирующего органа Союза — Евразийской экономической комиссии, принятым в рамках ее полномочий<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Целесообразно подчеркнуть, что процедура принятия данного постановления была своеобразной иллюстрацией важности бланкетных источников уголовно-правовых норм о контрабанде: первоначальная редакция вызвала серьезные разногласия, в том числе в связи с тем, что содержание документа обнаружило несоответствие его определений и редакций нормам международного права. См. более подробно об этом: *Вербичская Ю.* ВС РФ о контрабанде // *ЭЖ-Юрист.* 2017. № 21. Режим доступа СПС «КонсультантПлюс»; *Федоров А. В.* Новые разъяснения по делам о контрабанде // *Российский следователь.* 2017. № 15. Режим доступа СПС «КонсультантПлюс».

По мнению Конституционного Суда РФ (далее — КС РФ), принцип правовой определенности не исключает введения в уголовный закон конструкций бланкетного характера, которые, в свою очередь, могут отсылать к положениям не только законов и находящихся в нормативном единстве с ними подзаконных актов, но и международных договоров Российской Федерации<sup>1</sup>. С учетом этого допустимо утверждать, что международные и внутригосударственные нормы, соответствующие двум уровням правового регулирования экономического сотрудничества государств — членов ЕАЭС, стали сформировавшейся и признанной национальными судами частью сведений о признаках уголовно-наказуемой контрабанды. Важно отметить, что как международные, так и национальные правовые регламенты весьма многочисленны, разнообразны и неоднородны. Так, национальный уровень регулирования охватывает федеральные законы<sup>2</sup>, подзаконные акты<sup>3</sup>, конституционные нормы<sup>4</sup> и судебные акты КС РФ<sup>5</sup>. В свою очередь,

---

<sup>1</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 16.07.2015 № 22-П «По делу о проверке конституционности положения статьи 226.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Республики Казахстан О. Е. Нешаковского и С. П. Яковлева». Режим доступа СПС «КонсультантПлюс». Судебная практика по конкретным уголовным делам свидетельствует, что учет судами международных норм (наряду с другими значимыми обстоятельствами) может быть положен в основу отмены приговора и оправдания лица, осужденного за контрабанду: см., например, апелляционный приговор Ростовского областного суда № 22-1192/2018 от 20.03.2018 по делу № 22-1192/2018. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/pNBdJb7GVNw/> (дата обращения 24.09.2018).

<sup>2</sup> Например, Федеральный закон от 08.01.1998 № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах», Федеральный закон от 13.12.1996 № 150-ФЗ «Об оружии», Федеральный закон от 18.07.1999 № 183-ФЗ «Об экспортном контроле», Федеральный закон от 21.11.1995 № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии» и др.

<sup>3</sup> Например, постановление Правительства РФ 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», постановление Правительства РФ от 31.10.2013 № 978 «Об утверждении перечня особо ценных диких животных и водных биологических ресурсов, принадлежащих к видам, занесенным в Красную книгу Российской Федерации и (или) охраняемым международными договорами Российской Федерации, для целей статей 226.1 и 258.1 Уголовного кодекса Российской Федерации» и др.

<sup>4</sup> Вопрос о Конституции РФ как источнике уголовного права является дискуссионным. Для целей настоящей статьи отметим, что считаем возможным (с учетом ч. 2 ст. 1 УК РФ, пп. «б» п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия») рассматривать ее не только в качестве материального, но и в качестве формального источника уголовного права.

<sup>5</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 16.07.2015 № 22-П.

международный уровень находит свое выражение в понятии «право Евразийского экономического союза», введенном в оборот Договором о Евразийском экономическом союзе (далее — Договор о ЕАЭС, Договор Союза)<sup>1</sup>. Естественной (хотя и несколько запоздалой) реакцией на динамику правовой интеграции в рамках ЕАЭС стала подготовка проекта закона, предусматривающего внесение изменений в УК РФ с целью приведения в соответствие с этой динамикой уголовного законодательства (далее — законопроект)<sup>2</sup>. Помимо прочего, законопроект предусматривает в п.п. 1–3 примечаний к ст. 200.1 и в п. 2. примечаний к ст. 200.2 УК РФ замену слов «таможенное законодательство Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС» словами «право ЕАЭС». Отмеченные обстоятельства актуализируют необходимость уяснения содержания понятия права ЕАЭС.

Согласно ст. 6 Договора о ЕАЭС право Союза составляют Договор о ЕАЭС; международные договоры в рамках Союза; международные договоры Союза с третьей стороной; решения и распоряжения Высшего Евразийского экономического совета, Евразийского межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии, принятые в рамках их полномочий, предусмотренных Договором Союза и международными договорами в рамках Союза. Важно подчеркнуть, что все эти составляющие права Союза нашли свое отражение и в п.п. 1, 2 постановления Пленума ВС РФ № 12, хотя распоряжения представляют собой акты, принимаемые органами Союза, имеющие организационно-распорядительный характер (абз. 10 ст. 2 Договора о ЕАЭС), что, по идее, должно исключать их из сферы бланкетных источников УК РФ. Вместе с тем, уже сейчас понятно, что перечень источников права Союза *defacto* не является исчерпывающим. Он может быть пополнен, во-первых, за счет судебных актов Суда ЕАЭС (далее — Суд), решения и консультативные заключения которого вносят существенный вклад в правоприменение Союза<sup>3</sup>. Это не исключает опосредованного влияния актов Суда (через корректировку бланкетной основы) на содержание признаков уголовно-наказуемой контрабанды. Во-вторых, реальным претендентом на включение в понятие «право Союза» являются нормы мягкого права, т.е. юридически необязательные международные инструменты (нормы, принципы,

<sup>1</sup> Подписан в г. Астане 29.05.2014 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Проект Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» (подготовлен Минфином России) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Подчеркнем, что до вступления в силу Договора о ЕАЭС судебные акты Суда ЕврАзЭС рассматривались как неотъемлемая часть права ЕврАзЭС: абз. 12 ст. 1 Решения Суда ЕврАзЭС от 12.07.2012 № 21 «О Регламенте Суда Евразийского экономического сообщества». Следовательно, действующая трактовка понятия «право Союза» заметно сужает его формат.

критерии, стандарты)<sup>1</sup>. О практической значимости данных регламентов убедительно свидетельствуют постановление Коллегии Суда, особое мнение Судьи Нешатаевой Т. Н. и постановление Апелляционной палаты Суда по заявлению (жалобе) ООО «Производственное объединение “Ремдизель“», принятые и опубликованные в апреле-мае 2016 г.<sup>2</sup> В-третьих, в доктрине международного права исследуется вопрос о месте норм соглашений Всемирной торговой организации (далее — ВТО) в правопорядке ЕАЭС<sup>3</sup>. Некоторые подходы к его решению обозначены и в практике Суда ЕАЭС<sup>4</sup>.

Однако проблемы права Союза как бланкетной основы уголовно-правовых норм о контрабанде не исчерпываются только расхождением между статьей 6 Договора о ЕАЭС и реальной практикой правовой интеграции. Еще одной (и, как представляется, не последней) значимой и, одновременно, нерешенной проблемой является соотношение права ЕАЭС и внутригосударственного права. Нельзя не согласиться с тем, что в законодательствах государств-членов Союза акты интеграционных объединений, не являющиеся международными договорами, в правовую систему не включены, не определено их место в этой системе, отсутствуют и механизмы их реализации<sup>5</sup>. Действительно, в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ идет речь только об общепризнанных принципах и нормах международного права и международных договорах Российской Федерации как о составной части ее правовой системы. Аналогичные положе-

---

<sup>1</sup> Демин А. В. «Мягкое право» в эпоху перемен: опыт компаративного исследования: монография. М.: Проспект, 2016. URL: <http://iknigi.net/avtor-aleksandr-demin/160728-myagkoe-pravo-v-epohu-peremen-opyt-komparativnogo-issledovaniya-monografiya-aleksandr-demin/read/page-1.html> (дата обращения 24.09.2018).

<sup>2</sup> Официальный сайт Суда ЕАЭС. URL: <http://courteurasian.org/page-24161> (дата обращения 24.09.2018).

<sup>3</sup> См., например: Право ВТО: теория и практика применения: монография / под ред. Л. П. Ануфриевой. М.: «НОРМА», «ИНФРА-М», 2016 // СПС «Консультант-Плюс»; Исполинов А. С. Вопросы прямого применения права ВТО в правопорядке России // Законодательство. 2014. № 2; Боклан Д. С. Евразийский экономический союз и Всемирная торговая организация: соотношение правовых режимов // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2017. № 2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/evraziyskiy-ekonomicheskiy-soyuz-i-vsemirnaya-torgovaya-organizatsiya-sootnoshenie-pravovyh-rezhimov> (дата обращения 26.09.2018) и др.

<sup>4</sup> Решение Коллегии Суда ЕврАзЭС от 24.06.2013 по делу о стальных кованых валках прокатных станов. Официальный сайт Суда ЕАЭС. URL: <http://courteurasian.org/page-20941> (дата обращения 24.09.2018); Решение Апелляционной палаты Суда ЕАЭС от 21.06.2016 по жалобе ЗАО «Дженерал Трейд» на решение Коллегии Суда ЕАЭС от 04.04.2016. Официальный сайт Суда ЕАЭС. URL: <http://courteurasian.org/page-24161> (дата обращения 24.09.2018).

<sup>5</sup> Волова Л. И. Некоторые тенденции формирования права Евразийского экономического союза. Цит. по: Соколова Н. А. Евразийский экономический союз: правовая природа и природа права // Lex russica. 2017. № 11. СПС «КонсультантПлюс».

ния закрепляет ст. 5 Федерального закона от 15.07.1995 № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации». Следовательно, вопрос о других компонентах понятия «право ЕАЭС» в национальном правовом порядке остается открытым<sup>1</sup>. Помимо этого, нельзя исключить возможности передачи государствами-членами Союза споров, касающихся обязательств по праву ЕАЭС, в иные органы международного правосудия (далее — ОМП), например, в Орган по рассмотрению споров ВТО, Европейский Суд по правам человека. Соответственно, фактическая реализация такой возможности с неизбежностью поставит вопросы об обязательности решений ОМП и об их месте в праве ЕАЭС<sup>2</sup>.

Резюмируем: 1) бланкетная основа составов контрабанды включает внутригосударственные и международные нормы; при этом первые закрепляются в федеральных законах, подзаконных нормативных правовых актах, Конституции РФ и судебных актах КС РФ, вторые — охватываются понятием «право ЕАЭС»; 2) практика правовой интеграции на евразийском пространстве оказывает существенное влияние на бланкетность уголовно-правовых норм о контрабанде, усиливая зависимость правовой оценки последней от конкретного содержания предписаний права ЕАЭС; 3) раскрывая бланкетную основу контрабанды в постановлении Пленума ВС РФ № 21, Верховный Суд пошел по пути автоматического переноса в уголовно-правовую сферу понятия «право ЕАЭС», сформулированного в ст. 6 Договора Союза; 4) международно-правовая доктрина и практика Суда ЕАЭС (ЕврАзЭС) убедительно свидетельствуют, что *defacto* под понятие права Союза подпадают, в том числе, судебные акты Суда и нормы мягкого права; 5) в отношении такого важного компонента права ЕАЭС, как решения его высших наднациональных органов (прежде всего, Евразийской экономической комиссии), отсутствуют ясные представления (и, тем более, правовые предписания) о месте таких решений в системе национального правового регулирования; 6) членство России в ВТО и участие в Европейской конвенции по правам человека ставят на повестку дня вопросы об обязательности решений ОМП для России и об их месте во внутригосударственном правовом порядке.

---

<sup>1</sup> О конституционно-правовых моделях соотношения права ЕАЭС и национального права см.: *Пименова О. И.* Наднациональная правовая интеграция на евразийском пространстве: анализ реалий и оценка возможностей использования опыта Европейского союза // Сравнительное конституционное обозрение. 2014. № 5. СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> *Кожеуров Я. С.* Институты международного правосудия и право Евразийского экономического союза: «смотри правовых сил» // Российский юридический журнал. 2016. № 4. СПС «КонсультантПлюс».

**Е.Г. Быкова,**  
канд. юрид. наук  
(Московская академия  
Следственного комитета  
Российской Федерации),  
peda83-03@mail.ru

## Акт выполненных работ как предмет служебного подлога

Осуществление закупок для государственных или муниципальных нужд регламентировано Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»<sup>1</sup> (далее — ФЗ № 44). Эта деятельность включает в себя планирование, осуществление закупки, а также этап исполнения контракта, который представляет собой комплекс мер, реализуемых после заключения контракта и направленных на достижение целей осуществления закупки путем взаимодействия заказчика с поставщиком (подрядчиком, исполнителем) в соответствии с гражданским законодательством и ФЗ № 44.

Одной из мер, перечисленных в п. 1 ч. 1 ст. 94 ФЗ № 44, является приемка поставленного товара, выполненной работы (ее результатов), оказанной услуги, а также отдельных этапов поставки товара, выполнения работы, оказания услуги. Законодатель выделил это как самостоятельные этапы исполнения контракта. В ч. 7. указанной статьи конкретизируется, что такая приемка осуществляется в порядке и в сроки, которые установлены контрактом, и оформляется документом о приемке, который подписывается заказчиком (в случае создания приемочной комиссии подписывается всеми членами приемочной комиссии и утверждается заказчиком).

В ФЗ № 44 не указано, какой именно документ должен составляться. Это зависит от предмета договора. Например, при выполнении строительных работ в соответствии с ч. 4 ст. ст. 753 ГК РФ сдача результата работ подрядчиком и приемка его заказчиком оформляются актом, подписанным обеими сторонами.

Изначально акт о приемке выполненных работ представлял собой документ унифицированной формы КС-2<sup>2</sup>. Однако с 01.01.2013 эта форма отменена и предписано составлять первичные учетные до-

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // РГ. 12.04.2013.

<sup>2</sup> Постановление Госкомстата РФ от 11.11.1999 № 100 «Об утверждении унифицированных форм первичной учетной документации по учету работ в капитальном строительстве и ремонтно-строительных работ» // URL: <http://ivo.garant.ru/#/document/12117360/paragraph/127:1> (дата обращения 04.10.2018).

кументы по формам, утвержденным руководителем экономического субъекта. При этом каждый первичный учетный документ должен содержать все обязательные реквизиты, установленные ч. 2 ст. 9 Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете»<sup>1</sup>.

К сожалению, представители заказчика не во всех случаях действуют добросовестно, в результате чего бюджетные средства необоснованно перечисляются подрядчику. Данная ситуация возникает в связи с тем, что в акты выполненных работ вносятся заведомо недостоверные сведения и, по договоренности подрядчика и заказчика, этот документ утверждается последним из названных субъектов.

При умышленном использовании должностным лицом заказчика вопреки интересам службы предоставленных ему полномочия по удостоверению юридического факта, зафиксированного в акте выполненных работ, содеянное при наличии к тому оснований может быть оценено по соответствующей части ст. 292 УК РФ. Правовая оценка содеянного может отличаться, поскольку ни в практике, ни в доктрине уголовного права не выработано единство взглядов о соотношении ст. 285, 286 и 292 УК РФ<sup>2</sup>.

Обязательным объективным признаком состава преступления, предусмотренного ст. 292 УК РФ, выступает предмет служебного подлога — официальный документ. В связи с этим возникает вопрос о возможности признания таковым акта выполненных работ.

В п. 35 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях»<sup>3</sup> (далее — Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24) разъяснено, что официальным признается такой документ, который удостоверяет факты, влекущие юридические последствия в виде предоставления или лишения прав, возложения или освобождения от обязанностей, изменения объема прав и обязанностей.

Таким образом, для признания конкретного документа официальным нужна совокупность двух признаков. Во-первых, он должен

---

<sup>1</sup> Информация Минфина РФ от 04.12.2012 № ПЗ-10/2012 «О вступлении в силу с 01.01.2013 Федерального закона от 06.12.2011 г. № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» (ПЗ-10/2012)» // URL: <http://base.garant.ru/70272808/> (дата обращения 04.10.2018).

<sup>2</sup> См., например: *Червашиенко Д. Д.* Особенности квалификации злоупотребления и превышения должностных полномочий и их отграничение от смежных составов преступлений // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XV Международной научно-практической конференции. М.: РФ-Пресс, 2018. С. 493; *Яни П. С.* Квалифицированный состав служебного подлога: проблемы вменения // Законность. 2010. № 12. С. 16.

<sup>3</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // РФ. 17.07.2013.



удостоверять какой-либо факт. Во-вторых, этот факт влечет за собой определенные юридические последствия. В этой связи в одной из научных публикаций делается очень важный для правоприменителей акцент, что официальный характер документу придает его содержание<sup>1</sup>. Вместе с тем, в доктрине уголовного права нет единства мнения относительно всех признаков официального документа<sup>2</sup>.

Системное толкование положений ч. 7 ст. 94 ФЗ № 44 и ч. 4 ст. 753 ГК РФ позволяет заключить, что акт выполненных работ удостоверяет завершение промежуточного или окончательного этапа строительства объекта или строительных работ.

Согласно требованиям ч. 13.1 ст. 34 ФЗ № 44 срок оплаты заказчиком поставленного товара, выполненной работы (ее результатов), оказанной услуги, отдельных этапов исполнения контракта должен составлять не более тридцати дней с даты подписания заказчиком документа о приемке, предусмотренного ч. 7 ст. 94 указанного правового акта. Иными словами, подписание акта выполненных работ возлагает на заказчика обязанность в течение определенного периода времени произвести расчеты с подрядчиком.

Помимо этого, в п. 4 Приложения 4.1<sup>3</sup> к Приказу Минфина России от 30.12.2015 № 221н «О Порядке учета территориальными органами Федерального казначейства бюджетных и денежных обязательств получателей средств федерального бюджета»<sup>4</sup> акт выполненных работ перечислен в качестве документа, подтверждающего возникновение денежного обязательства по бюджетному обязательству получателя средств федерального бюджета, возникшему на основании договора.

Как видится, акт выполненных работ обладает признаками предмета служебного подлога, перечисленными в п. 35 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24.

Вместе с тем, в судебной практике по уголовным делам о служебном подлоге отсутствует единая позиция по данному вопросу.

---

<sup>1</sup> Романова В. В. Предмет служебного подлога // Криминалист. 2017. № 1 (20). С. 31.

<sup>2</sup> Щепельков В. Ф., Суслина Е. В. Официальный документ как предмет подделки // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета МВД России. 2017. № 4 (50). С. 18.

<sup>3</sup> Перечень документов, на основании которых возникают бюджетные обязательства получателей средств федерального бюджета, и документов, подтверждающих возникновение денежных обязательств получателей средств федерального бюджета.

<sup>4</sup> Приказ Минфина России от 30.12.2015 № 221н «О Порядке учета территориальными органами Федерального казначейства бюджетных и денежных обязательств получателей средств федерального бюджета» // URL: [https://www.minfin.ru/ru/document/?id\\_4=104296](https://www.minfin.ru/ru/document/?id_4=104296) (дата обращения 04.10.2018).

Так, по приговору Сернурского районного суда Республики Марий Эл от 24.01.2018 К. осуждена за совершение преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 292 УК РФ, за то, что она, являясь должностным лицом, внесла из иной личной заинтересованности в официальные документы — акты о приемке работ (унифицированная форма КС-2) и справки о стоимости выполненных работ и затрат — заведомо ложные сведения о выполненных работах, которые застройщиком не проводились.

Пересматривая это судебное решение, апелляционная инстанция не согласилась с доводами стороны защиты об ошибочном выводе суда в части признания актов формы КС-2, КС-3 официальными документами. Судебная коллегия, ссылаясь на п. 35 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24, указала, что необходимо оценивать свойство документа, то есть исходить не из формы документа, а из его содержания. Однако К. была оправдана ввиду того, что не установлен мотив иной личной заинтересованности, являющийся обязательным признаком субъективной стороны преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 292 УК РФ<sup>1</sup>. Имеются и другие примеры признания акта выполненных работ предметом служебного подлога<sup>2</sup>. Думается, что данная точка зрения основана на положениях законодательства.

В другом случае по приговору Магасского районного суда Республики Ингушетия Г. осуждена по ч. 1 ст. 292 УК РФ. Она признана виновной в том, что являясь должностным лицом, исполняя обязанности директора ГКОУ «Средняя общеобразовательная школа», организовала составление акта приемки выполненных работ (унифицированная форма № КС-2), согласно которого ООО «Омега» выполнены работы по ремонту санитарных узлов ГКОУ «Средняя общеобразовательная школа», тогда как ООО «Омега» указанные работы не выполняло.

Суд вышестоящей инстанции отменил указанный судебный акт и оправдал Г. по ч. 1 ст. 292 УК РФ ввиду отсутствия состава преступления. Аргументируя свою позицию, судебная коллегия, ссы-

---

<sup>1</sup> Апелляционный приговор Верховного Суда Республики Марий Эл от 12.03.2018 по делу № 22-152/2018 // URL: [https://vs-mari.sudrf.ru/modules.php?name=sud\\_delo&srv\\_num=1&name\\_op=doc&number=649373&delo\\_id=4&new=4&text\\_number=1&case\\_id=468103](https://vs-mari.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=649373&delo_id=4&new=4&text_number=1&case_id=468103) (дата обращения 04.10.2018).

<sup>2</sup> См., например, Апелляционное постановление Верховного Суда Республики Саха (Якутия) от 07.11.2017 по делу № 22-1722; Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 15.02.2016 по делу № 22-206/2016; Апелляционное определение Новгородского областного суда от 28.10.2015 по делу № 22-1406/2015; Постановление Президиума Верховного Суда Чувашской Республики от 19.09.2014 № 44-У-103/2014 // URL: <https://bsr.sudrf.ru> (дата обращения 04.10.2018).

лаясь на ст. 5 Федерального закона РФ № 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов», указала следующее. Обязательным признаком официальных документов является то, что они должны быть выданы государственными органами власти и управления, органами местного самоуправления либо другими организациями; предоставлять права или освобождать от обязанностей; удостоверить юридически значимые факты, события и быть надлежаще оформлены. Таким образом, вывод суда первой инстанции о наличии в действиях Г. объективной стороны состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 292 УК РФ, нельзя признать верным, поскольку акт о приеме выполненных работ (унифицированной формы КС-2) и справка о стоимости выполненных работ и затрат (унифицированной формы КС-3) не являются официальными документами, так как сами по себе не предоставляют какие-либо права и не освобождают от каких-либо обязанностей, фиксируя лишь факт приемки выполненной работы<sup>1</sup>. С учетом проведенного анализа нормативных актов представляется, что высказанная в данном решении суда апелляционной инстанции точка зрения не основана на законе. Акт выполненных работ влечет за собой определенные юридические последствия, что позволяет признать его предметом служебного подлога.

**М.В. Феоктистов,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(НОЦ «Правовая информация»),*

*mvf@list.ru*

## **Общая характеристика преступлений в сфере экономики в системе международного уголовного права**

Сфера экономики является привлекательной как при совершении национальных, так и преступлений международного характера. Этому в немалой степени способствует развитие технического прогресса, появление новых форм расчетов, активное использование населением интернетбанкинга, открытость границ, особенно с некоторыми странами, ранее образовавшими с Россией единое целое в пределах территории СССР.

Наиболее древним экономическим преступлением международного характера, очевидно, можно назвать фальшивомонетничество. В современном мире таких преступлений гораздо больше. В частно-

---

<sup>1</sup> Апелляционное определение Верховного Суда Республики Ингушетия от 09.01.2018 по делу № 22-8/2018 // URL: [https://vs-ing.sudrf.ru/modules.php?name=sud\\_delo&sv\\_num=1&name\\_op=doc&number=464798&delo\\_id=4&new=4&text\\_number=1&case\\_id=274020](https://vs-ing.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&sv_num=1&name_op=doc&number=464798&delo_id=4&new=4&text_number=1&case_id=274020) (дата обращения 04.10.2018).

сти, на конвенционном уровне выделяются следующие виды преступлений в сфере экономической деятельности:

- *легализация («отмывание») преступных доходов, а также их сокрытие* (ст. 1, 6 Конвенции об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности от 08.11.1990);
- *манипулирование спортивными соревнованиями* (Конвенция СЕ против манипулирования спортивными соревнованиями от 18.09.2014<sup>1</sup>);
- *изготовление или изменение денежных знаков; действия, направленные к сбыту, ввозу в страну, получению или добыванию для себя поддельных денежных знаков; изготовление, получение или приобретение для себя орудий или иных предметов, предназначенных по своей природе для изготовления поддельных денежных знаков или для изменения денежных знаков* (ст. 3 Международной конвенции по борьбе с подделкой денежных знаков от 20.04.1929);
- *преступления в сфере бухгалтерского учета* оформление или использование счета-фактуры или любого другого бухгалтерского документа или отчета, содержащего ложную или неполную информацию; противоправное невнесение в бухгалтерские книги сведений о платежных операциях (ст. 14 Конвенции СЕ об уголовной ответственности за коррупцию от 27.01.1999);
- *невозвращение культурных ценностей* (ст. 2, 3, 4, 7 Конвенции о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности, от 14.11.1970, подп. «h» п. 2 Приложения III к Конвенции СЕ о правонарушениях в отношении культурных ценностей от 23.06.1985<sup>2</sup>),
- *недобросовестная конкуренция* (ст. 10 bis Конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883);
- *контрабанда алкогольных товаров* (ст. 2–4, 8 Конвенции о пресечении контрабанды алкогольных товаров от 19.08.1925).

С учетом включения российским законодателем в систему преступлений в сфере экономики еще одной подсистемы — преступлений против интересов службы в коммерческих и иных организациях (гл. 23 УК РФ), к которым на конвенционном уровне могут быть отнесены *различные виды злоупотреблений полномочиями и подкуп в частном секторе* (ст. 7, 8, 12 Конвенции СЕ об уголовной ответственности за коррупцию от 27.01.1999, ст. 21 Конвенции ООН против коррупции от 31.10.2003).

<sup>1</sup> Данная конвенция не подписана и не ратифицирована РФ.

<sup>2</sup> Данная конвенция подписана, но не ратифицирована РФ.

Наиболее полно система экономических преступлений нашла отражение в Модельном Уголовном кодексе для государств-участников СНГ, в котором указанные нормы образуют главу 29 «Преступления против порядка осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности», входящую в раздел XI «Преступления против собственности и порядка осуществления экономической деятельности». К таким преступлениям рекомендуется относить:

- Воспрепятствование законной предпринимательской деятельности (ст. 254);
- Незаконное предпринимательство (ст. 255);
- Незаконная банковская деятельность (ст. 256);
- Лжепредпринимательство (ст. 257);
- Регистрация незаконных сделок с землей (ст. 257<sup>1</sup>);
- Легализация доходов, полученных противозаконным путем (ст. 258);
- Незаконное получение кредита (ст. 259);
- Уклонение от погашения кредиторской задолженности (ст. 260);
- Неправомерные действия при банкротстве (ст. 261);
- Злостное банкротство (ст. 262);
- Фиктивное банкротство (ст. 263);
- Злостное нарушение правил бухгалтерского учета (ст. 264);
- Монополистические действия и ограничение конкуренции (ст. 265);
- Принуждение к совершению сделки или к отказу от ее совершения (ст. 265<sup>1</sup>);
- Злостное нарушение порядка проведения публичных торгов и аукционов (ст. 266);
- Незаконное использование товарного знака (ст. 267);
- Заведомо ложная реклама (ст. 268);
- Незаконное получение информации, составляющей коммерческую или банковскую тайну (ст. 269);
- Разглашение коммерческой или банковской тайны (ст. 270);
- Коммерческий подкуп (ст. 271);
- Посредничество в коммерческом подкупе (ст. 271<sup>1</sup>);
- Подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов (ст. 272);
- Изготовление, хранение или сбыт поддельных денег или ценных бумаг (ст. 273);
- Изготовление или сбыт поддельных кредитных карт и иных платежных документов (ст. 274);
- Злоупотребление при выпуске (эмиссии) ценных бумаг (ст. 275);
- Незаконная сделка с валютными ценностями (ст. 276);

- Нарушение правил сдачи государству драгоценных металлов и драгоценных камней (ст. 277);
- Экономическая контрабанда (ст. 278);
- Уклонение от уплаты таможенных платежей (ст. 279);
- Уклонение от уплаты налогов с организаций (ст. 280);
- Уклонение гражданина от уплаты налога (ст. 281);
- Обман потребителей (ст. 282);
- Злоупотребление полномочиями служащими коммерческих или иных организаций (ст. 283);
- Злоупотребление полномочиями аудиторами, третейскими судьями, нотариусом или адвокатом (ст. 284);
- Превышение полномочий служащими частных охранных или детективных служб (ст. 285).

Приведенный перечень в своей основе не сильно отличается от действующей российской системы экономических преступлений. Однако, такие отличия существуют как на уровне системы преступлений в целом, так и применительно к отдельным из них. В частности, эта система лишена преступлений, предусмотренных статьями 170<sup>2</sup>; 171<sup>1</sup>; 171<sup>2</sup>; 172<sup>2</sup>; 181; 185<sup>1</sup>; 185<sup>2</sup>; 185<sup>3</sup>; 185<sup>4</sup>; 185<sup>5</sup>; 185<sup>6</sup>; 190; 191; 191<sup>1</sup>; 193; 193<sup>1</sup>; 196; 197; 199<sup>1</sup>; 199<sup>2</sup>; 200<sup>3</sup>; 204<sup>2</sup>) УК РФ.

Помимо этого, следует отметить, что до принятия Федерального закона № 162-ФЗ от 08.12.2003 по УК РФ также преследовались такие деяния, известные Модельному УК, как заведомо ложная реклама (ст. 182), обман потребителей (ст. 200). В первоначальной редакции УК РФ речь шла о легализации имущества добытого незаконным путем, ответственность предусматривалась только в ст. 174, которая криминализировала деяния лишь лиц, не принимавших непосредственного участия в совершении предикатного преступления. Вместо исключенной в 2010 г. ст. 173 УК РФ (лжепредпринимательство) закон постепенно был дополнен тремя новыми нормами: Фальсификация единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или системы депозитарного учета (ст. 170<sup>1</sup>); Незаконное образование (создание, реорганизация) юридического лица (ст. 173<sup>1</sup>); Незаконное использование документов для образования (создания, реорганизации) юридического лица (ст. 173<sup>2</sup>), фактически заменивших и расширивших первоначальный состав преступления.

Приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем (ст. 175 УК РФ) отнесено в Модельном УК СНГ к системе преступлений против собственности, что не вызывает особых возражений. Незаконные экспорт из Российской Федерации или передача сырья, материалов, оборудования, технологий, научно-технической информации, незаконное выполнение работ (оказание услуг), которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, вооружения и военной техники (ст. 189 УК РФ) представляют собой частный случай контрабанды (ст. 198 Модельного

УК) в отношении специальных предметов. Причем последняя статья расположена в гл. 23 Модельного УК СНГ «Преступления против общественной безопасности». Контрабанда наличных денежных средств и (или) денежных инструментов (ст. 200<sup>1</sup> УК РФ) и Контрабанда алкогольной продукции и (или) табачных изделий (ст. 200<sup>2</sup> УК РФ) относятся к специальным видам Экономической контрабанды, предусмотренной ст. 278 Модельного УК.

Обращает на себя внимание не только включение в систему экономических преступлений служебных преступлений в их узком понимании, но и их рассредоточение внутри главы. Так, первым блоком законодатель расположил такие деяния, как Коммерческий подкуп (ст. 272 Модельного УК), Посредничество в коммерческом подкупе (ст. 272<sup>1</sup> Модельного УК) и наконец Подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов (ст. 273 Модельного УК), а значительно дальше, в отрыве от них иные служебные преступления: Злоупотребление полномочиями служащими коммерческих или иных организаций (ст. 283 Модельного УК); Злоупотребление полномочиями аудиторами, третейскими судьями, нотариусом или адвокатом (ст. 284 Модельного УК); Превышение полномочий служащими частных охранных или детективных служб (ст. 285 Модельного УК). Такое блоковое рассогласование близких по своему объекту преступлений вряд ли имеет какие-бы то ни было логические объяснения.

В то же время нельзя не отметить и то обстоятельство, что нередко международный законодатель опережает российского, оперативно реагируя на изменения структуры преступности, появлении ее новых форм и методов. Так, в частности в большинстве составов экономических преступлений, в качестве квалифицирующих признаков предлагается указывать на их совершение «с использованием компьютерных устройств, системы или их сети» (п. «в» ч. 2 ст. 250, ч. 2 ст. 259, ч. 3 ст. 261, ч. 2 ст. 262, ч. 2 ст. 263, ч. 2 ст. 270, п. «в» ч. 2 ст. 274 Модельного УК СНГ). В п. «б» ч. 2 ст. 269 Модельного УК СНГ говорится о незаконном получении информации, составляющей коммерческую или банковскую тайну «с незаконным проникновением в компьютерную систему или сеть, а равно с незаконным перехватом в средствах связи», а в п. «в» ч. 2 этой же статьи — «с использованием специальных технических средств».

В качестве предмета коммерческого подкупа наряду с привычными для нас денежными средствами, имуществом и имущественными правами говорится об электронных денежных средствах.

Согласно п. 2 примечания к ст. 301 Модельного УК СНГ коррупционными преступлениями признаются: 1) совершенное публичным служащим либо лицом, приравненным к публичному служащему, виновного противоправного общественно опасного деяния, направленного на использование своего служебного положения и связанных

с ним возможностей для неправомерного получения материальных и иных благ в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для себя или для третьих лиц, предложения или предоставления ему таких благ физическим или юридическим лицом; 2) подкуп или незаконное вознаграждение публичного служащего либо лица, приравненного к публичному служащему, за использование его служебного положения и связанных с ним возможностей.

В первом же примечании к этой статье содержится перечень коррупционных преступлений, к которым относятся: соединенные с подкупом, обманом, применением насилия либо с угрозой его применения; совершенные с использованием служебного положения воспрепятствование осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий (п. «а», «б» ч. 2 ст. 156); Нарушение порядка финансирования избирательной кампании кандидата, избирательного объединения, деятельности инициативной группы по проведению референдума, иной группы участников референдума (ст. 156<sup>1</sup>); Фальсификация избирательных документов, документов референдума или неправильный подсчет голосов (ст. 157); Создание организованной группы или преступного сообщества либо участие в преступном сообществе (ст. 185); Хищение либо вымогательство радиоактивных материалов с использованием служебного положения (п. «б» ч. 2 ст. 193); Хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств с использованием служебного положения (п. «б» ч. 3 ст. 197); контрабанда, совершенная должностным лицом с использованием служебного положения (п. «а» ч. 2 ст. 198); хищение либо вымогательство наркотических средств с использованием служебного положения (п. «б» ч. 2 ст. 200), присвоение или растрата с использованием своего служебного положения (п. «в» ч. 2 ст. 241); хищение, совершенное путем злоупотребления служебным положением (ст. 242); мошенничество, совершенное с использованием своего служебного положения (п. «в» ч. 2 ст. 244); приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, совершенные организованной группой или лицом с использованием своего служебного положения (ч. 3 ст. 251); воспрепятствование законной предпринимательской деятельности (ст. 254); лжепредпринимательство (ст. 257); регистрация незаконных сделок с землей (ст. 257<sup>1</sup>); легализация доходов, полученных противозаконным путем (ст. 258); монополистические действия и ограничение конкуренции (ст. 265); принуждение к совершению сделки или к отказу от ее совершения (ст. 265<sup>1</sup>); незаконное получение информации, составляющей коммерческую или банковскую тайну (ст. 269); разглашение коммерческой или банковской тайны (ст. 270); коммерческий подкуп (ст. 271); посредничество в коммерческом подкупе (ст. 271<sup>1</sup>); подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных со-



ревнований и зрелищных коммерческих конкурсов (ст. 272); экономическая контрабанда, совершенная с использованием служебного положения (п. «а» ч. 2 ст. 278); злоупотребление полномочиями служащими коммерческих или иных организаций (ст. 283); злоупотребление полномочиями аудиторами, третейскими судьями, нотариусом или адвокатом (ст. 284); злоупотребление служебным положением (ст. 301); бездействие по службе (ст. 302); превышение служебных полномочий (ст. 303); незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст. 304); получение взятки (ст. 305); дача взятки (ст. 306); посредничество во взяточничестве (ст. 307); служебный подлог (ст. 308); вмешательство в разрешение судебных дел и производство предварительного расследования, совершенные лицом с использованием своего служебного положения (ч. 3 ст. 324); лжесвидетельство (ст. 329); подкуп или принуждение к даче ложных показаний, ложному заключению либо к неправильному переводу (ст. 331); принуждение к даче показаний лицом, производящим предварительное следствие или осуществляющим правосудие (ст. 332); угроза или насильственные действия в отношении судьи, присяжного заседателя, прокурора, следователя, лица, производящего дознание, судебного пристава, судебного исполнителя, адвоката, эксперта, переводчика (ст. 334); фальсификация доказательств (ст. 336); провокация взятки или коммерческого подкупа (ст. 336<sup>1</sup> Модельного УК СНГ).

Таким образом можно заключить, что российским законодателем исчерпаны далеко не все возможности по гармонизации своего национального уголовного законодательства с соответствующими нормами международного уголовного права, равно как и, наоборот, международному законодателю есть что почерпнуть из национальной уголовно-правовой системы России.

**А.И. Сафарзода,**

*к.ю.н., доцент*

*(Таджикский национальный Университет),*

*anvar\_safarov85@mail.ru*

## **Правовая природа преступлений в сфере предпринимательской деятельности в Республике Таджикистан**

Современная рыночная экономика невозможна без становления и развития предпринимательства, которое является одним из важнейших и необходимых условий роста благосостояния государства, общества и человечества.

Начиная с конца 80-х годов прошлого века, некоторые советские, а потом постсоветские ученые в своих исследованиях обратились

к изучению проблемы определения понятия «преступления в сфере экономики». Анализ юридической литературы, в которой дается определение «экономическая преступность», приводит к выводу, что в уголовно-правовой доктрине сформировались три основных точки зрения на категорию «экономические преступления»<sup>1</sup>.

Следует отметить, что идея выделения преступных посягательств именно в сфере предпринимательской деятельности не новая. Сторонниками данного подхода были Г. Н. Борзенков, Б. В. Волженкин, А. Э. Жалинский и др. Сегодня такой подход поддерживают А. М. Гармаш, А. П. Горелов, О. Г. Карпович, Ю. П. Кравец, Н. А. Лопашенко, Т. Д. Устинова, М. Н. Урда, и др.

В действующем уголовном законодательстве Республики Таджикистан нет понятия «предпринимательские преступления», естественно, нет и его определения, но устанавливается ответственность за конкретные преступления, которые лишь в обобщенном виде в теории уголовного права именуются «преступлениями в сфере предпринимательства», «предпринимательские преступления», «преступления в сфере экономической и предпринимательской деятельности». В связи с этим, представляется, что в теории уголовного права определению данного понятия должно быть уделено самое серьезное внимание.

Поэтому возникает необходимость в определении понятий, которые используются для выражения основных признаков тех или иных явлений. При этом каждое понятие выражает определенное содержание и точное определение терминологии в уголовном праве и криминологии, которое является непременным условием четкости в решении проблемы борьбы с преступностью.

Следует отметить, что, прежде чем говорить об эволюции развития экономических преступлений, необходимо выявить особенности термина «преступления в сфере экономической деятельности». Здесь основным вопросом, требующим разрешения, является разграничение таких понятий, как «преступления в сфере экономической деятельности» и «экономические преступления»<sup>2</sup>. Правда, последние по большей части являются криминологическими. Иногда некоторые ученые для характеристики преступлений, описанных в статье главы 27 УК РТ, используют обобщающий термин — «экономические преступления», который в настоящее время чаще встречается

<sup>1</sup> Уголовное право. Часть Общая. Часть Особенная: учебник / Бобылев О. В., Бородин С. В., Босхолов С. С., Гаухман Л. Д. и др.; под общ. ред.: Гаухман Л. Д., Колодкин Л. М., Максимов С. В. М.: Юриспруденция, 1999. С. 384.

<sup>2</sup> *Шишко И. В.* Взаимосвязь уголовно-правовых и регулятивных норм в сфере экономической деятельности: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2004. С. 4.

в криминалистике<sup>1</sup>. Одно время данный термин использовался как альтернативный понятию «хозяйственные преступления» и в уголовном праве<sup>2</sup>.

В настоящее время ученые чаще констатируют тождественность категории экономических преступлений в широком смысле с преступлениями, ответственность за которые предусмотрена разделом XI УК РТ 1998 г. «Преступления в сфере экономики», а в узком смысле<sup>3</sup> — только с преступлениями, предусмотренными главой данного раздела под названием «Преступления в сфере экономической деятельности».

Представляется, что в виду невозможности однозначного определения и согласования терминов, определяющих экономические преступления, следует принять за базовый именно последний подход, как наиболее соответствующий УК РТ — основополагающему законодательному акту, определяющему уголовную политику Таджикского государства. На основании вышеизложенного можно сделать вывод, что «экономические преступления» и «преступления в сфере экономической деятельности» — это одно порядковые понятия. Они соотносятся между собой как целое с частью, где целым выступает понятие «экономические преступления», а частью — «преступления в сфере экономической деятельности».

Иногда экономическая преступность отождествляется с «бизнес-преступностью», «преступностью в сфере бизнеса», «хозяйственной преступностью», «беловоротничковой преступностью». Любая из названных дефиниций не дает четкого представления о предмете исследования. Например, наркобизнес, несомненно, является видом бизнес-преступности, но вряд ли правильно считать его разновидностью экономической преступности. Коррупция выступает элементом беловоротничковой преступности, но спорно отнесение ее к преступности экономической. При этом у исследователей остается весьма широкое поле для субъективного усмотрения и соответственно отнесения тех или иных преступлений к категории экономических<sup>4</sup>.

В УК РТ 1998 г. разделе XI законодательно закреплён новый перечень преступлений в сфере экономики, но при этом их определения

---

<sup>1</sup> Яблоков Н. П. Криминалистическая характеристика финансовых преступлений // Вестник Московского университета. 1999. № 1. С. 23–29.

<sup>2</sup> Гаухман Л. Д., Максимов С. В. Уголовно-правовая охрана финансовой сферы: новые виды преступлений и их классификации: науч.-прак. пособие. М., 1995. С. 33.

<sup>3</sup> Устинов В. С., Арефьев А. Ю. Криминологические аспекты экономической преступности: учеб. пособие. Н. Новгород: Нижегородский юридический институт МВД РФ, 2000. С. 31–32.

<sup>4</sup> Дмитриев О. В. Экономическая преступность и противодействие ей в условиях рыночной системы хозяйствования. М., 2005. С. 16.

не даются, что вызывает в науке разногласия при выяснении их содержания.

Понятие «преступления в сфере экономической деятельности», несмотря на проведение ряда уголовно-правовых и криминологических исследований, в которых уделялось внимание экономической преступности, ее понятийному аппарату, сущности и видам, трактуется учеными все же по-разному. Ни в мировой практике, ни в доктрине отечественной криминологии, нет единого определения этого социально-правового явления. В итоге понятие «экономические преступления» (в зависимости от различных подходов исследователей) может охватывать либо сферу экономических отношений, складывающихся в разных областях жизнедеятельности общества в целом, либо только экономику, либо, наконец, строго ограничиваться рамками бизнеса, предпринимательства<sup>1</sup>.

Как видим, при определении преступлений в сфере экономической деятельности возникает ряд проблем, решение которых усложняется тем, что довольно трудно очертить четкие криминально-правовые границы преступности; преступления этой группы существенно различаются при характеристике их криминально-правового содержания; ответственность за экономические преступления, которые совершаются в процессе осуществления экономической деятельности, предусмотрены различными разделами уголовного законодательства республики.

По мнению большинства исследователей, понятие «экономическая преступность» заимствовано из западных криминологических учений<sup>2</sup>. Так, еще в 1940 г. американский социокриминолог Эдвин Сатерленд ввел в научный оборот понятие «беловоротничковая преступность», означающее, по его мнению, «антиобщественное, нацеленное на обогащение поведение, которое практикуется лицами, занимающими социально престижное положение, в рамках своей профессии таким образом, что они при одновременной предпосылке законопослушного поведения всех остальных, злоупотребляют общественным доверием, которым обязательно пользуется их группа». В данном понятии четко выражена социальная опасность преступлений, совершаемых respectable лицами в сфере бизнеса<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> *Дзугаев М. Д.* Понятие и признаки преступности в сфере экономической деятельности // Проблемы права. 2006. № 1 (10). С. 75.

<sup>2</sup> *Мажитова С. Р.* О проблеме определения понятия «экономическая преступность» (экономические преступления) // Вестник Челябинского государственного университета. 2011. № 35 (250). С. 49.

<sup>3</sup> *Сатерленд Э. Х.* Являются ли преступления людей в белых воротничках преступлениями? // Социология преступности. Современные буржуазные теории: сборник статей: перевод с английского. М.: Прогресс, 1966. С. 45–59.

Шведский криминолог Б. Свенсон, изучая экономические преступления, сделал вывод о том, что эти преступления распространены весьма широко и наносят значительный ущерб обществу или группам лиц. Они тщательно конспирируются, и поэтому привлечь к уголовной ответственности виновных в противоправных деяниях не всегда удается. Ученый отмечает, что если имущественные преступления традиционного характера не имеют никакой связи с хозяйственной деятельностью, то они не являются экономическими. Б. Свенсон рассматривает экономические преступления исключительно как преступления, совершаемые предпринимателями. Только предприниматель, его заместитель или его агент могут совершать экономические преступления<sup>1</sup>.

В УК РФ к экономическим преступлениям относятся преступления против собственности (ст. 244–257); преступления в сфере экономической деятельности (ст. ст. 258–297 УК РФ), а также преступления, дополнительным непосредственным объектом которых выступают экономические отношения (экономический интерес). Чаще всего эти преступления, совершаемые из корыстных побуждений или иной личной заинтересованности, или с использованием своего служебного положения. Достаточно широко определяет понятие экономической преступности А. Ю. Чупрова. Она считает, что данный вид преступности выражается как в совершении преступлений, предусмотренных в разделе «Преступления в сфере экономики», так и любых иных преступлений, имеющих экономическую направленность и являющихся базой «черной» экономики<sup>2</sup>.

Таким образом, можно заключить, что широкое толкование экономических преступлений не дает возможности установить его четкие границы, поскольку на этом уровне недостаточно четко выражены системообразующие связи. При таком толковании в них можно включить преступления против собственности, но только в той части, которая затрагивает интересы экономики. Таковыми могут быть: мошенничество в сфере кредитования, мошенничество в сфере предпринимательской деятельности, а также преступления в сфере экономической деятельности. При таком подходе феномен экономической преступности можно было бы рассматривать в качестве рыночного явления, ограниченного лишь рамками экономической деятельности в сфере предпринимательства.

---

<sup>1</sup> Свенсон Б. Экономическая преступность / пер. с швед.; вступ. ст. Ю. А. Решетов; под ред. и со вступ. ст. М. А. Могунова М.: Прогресс, 1987. С. 25–29.

<sup>2</sup> Чупрова А. Ю. Экономические преступления: понятия и классификация // Организованная преступность и коррупция. Исследования, обзоры, информация. Социально-правовой альманах. Специальный выпуск 1. Екатеринбург, 2001. С. 73.

Узкое толкование экономической преступности имеет неоспоримое преимущество как в научно-теоретическом плане, так и в практическом. Использование подобной избирательности в подходе к исследованию этого явления позволило бы, к примеру, устранить множественность трактовок понятия «экономическая преступность», ввести упорядоченную систему регистрации и учета экономических преступлений, разграничить на практике функции некоторых подразделений правоохранительных органов, сконцентрировать усилия и ресурсы на борьбе именно с бизнес-преступностью, как наиболее масштабным, экономически разрушительным и социально деструктивным видом преступного поведения.

Существует и ряд других аргументов, выдвигаемых в пользу определения экономической преступности как преступности, ограниченной сферой бизнеса, предпринимательства. Представляется неоспоримым тот факт, что бизнес, предпринимательство, экономическая деятельность составляют основу рыночной системы, базирующейся на частной собственности на средства производства и свободной конкуренции, т.е. системы, называемой рядом отечественных специалистов в области экономической теории «экономическое хозяйство»<sup>1</sup>.

Исходя из вышеизложенного, можно заключить, что к преступлениям в сфере предпринимательства не следует относить деяния, имеющие отношение к сфере предпринимательства в качестве дополнительного либо факультативного объекта. Напротив, А. Горелов считает, что, «хотя область предпринимательства по своему определению уже области экономики, преступность в сфере предпринимательства выходит за пределы преступности в сфере экономических отношений, а в число преступлений, посягающих на предпринимательские отношения, могут входить в широком понимании — различные преступные деяния, ответственность за которые предусмотрена не только статьями главы преступления в сфере экономической деятельности. Вместе с тем, поскольку мы говорим о необходимости выделения группы предпринимательских преступлений для решения задач уголовно-правовой оценки, необходимо применять этот термин лишь в узком смысле, пригодном для использования в процессе квалификации преступлений. А это означает, что отношения в сфере предпринимательства в таких преступлениях выступают в качестве только основного, дополнительного либо факультативного объекта»<sup>2</sup>.

Прежде чем дать определение понятию «преступления в сфере предпринимательской деятельности», следует рассмотреть, как со-

<sup>1</sup> Мажитова С. Р. Указ. соч. С. 52.

<sup>2</sup> Горелов А. Об обоснованности выделения предпринимательских преступлений // Российская следователь. 2004. № 6. С. 18.

относятся определения «экономическая деятельность» и «предпринимательская деятельность». Предпринимательская деятельность является одним из видов экономической деятельности. Правильно отмечает Б. В. Волженкин, что экономическая деятельность общества не сводится только к предпринимательству<sup>1</sup>. Такое же соотношение указанных категорий вытекает и из п. 2 ст. 12 Конституции РТ, закрепляющих гарантии свободной экономической и предпринимательской деятельности, равноправия и правовой защиты всех форм собственности, в том числе и частной.

Таким образом, соотношение между базовыми категориями, характеризующими рыночную экономику, можно выразить следующим образом; «экономическая деятельность» — «хозяйственная деятельность» «предпринимательская деятельность» — «коммерческая деятельность». Тем самым в общей категории экономической деятельности выделяются частные ее виды, отличающиеся определенными качественными признаками, позволяющими осуществлять относительно самостоятельное правовое регулирование названных видов деятельности.

---

<sup>1</sup> Волженкин Б. В. Экономические преступления. С. 54.

### **III. СОВРЕМЕННЫЕ ПОДХОДЫ К РЕАЛИЗАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ**

**К.А. Волков,**  
*канд. юрид. наук, доцент*  
*(Дальневосточный филиал РГУП),*  
*volkovka@mail.ru*

#### **Значение принципов уголовного права при устранении противоречий уголовно-правового регулирования**

Характерной чертой любой отрасли права является наличие в ней научно обоснованной системы принципов права, выражающих сущность отрасли права и определяющие содержание и ее общий характер. Данный тезис в полной мере относится к уголовному праву. Впервые принципы уголовного права на законодательном уровне были закреплены в Уголовном кодексе РФ. Как известно, причиной разработки закономерные процессы, связанные с изменениями социально-экономических отношений, политического режима, качественных и количественных показателей преступности в стране, с изменениями в позитивном смежном законодательстве. Кроме того, необходимо было привести действовавшее на тот момент уголовное законодательство в соответствие с международным обязательством России в области борьбы с наиболее опасными формами проявления преступности (терроризм, организованная преступность, коррупция и т.д.).

По справедливо замечанию А. И. Рарога, необходимым условием успешности развития уголовного законодательства должно стать сохранение внутренней цельности и логической связи между составными элементами уголовного закона<sup>1</sup>. В целом принятие нового уголовного кодекса представляло собой достижение российской

---

<sup>1</sup> См.: Рарог А. И. К новой редакции Уголовного кодекса РФ // Lex Russica. 2006. Т. 65. № 6. С. 1222.



уголовно-правовой науки конца XX века, основанной на сохранении внутренней целостности элементов уголовного права, в том числе в связи с закреплением на законодательном уровне принципов уголовного права.

В условиях роста угроз национальной безопасности России, продолжения процессов демократизации уголовного судопроизводства, осуществления судебно-правовой реформы, направленной в конечном итоге на создание эффективной системы предупреждения преступности, проблема совершенствования российского права в общем и уголовного права в частности представляется актуальной для исследования как на теоретическом, так и на практическом уровне.

Сегодня уголовный закон содержит пять принципов уголовного права: законности, равенства граждан перед законом, вины, справедливости и гуманизма. Каждый из них является самостоятельным; в своей же совокупности принципы образуют определенную систему, в которой они находятся в тесной связи и взаимообусловленности. По справедливому замечанию А. И. Чучаева, уголовное право не может основываться только на каком-то одном из них, пусть даже самом значительном и важном. Воплощение отдельно взятого принципа зависит от полноты и реальности всех составляющих, входящих в систему<sup>1</sup>.

Рассматривая правовую природу принципов уголовного права В. А. Блинников полагает, что уголовное право и уголовная политика строятся на определенных принципах, которые не ограничиваются рамками закона<sup>2</sup>. При этом автор помимо традиционных принципов уголовного права, которые закреплены в ст. 3–7 УК РФ, дополняет систему принципов еще шестью: единства и согласованности уголовной политики; целесообразности, дифференциации уголовной ответственности; неотвратимости уголовной ответственности; научной обоснованности уголовной политики и социальной обусловленности. Следует отметить, что идея расширения принципов уголовного права не является новой для науки уголовного права, и в юридической литературе выделяется до двух десятков принципов уголовного права.

Анализ работ, посвященных вопросам принципов уголовного права, позволяет также констатировать, что сегодня отсутствует не только четкая единообразная классификация принципов уголовного права, но и единый подход к определению самого понятия «принцип уголовного права». В современной юридической литературе по уголовному

<sup>1</sup> См.: Уголовное право России. Общая и Особенная части: учебник / отв. ред. Ю. В. Грачева, А. И. Чучаев. М.: КОНТРАКТ, 2017. С. 9.

<sup>2</sup> См.: Блинников В. А. Уголовная политика в кн.: Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. А. В. Бриллиантова. М.: Проспект, 2015. С. 35.

праву, как правилу, принцип уголовного права определяется как «начало», «идея», «положение». По мнению В. А. Блинникова, принципы уголовного права — это «основополагающие начала и руководящие идеи, которые определяют содержание и направление государственной деятельности в сфере борьбы с преступностью»<sup>1</sup>. А. А. Матвеева принципы уголовного права определяет, как «главные положения, основные начала, руководящие идеи, определяющие содержание уголовного права, на основании и в соответствии с которыми строятся и применяются основные институты и нормы»<sup>2</sup>. А. И. Чучаев рассматривает принципы уголовного права, как «указанные в уголовном законодательстве основополагающие идеи, которые определяют как его содержание в целом, так и содержание отдельных его институтов»<sup>3</sup>. При этом большинство авторов, анализирующих правовую природу принципов уголовного права отстаивают позицию, согласно которой по своей юридической природе и сущности принципы представляют собой нормы права, но лишь с более общим и принципиальным содержанием.

В связи с этим представляется обоснованным мнение В. В. Ершова, что такой подход является «узким» и характерен для юридического позитивизма, который ограничивает право исключительно нормами права, установленными правотворческими и (или) исполнительными органами государственной власти в «законодательстве». В результате в юридической литературе и на практике возникает теоретическая неопределенность природы, места и роли принципов и норм права, содержащихся в иных формах национального и международного права. Сложившаяся неопределенность права, выработанного с позиции юридического позитивизма негативно сказывается на регулировании общественных отношений<sup>4</sup>. В связи с этим автор предлагает относить к праву помимо норм закона также принципы и нормы права, содержащихся в единой, развивающейся и многоуровневой системе форм национального и международного права.

Представляется, что уголовное право содержат не только нормы права, но и принципы уголовного права. Указанное понимание уголовного права позволяет решить многие теоретические и практиче-

---

<sup>1</sup> См.: *Блинников В. А.* Уголовная политика в кн.: Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. А. В. Бриллиантова. М.: Проспект, 2015. С. 35.

<sup>2</sup> *Матвеева А. А.* Общее понятие принципов уголовного законодательства // Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / под ред. В. С. Комиссарова, Н. Е. Крыловой, И. М. Тяжковой. М.: Статут, 2012. С. 88–94.

<sup>3</sup> *Чучаев А. И.* Принципы уголовного права // Уголовное право России. Общая и Особенная части: учебник / отв. ред. Ю. В. Грачева, А. И. Чучаев. М.: КОНТРАКТ, 2017. С. 8.

<sup>4</sup> См.: *Ершов В. В.* Правовое и индивидуальное регулирование общественных отношений: монография. М.: РГУП, 2018. С. 9–10.

ские проблемы уголовного права. В частности, учитывая постоянно возникающие противоречия в уголовно-правовом регулировании общественных отношений, в том числе связанные с абстрактным и относительно определенным характером норм уголовного закона, бесконечно возникающими коллизиями и пробелами в уголовно-правовом регулировании, а также противоречивую динамику развития уголовно-правовых отношений, представляется, что в ходе судебного разбирательства, суды обязаны опираться и руководствоваться принципами уголовного права при квалификации содеянного и назначении наказания.

Так, прямое применение принципов уголовного права и уголовного судопроизводства позволит разрешить межотраслевые коллизии и противоречия. Например, нормативно-правовая регламентация правомерности применения сотрудниками полиции института необходимой обороны имеет системный характер и включает в себя взаимосвязанные правовые предписания норм административного и уголовного права. В этой связи очень важно определить иерархию отраслевых норм в правовом регулировании применения сотрудниками полиции физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия. Иначе говоря, необходимо ответить на вопрос: какие нормы права имеют превалярующее значение?

Данный вопрос имеет сугубо практическое значение, поскольку как показывает сравнительно-правовой анализ норм административного и уголовного законодательства по вопросам правовой регламентации применения сотрудниками полиции физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия существуют неустрашимые противоречия. В частности, согласно ч. 3 ст. 19 Федерального закона от 07.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции», применяя физическую силу, специальные средства или огнестрельное оружие сотрудник полиции действует с учетом создавшейся обстановки, характера и степени опасности действий лиц, в отношении которых применяются физическая сила, специальные средства или огнестрельное оружие, характера и силы оказываемого ими сопротивления. При этом сотрудник полиции должен стремиться к причинению минимального ущерба. Однако в нормах уголовного права не содержится запрета в отношении «минимизации» причиняемого вреда посягающему лицу в состоянии необходимой обороны. Более того, при условиях неожиданности посягательства либо отражения насилия опасного для жизни границ причиняемого ущерба вообще не обозначено, т.е. допустимо причинение смерти нападающему лицу.

Следуя смыслу ст. 37 УК РФ, сегодня граждане имеют гораздо больше прав при защите своих интересов, прав и законных интересов других лиц от общественно опасного посягательства, используя ору-

жие, нежели сотрудники органов внутренних дел, которые должны осуществлять свою деятельность строго в рамках закона о полиции.

При анализе данного вопроса вызывает интерес мнение сотрудников органов внутренних дел на этот счет. Так, на вопрос: «Что на Ваш взгляд составляет правовую основу применения необходимой обороны в деятельности ОВД?» три четверти респондентов (72%) указали, что таковым выступает исключительно закон о полиции. Только каждый четвертый (28%) полагает, что в качестве правовой основы применения физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия в состоянии необходимой обороны сотрудникам полиции следует руководствоваться нормами уголовного закона. В этой связи можно предположить, что, применяя необходимую оборону в своей профессиональной деятельности, сотрудники полиции будут ориентироваться исключительно на нормы закона о полиции. Более того большинство сотрудников органов внутренних дел (86%) высказываются за дальнейшую конкретизацию оснований и порядка применения физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия в ведомственной инструкции МВД России.

Вместе с тем, нормы регламентирующие основания и порядок применения сотрудниками правоохранительных органов физической силы и оружия лишь конкретизируют пределы необходимой обороны к определенным правовым ситуациям. При этом специальные нормы по отношению к общим нормам, установленным в уголовном законе, не должны им противоречить и тем более ограничивать права обороняющегося на защиту от общественно опасного посягательства. Данная точка зрения является преобладающей в теории российского права и подкреплена судебной практикой. Поэтому приоритет при определении правомерности причинения вреда в результате применения физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия в деятельности сотрудников полиции должен отдаваться уголовному законодательству о необходимой обороне.

Специальные нормы закона о полиции рассматриваются как дополнительные условия правомерности действий сотрудников полиции в рамках конкретного обстоятельства, исключающего преступность деяния. Очевидно, что при таком подходе специальным административно-правовым нормам, закрепляющим основания и порядок применения физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия отводится вспомогательная функция.

Следует отметить, что оценка правомерности действий лица в состоянии необходимой обороны всегда вызывала трудности в судебно-следственной практике. В связи с чем, Верховный Суд РФ неоднократно давал рекомендации по вопросам применения института необходимой обороны. В настоящее время подобные разъяснения содержатся в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 19

от 27.09.2012 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление»<sup>1</sup>. Данное постановление также составляет правовую основу деятельности сотрудников полиции по вопросам применения института необходимой обороны.

Таким образом, подводя итог анализу принципов уголовного права при устранении противоречий уголовно-правового регулирования можно заключить: во-первых, принципы уголовного права выступают самостоятельным регулятором уголовно-правовых отношений; во-вторых, современное учение о принципах уголовного права требует дальнейшего научного исследования в целях совершенствования регулирования уголовно-правовых отношений.

**В.С. Джатиев,**

*д-р юрид. наук, профессор*

*(Российская академия адвокатуры и нотариата),*

*djatiev@mail.ru*

### **Уголовная ответственность: проблемы понимания**

Казалось бы, в употреблении понятия «уголовная ответственность» мало кто испытывает какие-либо трудности, связанные с пониманием его содержания. Однако, это обманчивое впечатление. Дело в том, что, используя в речи это словосочетание, вряд ли кто-то сильно озабочен понимаемостью им самим и другими того, что говорит. Между тем, в специальной научной литературе, посвященной проблемам уголовной ответственности как правового явления, понятие «уголовная ответственность» отмечено множеством противоречивых трактовок. Положение усугубляется тем, что прежнее и действующее российское уголовное законодательство, вместо того, чтобы нормативно определить содержание данного понятия и тем самым придать ему статус правового термина, многократно использует его в различных контекстах<sup>2</sup>.

Не имея возможности в рамках настоящей статьи проанализировать имеющиеся концепции уголовной ответственности, позволю себе ограничиться изложением своего принципиального понимания феномена уголовной ответственности в ретроспективном (негативном) его аспекте.

Прежде всего, необходимо иметь в виду логику двухкомпонентного правового регулирования общественных отношений, предпола-

<sup>1</sup> БВС РФ. 2012. № 11.

<sup>2</sup> См., например: Российское уголовное право: в 2 т. Т. 1. Общая часть: учебник / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, В. С. Комиссарова, А. И. Рарога. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2010. С. 86.

гающей сбалансированное сочетание регулятивных и охранительных норм в системе права<sup>1</sup>. Охранительные нормы в своей структуре содержат санкции как средства принудительного воздействия на нарушителей регулятивных норм. Нарушение регулятивной нормы влечет применение нормы охранительной, т.е. правовую ответственность, представляющей собой правоотношение между государством и правонарушителем, в рамках которого государство в установленном законом процессуальном порядке применяет к правонарушителю меры принудительного воздействия, предусмотренные санкцией нарушенной нормы<sup>2</sup>. Добиваясь желаемого уклада общественных отношений, государство в своем влиянии на поведение людей старается ограничиваться собственным авторитетом и силой убеждения. В случае же неповиновения оно использует принуждение.

На поверхностный взгляд, создается впечатление, будто уголовное право сплошь состоит из охранительных норм. Но этого, в принципе, не может быть, поскольку правовая ответственность может быть только следствием правонарушения. Дело в том, что правовые запреты и правовые последствия их нарушения сформулированы в уголовном законе текстуально нераздельно. Формула «деяние наказывается», используемая в уголовном законе, в первую очередь, означает, что деяние запрещено, и лишь после этого, — что оно влечет уголовную ответственность.

Немаловажное значение имеет смысловое наполнение понятий «уголовное право» и «уголовный закон». Традиционно уголовное право воспринимается как совокупность норм об ответственности за преступления. При этом не обращается должного внимания на то, что без соответствующей правовой процедуры реализации уголовное право представляет собой всего лишь набор грозных деклараций. Между тем, необходимые взаимосвязь и взаимообусловленность материального и процессуального права никем не оспариваются. Полагаю, есть все основания говорить об уголовном праве как таковом, но дифференцированном на уголовное материальное право и уголовное процессуальное право. В свою очередь, в структуре уголовно-процессуального права необходимо выделять нормы, относящиеся к производству по установлению факта совершения преступления, и нормы, относящиеся к производству в рамках уголовной ответственности, последовавшей за это преступление, сосредоточенно

---

<sup>1</sup> Обособление регулятивной и охранительной функций права, регулятивных и охранительных норм права является условным. Право во всей совокупности норм без каких-либо исключений является средством регулирования общественных отношений.

<sup>2</sup> См.: Морозова Л. А. Теория государства и права: учебник. М.: Юрист, 2003. С. 334–336.

представленные традиционными уголовно-процессуальным и уголовно-исполнительным правом<sup>1</sup>.

Безусловность того, что уголовная ответственность является правовым следствием преступления, дает основание отрицательно относиться к любым суждениям об уголовной ответственности до вступления в законную силу обвинительного приговора суда. Единственным субъектом, устанавливающим уголовную ответственность за общественно опасное деяние, а также привлекающим к уголовной ответственности лицо, совершившее преступление, является государство в лице соответствующих органов и должностных лиц. Государство обязано реагировать на любое сообщение о преступлении, возбуждая уголовное дело, осуществляя предварительное расследование и судебное разбирательство. В ходе предварительного расследования, придя к выводу о виновности лица в совершении преступления, следователь или дознаватель привлекает его к участию в уголовном процессе в качестве обвиняемого путем вынесения соответствующего процессуального решения (ст. 171, 225 и 226<sup>7</sup> УПК РФ). Истинность же вывода о виновности обвиняемого в совершении преступления, в силу презумпции его невиновности, становится предметом обязательного доказывания обвинителем (ст. 14 УПК РФ). Акт привлечения лица к участию в уголовном процессе в качестве обвиняемого порождает самое значимое процессуальное правоотношение между государством как обвинителем и обвиняемым с вполне конкретным содержанием. Объектом данного правоотношения является преступление, точнее, вопрос о его совершении или несвершении. Государство как обвинитель в этом правоотношении представлено дознавателем, следователем и прокурором. Наряду же с обвиняемым в нем может участвовать защитник. На обвинителя, как уже сказано, возлагается обязанность

---

<sup>1</sup> Селекция материальных и процессуальных уголовно-правовых норм, а также процессуальных норм, реализуемых до и после официального установления факта совершения конкретным лицом преступления, — задача актуальная и ожидающая своего решения. См.: *Джатиев В. С.* Уголовные, уголовно-процессуальные и уголовно-исполнительные правоотношения: сущность и взаимообусловленность // Противодействие преступности: уголовно-правовые, криминологические и уголовно-исполнительные аспекты. Материалы III Российского Конгресса уголовного права, состоявшегося 29–30 мая 2008 г. М.: Проспект, 2008. С. 25–28; он же. Уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное право: проблемы отраслевого разграничения и законодательного закрепления // Проблемы кодификации уголовного закона: история, современность, будущее (посвящается 200-летию проекта Уголовного уложения 1813 года) // Материалы VIII Российского конгресса уголовного права, состоявшегося 30–31 мая 2013 г. / отв. ред. д-ра юрид. наук, проф. В. С. Комиссаров. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 58–62; его же. Уголовный закон и его правовое содержание: размышления о должном // Правовое содержание уголовного закона. Материалы круглого стола к юбилею Ю. В. Голика: сборник статей / отв. ред. д-р юрид. наук, проф. В. С. Джатиев. СПб.: Юридический центр, 2017. С. 41–58.

доказывания истинности утверждения о виновности обвиняемого в совершении преступления, а обвиняемый наделяется правом защиты от незаконного и необоснованного обвинения. Обязательным элементом правоотношения является деятельность сторон в порядке реализации указанных обязанности и права: это, соответственно, — обвинение и защита<sup>1</sup>. Вроде бы все просто. Но это на первый и поверхностный взгляд.

Логика доказывания предполагает четкую формулировку предмета доказывания (обвинения), т.е. утверждаемого знания (в данном случае, это знание о преступлении), приведения доказательств и собственно доказывания, т.е. обоснования доказательствами истинности утверждаемого знания.

Преступление как предмет доказывания (обвинения) и преступление как основание уголовной ответственности содержательно абсолютно тождественны, что, теоретически, позволяет суду рассчитывать на помощь со стороны обвинителя в виде доказательного обвинения, уже апробированного на прочность усилиями по его опровержению, предпринятыми обвиняемым и его защитником. В соответствии с общепризнанными признаками преступлением является деяние виновное, уголовно противоправное, т.е. преступное, и общественно опасное и сообразно наказуемое. Налицо три стороны преступления и три вида его оценки: фактическая, юридическая и аксиологическая. Казалось бы, правильно организованное и доказательное обвинение должно содержать полное изложение всех фактических обстоятельств преступного деяния в соответствии с общим учением о составе преступления, уголовно-правовую оценку деяния с конкретизацией совокупности фактических обстоятельств, образующих состав конкретного вида преступления, и иных обстоятельств, смягчающих и отягчающих ответственность за данное преступление, а также оценку общественной опасности преступления, на мой взгляд, охватывающую личностную характеристику преступника, с проекцией на соответствующую ей ответственность преступника. Доказательное обвинение должно содержать анализ всех зафиксированных в материалах дела доказательств и развернутое обоснование истинности итоговых обвинительных выводов в частях фактической, юридической и аксиологической оценок преступления. Преимуществ доказательного обвинения, помимо его убедительности, состоят в его проверяемости и опровержимости в силу наличия предмета. Увы, этого нет, а при современном состоянии уголовно-процессуального права, и быть не может, как при производстве предварительного расследования, так и при производстве судебного разбирательства, с той лишь разницей, что в первом случае обвинение ограничено фактической и юридической

---

<sup>1</sup> Обвинение и защита как частные проявления доказательства и опровержения должны подчиняться соответствующим логическим правилам.



оценками преступления, а во втором случае к ним добавлена аксиологическая оценка преступления<sup>1</sup>. Чтобы убедиться в этом, достаточно посмотреть на законодательные требования, предъявляемые к содержанию предмета доказывания и обвинительного заключения (ст. 73 и 220 УПК РФ), не говоря уже о реальной процессуальной практике.

Прекращение правоотношения между государством как обвинителем и обвиняемым, в своем развитии дошедшего до судебного разбирательства, обвинительным приговором одновременно означает возникновение нового правоотношения между государством и тем же человеком, но уже в статусе преступника с иной содержательной характеристикой структурных элементов. Речь, конечно же, идет о правоотношении уголовной ответственности. Объектом данного правоотношения является преступление, факт совершения которого установлен вступившим в законную силу обвинительным приговором. Государство в нем представлено органами и лицами, ведающими исполнением приговора (применением наказания и иных мер уголовно-правового воздействия на лицо, совершившее преступление). Другой стороной правоотношения, естественно, является лицо, совершившее преступление. При этом государство наделено правом оказывать на преступника принудительное воздействие в пределах, определенных санкцией примененной охранительной нормы уголовного права, а преступник обязан претерпеть такое воздействие. И, конечно же, правоотношение уголовной ответственности немислимо без реализации государством своего права принудительного воздействия на преступника и реального же претерпевания преступником подобного воздействия со стороны государства.

Представляется ошибочным довольно распространенное мнение, согласно которому санкцией нормы уголовного права считается только наказание, конкретизированное по видам и размерам, предусмотренное в статье или части статьи особенной части УК РФ за совершение конкретного же вида преступления. Осознанно или нет, оправданием такой позиции служит некорректная «санкция статьи или части статьи особенной части УК», объяснимая непониманием разницы между нормой права и текстуальным ее изложением. Однако к лицу, совершившему преступление, закон позволяет применить иные виды наказания или иные, помимо наказания, виды уголовно-правового воздействия. Закон также позволяет выйти за обозначен-

---

<sup>1</sup> См.: Джатиев В. С. О криминогенности современного российского уголовного процесса // Криминология: вчера, сегодня, завтра. 2014. № 4. С. 69–74; он же. Общая методология и современные проблемы обвинения и защиты по уголовным делам: двадцать лет спустя // Обвинение и защита по уголовным делам: исторический опыт и современность: Сборник статей по материалам Международной научно-практической конференции, посвященной 100-летию со дня рождения профессора Николая Сергеевича Алексеева (г. Санкт-Петербург, 28–29 июня 2014 года) / под ред. Н. Г. Стойко. СПб.: Юридический центр, 2015. С. 65–79.

ные нижние временные пределы предусмотренных в статье или части статьи особенной части УК РФ видов наказания. Кроме того, в срок отбывания назначенного судом вида наказания могут быть зачтены время нахождения под действием меры пресечения (содержания под стражей, домашнего ареста) или решения о задержании в качестве подозреваемого, время нахождения в медицинском или психиатрическом стационаре для принудительного лечения (ч. 3–5 ст. 72, ст. 73, 79, 80<sup>1</sup>, 82, 83, 86, 92–95, п. «в» ч. 1 ст. 97, ст. 103, ч. 2 и 3 ст. 104 УК РФ; ч. 10 ст. 109 УПК РФ)<sup>1</sup>.

Обращает на себя внимание и довольно странный институт уголовного права «иные меры уголовно-правового характера», в рамках которого нашлось место принудительным мерам медицинского характера, конфискации имущества и судебному штрафу (разд. VI УК РФ). Применение принудительных мер медицинского характера преследует цели излечение или улучшение психического состояния человека, совершившего деяние, предусмотренное уголовным законом, а также предупреждение совершения им новых подобных деяний (ст. 98 УК РФ). Вопрос же об уголовной ответственности или наказании невменяемых, подвергаемых принудительному лечению, не ставится вовсе. А принудительное лечение лиц с расстройством психики, не исключающее уголовной ответственности, не является альтернативой уголовной ответственности. Что касается судебного штрафа в виде денежного взыскания, то он назначается судом при освобождении лица от уголовной ответственности (ст. 104<sup>4</sup> и 104<sup>5</sup> УК РФ). Думаю, невозможно усмотреть уголовно-правового характера в явлениях, находящихся за пределами уголовной ответственности.

Вряд ли кто сомневается, что конфискация имущества, как бы ее ни определяли, является уголовным наказанием и что ее необходимо вернуть в общий перечень наказаний. Действующая же ее регламентация не свидетельствует об окончательной сформированности позиции законодателя. С одной стороны, конфискация имущества как элемент санкций целого ряда норм уголовного права предусмотрена в качестве положения общей части уголовного права, что само по себе аномально (п. «а» и «б» ч. 1 ст. 104<sup>1</sup> УК РФ). С другой, — говорится о конфискации имущества без указания видов совершаемых престу-

<sup>1</sup> См.: *Джатиев В. С.* Санкция нормы уголовного права: понятие, структура, формирование // Уголовное право: истоки, реалии, переход к устойчивому развитию: материалы VI Российского конгресса уголовного права (26–27 мая 2011 года). М.: Проспект, 2011. С. 72–76; он же. О дифференциации санкций норм уголовного права // Уголовное наказание — социальное благо или зло?: Материалы VIII Международной научно-практической конференции, посвященной памяти М. И. Ковалева (Екатеринбург, 18–19 февраля 2011 г.): в 2 ч. / отв. ред. И. Я. Козаченко. Екатеринбург: Издательский дом «Уральская государственная юридическая академия», 2012. Ч. 1. С. 55–63.

плений, что, в принципе, позволяет применять ее по любому уголовному делу, и, как глупо это ни звучит, даже к обвиняемому (п. «в» и «г» ч. 1 ст. 104<sup>1</sup> УК РФ). Полагаю, что конструкция охранительной нормы уголовного права без привязки санкции к конкретной диспозиции является возмутительным недоразумением.

Таким образом, содержательными элементами санкций охранительных норм уголовного права наряду с видами наказания необходимо признавать все иные виды средств уголовно-правового воздействия на лиц, совершивших преступления, а также меры не уголовно-правового характера, но засчитываемые в качестве таковых.

Проблемой уголовной ответственности является искаженное восприятие оценки характера и степени общественной опасности преступления и обстоятельств их определяющих. Вопреки предназначению состава преступления утверждено правило: если смягчающее или отягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РФ в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания (ч. 3 ст. 61 и ч. 2 ст. 63). По этой логике, все обстоятельства, образующие состав преступления, выводятся за рамки индивидуализации уголовной ответственности. В этом видится непонимание смысла и значения характера и степени общественной опасности преступления и личности виновного. Неужели трудно понять, что и характер, и степень общественной опасности преступления определяются всей совокупностью объективных и субъективных обстоятельств деяния, только воспринимаемых как качественное и количественное явления<sup>1</sup>.

Актуальны и другие, ждущие своего разрешения, проблемы понимания уголовной ответственности...

**В.И. Плохова,**

*д-р юрид. наук, профессор*

*(Новосибирский национальный исследовательский  
государственный университет (НГУ)),*

*VPlohova@yandex.ru*

### **Оценка современных подходов к реализации уголовной ответственности с позиции соразмерности деяния и ответственности**

1. В связи с введением уголовного проступка, расширением иных мер уголовно-правового характера, административной преюдиции, возможности изменения категории преступлений и т.д.

---

<sup>1</sup> Подробнее см.: Джатиев В. С. Доказывание и оценка обстоятельств преступления. Ростов-на-Дону: Изд-во Ростовского университета, 1991. С. 6–22, 77–112.

актуализируются давние проблемы науки уголовного права: соотношение административного правонарушения и малозначительного деяния (ч. 2 ст. 14 УК РФ) последних с уголовным проступком, с преступлением. На современном уровне конкретизация этих проблем проявляется в соблюдении одного из самых обжалуемых в Конституционный суд РФ материальных критериев правомерного ограничения прав человека — соразмерности деяния и ответственности (в широком смысле)<sup>1</sup>. По этому вопросу Конституционный суд РФ неоднократно излагал свои позиции, в том числе — в решениях 10-летней и более давности. Но в изменениях УК последнего времени, в том числе в проекте ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»<sup>2</sup>, правоприменительной практике не всегда учитываются эти правовые позиции.

2. Соразмерность деяния и ответственности должна соблюдаться как на внутриотраслевом, так и межотраслевом уровнях при разных вариантах закрепления в законе взаимосвязи уголовного права с другими отраслями права. Общее хрестоматийное положение межотраслевой соразмерности: уголовная ответственность — самая суровая из всех видов ответственности и применяться должна только тогда, когда никакая из более легких мер не даст необходимого эффекта.

А) Бланкетность большинства норм уголовного права порождает проблему соразмерности преступления и ответственности за него с правонарушениями и ответственностью в не деликтных (условно говоря) или регулятивных отраслях права (гражданского, трудового, семейного, налогового, таможенного и др.). Выработанное теорией

---

<sup>1</sup> См. более подробно: *Плохова В. И.* Содержательные условия правомерного ограничения прав и свобод человека в уголовной сфере (общие вопросы) (научная статья). Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2016. Т. 10. № 1. С. 105–116; Плохова В. И. Алгоритм оценки соответствия законов и правоприменительной деятельности условиям правомерного ограничения прав человека в уголовно-правовой сфере // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы 14-й Международной научно-практической конференции (26–27 января 2017 г.). М., 2017. С. 138–139.

<sup>2</sup> О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31.10.2017 № 42 [Электронный ресурс]. URL: [http://www.supcourt.ru/documents/own/?category=resolutions\\_plenum\\_supreme\\_court\\_russian&year=2017](http://www.supcourt.ru/documents/own/?category=resolutions_plenum_supreme_court_russian&year=2017).

права, КС РФ<sup>1</sup>, апробированное на исследованиях конкретных нормах УК РФ<sup>2</sup> правило толкования бланкетных норм права — разрешенное в регулятивном законодательстве, не может быть уголовно наказуемо, и наоборот: криминализируемое в регулятивном законодательстве равное по основным криминообразующим признакам с преступлением, должно также быть уголовно наказуемо — применимо для общей посылки оценки соразмерности деяния и ответственности. Но в плане оценки соразмерности между ними — огромное поле для исследования, в том числе о возможности преюдициального значения этих правонарушений для преступлений небольшой тяжести.

Б) Большой интерес в настоящее время вообще и обсуждаемом аспекте в частности, а в отношении преступлений с административной преюдицией в особенности, представляет соразмерность административного правонарушения и ответственности за него и преступления, уголовной ответственности. Несмотря на то, что административная и уголовная ответственность — разновидности публично-правовой ответственности, между ними должна быть четкая грань, соразмерность. *Это должно прямо и четко отражаться в смежных нормах (желательно и в КоАП, и в УК), но даже если такого не произошло, правоприменитель обязан исходить из этого положения при толковании и применении норм.* Административные правонарушения и ответственность за них по основным криминообразующим признакам каждой группы преступлений<sup>3</sup> должны быть менее вредоносны, опасны, а санкции и наказание — менее жесткими, чем преступления, в том числе уголовного проступка и иных мер уголов-

---

<sup>1</sup> См.: *Шишко И. В.* Экономические правонарушения: вопросы юридической оценки и ответственности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. 307 с.; По делу о проверке конституционности положения ч. 1 ст. 188 УК РФ в связи с жалобой гражданки М.А. Асламазян: постановление Конституционного суда РФ от 27.05.2008 № 8-П [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx>; По делу о проверке конституционности положения ч. 1 ст. 188 УК РФ, ч. 4 ст. 4.5, ч. 1 ст. 16.2 и ч. 2 ст. 27.11 КоАП в связи с жалобами граждан В. В. Баталова, Л. Н. Валуевой, З. Я. Ганиевой, О. А. Красной и И. В. Эпова: постановление Конституционного суда РФ от 13.07.2010 № 15-П «» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx>.

<sup>2</sup> См., например, *Шишко И. В., Деревягина О. Е.* Преступное ограничение конкуренции (часть 1 статьи 178 УК РФ: признаки объективной стороны // Всероссийский криминологический журнал. 2017. Т. 11. № 3. С. 553–558; *Плохова В. И.* Вынужденная неопределенность норм уголовного права и (или) некорректное закрепление, толкование их признаков (на примере ст. 1381 УК РФ) // Вестник Томского гос. ун-та. 2018. № 433. С. 213–214.

<sup>3</sup> См.: *Плохова В. И.* Социальное и правовое обоснование уголовного закона (на примере преступлений в сфере экономики): учебно-методическое пособие. Барнаул: Изд-во Алт. ун-та, 2011. С. 91–96; *Филиппова К. И.* Уголовная ответственность за налоговые преступления: межотраслевые связи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. С. 19–20.

но-правового характера. При установлении одинаковой ответственности за преступление и административное правонарушение должна применяться норма КоАП.

Б.1 Из 12 статей УК РФ, в которых для привлечения к уголовной ответственности необходимо, чтобы лицо было подвергнуто административному наказанию, в 8 называется неоднократность. Причем в двух из них (ст. 154 и 180 УК) признаки ее не раскрываются ни в примечании, ни в опубликованной обобщенной практике ВС РФ. В юридической литературе она по-разному толкуется. Полагаем, во-первых, что во всех статьях речь должна идти об административной преюдиции, в том числе и в статьях, где прямо о ней не говорится (ст. 154 и 180). Это не неоднократность преступного поведения, как правильно полагают некоторые авторы<sup>1</sup>, а неоднократное (повторное совершение однородных правонарушений), за которое (которые) лицо уже подвергалось административному наказанию, которое приводит к преступлению. Почему административная преюдиция? Потому что уголовная и административная ответственность — это схожие виды ответственности, признаваемой ЕСПЧ (уголовная сфера) и поддерживаемой КС РФ.

Во-вторых, преюдициальность совершения административного правонарушения должна закрепляться в диспозиции УК без использования термина «неоднократность», ибо в КоАПе нет понятия неоднократности, не раскрывается и совокупность (ст. 4.4 КоАП). Если исходить из уголовно-правовой доктрины, то 3 преступления и более в течение непродолжительного периода времени свидетельствует о систематичности. Более определенно указывать конкретную часть или статью КоАП (если она без частей), в которой описано совпадающее с диспозицией статьи УК преюдициальное деяние. Но в КоАПе может быть несколько однородных составов правонарушений, смежных с уголовно наказуемым (например, ст. 212<sup>1</sup> УК и ст. 20.2 КоАП). Если назвать только один из них, то пострадает материальный критерий правомерного ограничения прав человека — равенство перед законом, справедливость. Правило преодоления такой конкуренции сформулировано конституционалистами — вопрос должен решаться в пользу материального критерия: надо признавать преюдициальность всех примерно равных между собой по вредности деяний и более серьезных административных правонарушений, по степени своей общественной опасности тяготеющих к преступлению.

В-третьих, количество (1, 2, 3) совершенных административных правонарушений зависит от их вредности. Не может выполнять такую роль деяние, ответственность за повторное совершение которого предусмотрена в КоАПе. Закрепление в УК многократного соверше-

---

<sup>1</sup> См., например, *Серкова Т. В.* Неоднократное преступное поведение: теоретико-прикладное исследование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2016. С. 28.

ния административно-наказуемого деяния порождает межотраслевую и в рамках уголовного права несоразмерность составам преступлений, предусматривающих ответственность за систематическое совершение деяний (например, ст. 116<sup>1</sup> и ст. 117; ст. 151<sup>1</sup> и ст. 151 УК).

В-четвертых, соразмерность должна быть соблюдена в закрепленных и назначаемых наказаниях за административные правонарушения и преступления. Из 12 составов преступлений с административной преюдицией в 9 составах наказания или не связаны с лишением свободы (3), либо с лишением свободы до 1 года (3) или до 2 лет (3). И только в 2 составах — ст. 284<sup>1</sup> УК предусмотрено лишение свободы от 2 до 6 лет, в ст. 212<sup>1</sup> УК — до 5 лет: в одном квалифицированном составе — ч. 2 ст. 215<sup>4</sup> УК предусмотрено лишение свободы до 4 лет. Полагаем, что нет соразмерности уголовной и административной ответственности ни при санкции без лишения свободы, ибо при особенностях уголовного проступка административная ответственность будет больше, чем за преступление и из-за отсутствия ниши для уголовной ответственности (см., например, ст. 116<sup>1</sup> УК)<sup>1</sup>. Нет ее и при завышенной санкции, ибо страдает внутриотраслевая соразмерность преступления и наказания. КС РФ в п. 5.5 постановления от 10.02.2017 № 2-П так обосновывает некорректность назначения лишения свободы в отношении лица, совершившего преступление, предусмотренное ст. 212<sup>1</sup> УК РФ. «Отнесение к категории средней тяжести преступления, ответственность за которое установлена статьей 212<sup>1</sup> УК Российской Федерации, приравнивает его по характеру и степени общественной опасности, в частности, к таким предусмотренным данным Кодексом преступлениям, как убийство матерью новорожденного ребенка (статья 106), доведение до самоубийства (статья 110), применение насилия в отношении представителя власти (часть первая статьи 318), самоуправство, совершенное с применением насилия или с угрозой его применения (часть вторая статьи 330), притом что за иные преступления с административной преюдицией наказание в виде лишения свободы либо вообще отсутствует (статьи 116<sup>1</sup> и 151<sup>1</sup>), либо не превышает одного года (статьи 157, 158<sup>1</sup> и 314<sup>1</sup>), двух лет (статья 264<sup>1</sup>) или четырех лет (статья 215<sup>4</sup>) и лишь преступление, предусмотренное статьей 284<sup>1</sup> данного Кодекса, может наказываться лишением свободы на срок от двух до шести лет»<sup>2</sup>. Представляется, что не может так резко меняться общественная

---

<sup>1</sup> См.: *Плаксина Т.А.* Ответственность за побои в свете предполагаемого введения в закон понятия уголовного проступка // *Алтайский юридический вестник*. 2018. № 2 (22). С. 117–118.

<sup>2</sup> По делу о проверке конституционности положений статьи 212<sup>1</sup> Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина И.И. Дадина: постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 10.02.2017 № 2-П [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx>.

опасность административного нарушения, превращаясь при втором его совершении после привлечения лица к административной ответственности в тяжкое преступление (ст. 284<sup>1</sup> УК).

Кроме того, полагаем, что наказания в смежных составах административного и уголовного права должны одинаково исчисляться. Так, административный штраф в ст. 7.27 КоАП РФ исчисляется кратностью стоимости похищенного. Пятикратная стоимость похищенного в ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ может быть 12 тыс. рублей, что может быть в два раза больше, чем минимальный размер штрафа в уголовно наказуемом мелком хищении, да и в ч. 1, 2 ст. 158 УК РФ, ибо в них минимальные границы штрафа не обозначены, а в ст. 46 УК РФ он установлен в 5 тыс. рублей<sup>1</sup>.

Нет соразмерности между деянием, причиненным вредом и наказанием, проявившееся в исчислении по нормам КоАП и УК сроков давности, в результате сроки давности (за уголовный проступок они сокращены до одного года) привлечения к уголовной ответственности и давности исполнения обвинительного приговора могут быть равными КоАП РФ или меньше<sup>2</sup>.

Изложенное свидетельствует о том, что для соблюдения критерия соразмерности деяния и ответственности необходимы глубокие исследования и реформирование норм УК, КоАП РФ.

**В.Н. Бурлаков,**

*д-р юрид. наук, профессор  
v. burlakov @ spbu.ru*

**Я.М. Матвеева,**

*канд. юрид. наук,  
yana.lawyer@mail.ru  
(Санкт-Петербургский  
государственный университет)*

## **Современные альтернативы уголовной ответственности в уголовном праве России: вопросы применения**

Модернизация уголовного права России идет полным ходом, оставляя лишь для истории незывлемые прежде институты, такие, например, как сущность преступления и его категории; наказание и его цели; освобождения от уголовной ответственности и наказания. Иде-

---

<sup>1</sup> О несоразмерности санкций налоговых преступлений и санкций за налоговые правонарушения из-за разных способов исчисления их см.: *Филиппова К. И.* Уголовная ответственность за налоговые преступления: межотраслевые связи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. С. 28.

<sup>2</sup> В отношении налоговых преступлений это показано в работе *Филипповой К. И.* Указ. соч. С. 26.



ология «мягкого права» постепенно вытесняет сущность *Strafrecht*, по-новому выстраивая приоритеты современной уголовно-правовой политики. Ими становятся гибкость уголовного законодательства, экономия мер уголовно-правовой воздействия, внедрение альтернативных способов решения уголовно-правового конфликта, придание возмещению причиненного преступлением вреда качества меры наказания, рационализация целей наказания.

Примером такой модернизации является дополнение УК РФ ст. 76<sup>1</sup>. Логично предположить, что юридические новеллы оценивались разработчиками с позиции зарубежного опыта регулирования оснований отказа от уголовного преследования, ибо их правовая конструкция, реализующая альтернативный способ, должна ориентироваться на аналогичную и оправдавшую себя правовую модель.

Прежде всего, отметим, что одновременное существование ч. 1 ст. 76<sup>1</sup> УК РФ и примечаний к ст. 198–199 УК РФ, представляется излишним. Содержащиеся в них нормы практически идентичны. На это было указано в заключение правового управления Аппарата Государственной Думы от 19.07.2011 № 2.2-1/2793 по проекту Федерального закона № 559740-5 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», но законодатель пренебрег этим замечанием<sup>1</sup>.

Полагаем, что в содержательном плане редакции примечаний к ст. 198–199 УК РФ предпочтительны, так как в них детально регламентированы основания и условия освобождения от уголовной ответственности, не требующие обращения к Бюджетному кодексу РФ и Уголовно-процессуальному кодексу РФ, а также учтены различия между уклонением от уплаты налогов физического лица и организации (ущерб, причиненный бюджетной системе, может быть возмещен от имени организации).

Небезупречна и редакция ч. 2 ст. 76<sup>1</sup> УК РФ. Буквальное толкование содержащейся в ней нормы приводит к выводу о том, что требование о возмещении ущерба конкретному потерпевшему не является обязательным, и лицо, совершившее преступление, может выбрать способ и вид уплаты денежного возмещения в федеральный бюджет. Это что — своеобразная индивидуализация наказания самим преступником?

Как же решается вопрос об альтернативах в законодательстве других стран? Законодательству Белоруссии, Бельгии, Голландии и ФРГ известен такой альтернативный способ урегулирования уголовно-правового конфликта, как транзакция. Его суть состоит в от-

---

<sup>1</sup> URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения 01.12.2014).

казе от уголовного преследования со стороны государства в случае, если виновное лицо уплатило определенную денежную сумму в казну и (или) выполнило некие финансовые условия, поставленные компетентным органом или должностным лицом.

Например, в ст. 88-1 УК Республики Беларусь, ст. 74 УК Голландии<sup>1</sup>, § 153a УПК ФРГ предусмотрено требование об уплате определенной суммы в казну, как правило, сопровождается требованием о возмещении вреда, причиненного потерпевшему<sup>2</sup>. При этом размер суммы, подлежащей перечислению в казну, ограничен, например, максимальным размером штрафа за совершенное преступление (ст. 216 bis УК Бельгии, ст. 74 УК Голландии) или размером полученного преступного дохода (ст. 88-1 УК Республики Беларусь)<sup>3</sup>.

Такой подход способен обеспечить частичное восстановление нарушенного общественного отношения, возмещение ущерба потерпевшему, экономию судебных издержек на полноценное ведение процесса и исполнение наказания. Несомненным достоинством транзакции в ее традиционном понимании также является существенное снижение возможности последующей стигматизации личности преступника.

Таким образом, сравнительно-правовой анализ показывает, что ст. 76<sup>1</sup> УК РФ содержит элементы института транзакции, однако не учитывает полностью содержащиеся в ней юридические инструменты. Институт транзакции признан эффективной альтернативой уголовному преследованию, согласно исследованиям зарубежных ученых<sup>4</sup>.

Анализ судебной практики в РФ показывает, что суды чаще применяют ч. 1. ст. 76<sup>1</sup> УК РФ при прекращении уголовного преследования лиц, совершивших налоговые преступления, по сравнению с прекращением уголовного преследования по этому основанию на стадии предварительного расследования.

Недостатки сформулированной в ч. 2 ст. 76<sup>1</sup> УК РФ нормы в части возложения обязанности на лицо, совершившее преступление, перечислить в федеральный бюджет двукратный размер причиненного ущерба или полученного дохода, некоторое время компенсирова-

<sup>1</sup> URL: [http://wetten.overheid.nl/BWBR0001854/volledig/geldigheidsdatum\\_20-02-2015](http://wetten.overheid.nl/BWBR0001854/volledig/geldigheidsdatum_20-02-2015) (дата обращения 10.04.2016).

<sup>2</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германии. С. 227 // URL: <http://opus.kobv.de/ubp/volltexte/2012/6177/pdf/sdrs02.pdf> (дата обращения 10.04.2016).

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Республики Беларусь // URL: (дата обращения 10.04.2016).

<sup>4</sup> *Masset A.* La transaction pénale: une formule win-win, même pour les nantis, 12.05.2015. URL: <http://www.legalworld.be/legalworld/carte-blanche-adrien-masset-transaction-penale-justement.html?LangType=2060> (дата обращения 08.06.2016); *Bovy B.* La transaction pénale: vers une justice négociée, 01.09.2014. URL: <http://www.justice-en-ligne.be/rubrique288.html> (дата обращения 08.06.2016).

лись судебными постановлениями, в соответствии с которыми лица освобождались от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ч. 1 ст. 75 УК РФ) на основании возмещения ущерба<sup>1</sup>. После разъяснений Пленума ВС РФ, данных в п. 19 постановления от 27.06.2013 № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности»<sup>2</sup>, суды перестали в таких случаях применять норму о деятельном раскаянии или о примирении с потерпевшим. Но и положительная практика применения ч. 2 ст. 76<sup>1</sup> УК РФ тоже не сложилась (см. таблицу 1).

Таблица 1

**Применение ч. 2 ст. 761 УК по некоторым преступлениям в сфере экономической деятельности (за 2014–2017 гг.)<sup>3</sup>**

Преступление	2014	2014	2015	2015	2016	2016	2017	2017
	Всего осуждено	Всего освобождено на основании ч. 2 ст. 76.1 УК	Всего осуждено	Всего освобождено на основании ч. 2 ст. 76.1 УК	Всего осуждено	Всего освобождено на основании ч. 2 ст. 76.1 УК	Всего осуждено	Всего освобождено на основании ч. 2 ст. 76.1 УК
Ч. 1 ст. 171 УК	52	0	25	0	25	0	45	0
Ч. 1 ст. 171.1 УК	7	0	4	0	5	0	6	0
Ч. 1 ст. 172 УК	8	0	9	0	9	0	19	0
Ч. 2 ст. 176 УК	1		0	0	73		71	
Ст. 177 УК	143	Нет данных	163	Нет данных	2		2	0
Ч. 1 ст. 194 УК	54	0	57	0	147	Нет данных	140	Нет данных
Ст. ст. 195–197 УК	29	0	36	0	33	0	26	0
					37	0	31	0

Данные судебной статистики по Российской Федерации в целом показывают, что за четыре последних года норма, предусмотренная в ч. 2 ст. 76<sup>1</sup> УК РФ не применялась. Суды, сталкиваясь с вышеуказанными проблемами, искали иные пути решения уголовно-правового

<sup>1</sup> <https://rospravosudie.com/> дело № 1-133/12 Ярцевский городской суд Смоленской области (дата обращения 09.04.2016).

<sup>2</sup> РГ. 05.07.2013.

<sup>3</sup> Данные судебной статистики Судебного Департамента РФ при Верховном Суде РФ // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения 02.06.2016).

конфликта. Основания освобождения от уголовной ответственности расположились в следующем порядке по частоте применения: акт амнистии и деятельное раскаяние; согласие обвиняемого с предъявленным обвинением; досудебное соглашение о сотрудничестве. То есть, для отказа от уголовного преследования правоприменитель использовал другие возможности, которые не связаны для субъектов с их финансовыми потерями, предусмотренными ч. 2 ст. 76.1 УК. В результате бюджет государства недополучил значительные средства, которые остались у экономических преступников, что развращает их сознание безнаказанностью совершения преступлений и создает экономическую базу для инвестирования последующей криминальной деятельности.

Другой проблемой является неопределенность условия применения ч. 2 ст. 76<sup>1</sup> УК РФ, а именно, как трактовать «лицо, впервые совершившее преступление». Возникает вопрос: могут ли положения данной статьи применяться к лицам, ранее судимым за совершение преступлений против другого объекта уголовно-правовой охраны. Например, лицо, имеющее судимость за совершение преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ совершило новое преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 171 УК РФ. Согласно действующей редакции статьи такое лицо будет считаться впервые совершившим преступление. В комментариях этого понятия предлагается и более широкая трактовка данного условия, которая наряду с разнообъектными преступлениями, также включает совершение одного или несколько преступлений, предусмотренных в ст. 76<sup>1</sup> УК РФ, ни за одно из которых лицо не было осуждено, либо когда предыдущий приговор по такому преступлению не вступил в законную силу, либо когда прежняя судимость за такое преступление погашена или снята, либо уголовное дело за такое преступление было прекращено по нереабилитирующим основаниям<sup>1</sup>. Таким образом, впервые совершившим преступление по смыслу ст. 76<sup>1</sup> УК РФ может быть признано лицо даже тогда, когда у него установлен общий рецидив преступлений, или совершенное преступление в сфере экономической деятельности относится к тяжким преступлениям (например, ст. 196, 197 УК РФ).

Трактовка данного условия в той формулировке, какая она сейчас, придает норме, изложенной в ст. 76<sup>1</sup> УК, очевидно фискальный, несправедливый и криминологически неверный характер. Превращение возмещения ущерба потерпевшему и государственной казне, по сути, в единственное основание освобождения от уголовной ответственности, без учета криминальных особенностей личности, возводит субъектов экономических преступлений в привилегированный

---

<sup>1</sup> См.: Кудрявцев В. Н., Лунеев В. В., Наумов А. В. Уголовное право России. Общая часть. М., 2006. С. 28.

имущественный класс. Такая трактовка рассматриваемого условия противоречит положениям, сформулированным в ч. 5 ст. 18 УК РФ и нарушает принцип равенства граждан перед законом.

В заключение отметим, что игнорирование особенностей личности субъектов экономических преступлений негативно сказывается на решении задач института освобождения от уголовной ответственности и достижения целей наказания.

**А.В. Наумов,**

*д-р юрид. наук, профессор,*

*(Всероссийский государственный  
университет юстиции (РПА Минюста России)),  
yasenaum34@mail.ru*

### **Уголовный проступок или преступление небольшой тяжести: терминологическое или принципиальное различие?**

Одна из последних законодательных инициатив Верховного Суда Российской Федерации (озвученная в СМИ его Председателем — В. М. Лебедевым) заключается в том, чтобы в Уголовном кодексе Российской Федерации наряду с понятием *преступления* ввести понятие *уголовного проступка*, за которое, во-первых, не может быть назначено наказание в виде лишения свободы, а, во-вторых, его совершение не влечет судимости<sup>1</sup>. Мотив такой инициативы вполне понятен. Найти резервы снижения «тюремного населения» (т.е. лиц, осужденных к лишению свободы и отбывающих наказание в различного рода исправительных учреждениях). Справедливости ради следует отметить, что Верховный Суд, как и наш законодатель, сделал в этом направлении не мало полезного (были установлены известные «ограничители», в т.ч. и законодательные, для назначения наказания в виде лишения свободы). Напомним лишь, что в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 11.01.2007 № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» он следующим образом конкретизировал положение, сформулированное в ч. 1 ст. 60 УК РФ: «В случае, если в санкции уголовного закона наряду с лишением свободы предусмотрены другие виды наказания, решение суда о назначении лишения свободы должно быть мотивированно в приговоре». В итоге по состоянию на 01.03.2018 удалось достигнуть того, что число находящихся в местах лишения свободы и СИЗО достигло своего *исторического минимума* (600721 человек — в учреждениях уголовно-исполнительной системы, из которых 106607 человек —

<sup>1</sup> См.: ПГ. 07.12.2016.

в СИЗО)<sup>1</sup>. Все познается в сравнении. Еще на сентябрь 2008 г. приведенная цифра составляла 893000 человек, т.е. «привычные» для нас ежегодные 900 тысяч — миллион человек, что в расчете на 100 тысяч населения сближало нас (по данному показателю) с США и многократно опережало европейские страны. То есть «тюремное население» нашей страны за последние десять лет сократилось примерно на одну треть, и связанные с этим благоприятные социальные последствия таких изменений трудно переоценить. Так, что новая инициатива Верховного Суда вписывается во вполне благие намерения — поиски дальнейших «резервов» снижения доли лиц, осужденных к лишению свободы. Соответствует она и зарубежному уголовному законодательству и традициям отечественного российского относительно существования в уголовном законодательстве понятий как преступления, так и уголовного проступка.

Так, например, в соответствии с УК ФРГ уголовными преступлениями являются те противоправные деяния, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок один год и выше, а уголовными проступками — деяния, за которые предусмотрено минимальное наказание в виде более краткого срока лишения свободы или денежного штрафа. В УК Франции преступные деяния классифицируются в соответствии с их тяжестью на преступления, проступки и нарушения (также отличающиеся друг от друга видом и размером назначаемого за их совершения наказания).

Российское дореволюционное Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, действовавшее до Октябрьской революции 1917 г., также предусматривало деление уголовно наказуемых деяний на преступления и проступки. За совершение первых полагались наказания уголовные, а за вторые — исправительные. К уголовным наказаниям относились: лишение всех прав состояния, соединенное со смертной казнью, каторжные работы или «ссылка на поселение в местности, к тому обозначенные». К исправительным наказаниям: временное лишение свободы в исправительных арестантских отделениях, в тюрьме или крепости (последние отличались друг от друга режимом исполнения наказания), кратковременный арест, «выговоры в присутствии суда», денежные взыскания, т.е. по-современному штрафы. Исходя

<sup>1</sup> <http://фсин.пф/structure/inspector/iao/statistica/Kratkaya%20har-ka%20UIS/>. Этим цифрам соответствуют и данные, приведенные Министром юстиции РФ А. Коноваловым, о том, что к 01.01.2017. общее количество заключенных в России снизилось с 888 тысяч человек до 630 тысяч (РГ. 13.06.2017). Еще чуть раньше Интерфакс сообщил, что «число заключенных в России к началу 2017 г. достигло исторического минимума» в связи с тем, что по состоянию на 1 января в тюрьмах, колониях и СИЗО содержалось 630 тысяч человек (из них около 530 тысяч — в местах лишения свободы и свыше 107 тысяч — в СИЗО). См. 12 марта, INTERFAX.RU. См. также <http://i-pro.ru/2016/04/05/299/>.

из содержания Особенной части Уложения, разграничение между преступлениями и проступками проводилось не только по видам наказания, но и по объекту совершаемого преступления. Однако, в уголовно-правовой науке того времени справедливо указывалось, что законодателю не удалось добиться четкого отличия по указанному признаку составов преступления и проступка<sup>1</sup> и суды руководствовались предписанием Уложения о том, что «за преступления и проступки *по роду и мере важности* виновные подвергаются наказаниям уголовным и исправительным».

Следует отметить, что проблема законодательного формулирования института уголовных проступков обсуждалась в советской уголовно-правовой науке в 70–80 гг., в частности, на страницах наиболее значимых в то время юридических журналов, как «Советская юстиция», «Социалистическая законность», «Правоведение», «Советское государство и право», но до стадии законопроектов эта идея не дошла. «Вершиной» таких доктринальных обсуждений можно назвать решение данной проблемы в так называемой Теоретической модели Общей части советского уголовного законодательства. В 1982 г. при Институте государства и права АН СССР под руководством В. Н. Кудрявцева (в то время директора этого института) была создана исследовательская группа для подготовки названной Теоретической модели (по своеобразному американскому образцу доктринального моделирования уголовного законодательства США — переведенного на русский язык и опубликованного Примерного уголовного кодекса США)<sup>2</sup>, явившегося основой для подготовки и принятия уголовных кодексов американских штатов. Результаты работы этой исследовательской группы были опубликованы в 1987 г. (так сказать, на «пике» горбачевской перестройки) в виде комментированного издания предложенной авторами Теоретической модели уголовного закона<sup>3</sup>. Следует отметить, что многие наработки данной Модели вошли, вначале, в Основы уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г. (не вступивших в силу в связи с распадом Союза ССР), а чуть позже и в действующий по сей день (с известными многочисленными изменениями) УК РФ (1996 г.). Так вот, ст. 18 этой Теоретической модели («Категории преступлений») выделяла четыре их разновид-

<sup>1</sup> См. Таганцев Н. С. Лекции по русскому уголовному праву. Вып. 1. 1887. С. 78–79.

<sup>2</sup> См. Примерный уголовный кодекс (США). Официальный проект Института американского права. М., 1969.

<sup>3</sup> См. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / отв. ред. В. Н. Кудрявцев, С. Г. Келина. М., 1987. Автор данной статьи входил в состав этой группы и был автором статьи 1 («Задачи Уголовного кодекса») и ст. 10–15 («Действие Уголовного кодекса в пространстве» и «Действие Уголовного кодекса во времени») и комментариев к ним.

ности: 1) особо тяжкие, 2) тяжкие, 3) менее тяжкие, 4) не представляющие большой общественной опасности (уголовные проступки). Статья и комментарий к ней были сформулированы профессором Н. И. Загородниковым.

Такой вариант, на взгляд автора, является наиболее предпочтительным. Да, конечно, решение этого вопроса коренится еще в отечественных традициях российского уголовного законодательства. Но, как отмечалось, его решение тогда не было безупречным, в первую очередь, для правоприменителя. Кроме того, с тех пор прошло более века и эта «традиция» перестала быть таковой, а вместо нее возникла новая: деление уголовных преступлений на категории по степени их общественной опасности и по строгости полагающихся за их совершение наказаний со всеми вытекающими отсюда уголовно-правовыми последствиями. Именно так встроена в УК РФ и ст. 15 УК о категориях преступлений и проще всего было бы реконструировать именно эту статью и связать низшую категорию, т.е. преступление небольшой тяжести с понятием *уголовного проступка* (как это и было сделано в упоминавшейся уже Теоретической модели Уголовного кодекса). Разумеется, что ч. 2 ст. 15 УК РФ о преступлениях небольшой тяжести должна быть тщательно сформулирована, например, за их совершение не может быть назначено наказание в виде лишения свободы; кроме того, уголовно-правовые последствия отнесения соответствующих деяний к преступлениям небольшой тяжести — уголовным проступкам должны быть также прописаны в ряде других статей Общей и Особенной частей УК (например, об ответственности за приготовление к преступлению, о давности привлечения к уголовной ответственности, об условно-досрочном освобождении и др.).

И самое главное. Представляется, что спор о формулировках Уголовного кодекса (уголовный проступок или преступление небольшой тяжести) является не столько терминологическим, сколько принципиальным.

Уголовный кодекс (в отличие от УПК) в значительной части рассчитан не только на сотрудников правоохранительных и правоприменительных органов, но и на обычного человека и гражданина. И в этом смысле для последнего читателя Кодекса введение понятия уголовного проступка *вместо* преступления будет не совсем обычно, ему в этом будет представляться какая-то двусмысленность и даже несообразность: Уголовный кодекс и ответственность за деяния, не являющиеся преступлением? В предлагаемой же словесной «упаковке» восприятие будет более простым и доступным<sup>1</sup>. Хотя, исходя из тех же соображений, можно вообще не вводить понятие «уголовного про-

---

<sup>1</sup> См. Наумов А. В. Уголовный проступок как преступление небольшой тяжести // Уголовное право. 2017. № 4. С. 93–97.



ступка» в текст статьи УК РФ о категориях преступлений, ограничиваясь его отнесением к категории преступлений небольшой тяжести, разумеется, с их новым содержанием.

В связи с «перекройкой» ст. 15 УК РФ представляется возможным исключить из нее и правило, сформулированное в ч. 6 этой статьи (внесенное в 2011 г. Федеральным законом № 420-ФЗ) о том, что с учетом фактических обстоятельств преступления и степени его общественной опасности суд вправе при наличии смягчающих наказание обстоятельств и при отсутствии отягчающих наказание обстоятельств изменить категорию преступления на менее тяжкую, но не более чем на одну категорию преступления при условии, что за совершение преступления, указанного в ч. 3 ст. 15, осужденному назначено наказание, не превышающее трех лет лишения свободы, или другое более мягкое наказание; за совершение преступления, указанного в ч. 4 ст. 15, осужденному назначено наказание, не превышающее пяти лет лишения свободы, или другое более мягкое наказание; за совершение преступления, указанного в ч. 5 ст. 15, осужденному назначено наказание, не превышающее семи лет лишения свободы.

Мотивы законодателя и в этом случае понятны, вполне благие и связаны с тем же намерением уменьшить «тюремное население» (речь, разумеется, идет опять-таки не о тюрьме, как виде специального исправительного учреждения, а вообще об уменьшении контингента осужденных к лишению свободы, которое, как известно, на момент принятия такой поправки было, мягко говоря, избыточно). Однако, думается, что сделано это было не лучшим образом. Наделение суда указанным полномочием противоречит конституционному принципу «разделения властей». В соответствии со ст. 10 Конституции Российской Федерации государственная власть в России разделяется на законодательную, исполнительную и судебную, которые являются самостоятельными. Следует также отметить, что изменение категории преступления влечет весьма значимые юридические последствия (например, назначение иного вида исправительного учреждения, изменение сроков погашения судимости, изменение условий для условно-досрочного освобождения от отбывания наказания и др.). К тому же, по этим или другим причинам данная новелла, мягко говоря, как-то «не прижилась», а практически является «мертвой», так как суды достаточно редко прибегают к ее применению<sup>1</sup>.

Вообще, опыт законодательных инициатив Верховного Суда РФ оказался мало удачным. Так, теория уголовного права и судебная практика не восприняли позитивно новеллы УК РФ, предложенные Верховным Судом по формулированию ряда специальных норм УК

---

<sup>1</sup> См. *Наумов А. В.* Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. 6-е изд. М.: Проспект, 2018. С. 326–327.

об ответственности за мошенничество. Думается, что истоки этого лежат в том, что Конституция РФ (в ст. 104) предоставляет право законодательной инициативы (наряду с другими субъектами) и Верховному Суду РФ. Представляется, что это, как уже указывалось, противоречит конституционному принципу *разделения властей*. Судебная ветвь власти является сугубо специфической. И Верховный Суд РФ осуществляет свои полномочия именно и только в рамках правосудия. Такой функцией другие субъекты власти (например, Президент РФ, Правительство РФ) не наделены. И это правильно. Как говорится, «Кесарю кесарево»: суду — судебную власть, судопроизводство, а законодателю — законодательство. И у Верховного Суда контроль над законодательством — и громадный и специальный: судебный надзор за применением законодательства (в том числе и уголовного) в рамках судопроизводства (включая, разумеется, и его право давать разъяснения по вопросам судебной практики).

**С.М. Коцюмбас,**  
канд. юрид. наук  
(Белгородский областной суд)

### **Теоретические и практические особенности административной преюдиции и уголовного проступка как средства гуманизации уголовно-правовой политики**

Тенденцией современной уголовно-правовой политики становится гуманизация уголовного закона, усиление ее нравственной роли, что обязывает экономить уголовно-правовые средства репрессии, однако, не в ущерб эффективной борьбе с преступностью. Не все задачи уголовной политики можно решить только путем исключения уголовной ответственности за отдельные преступления. Все чаще отдельные виды преступлений, не представляющие повышенной общественной опасности, переводятся в категорию административных правонарушений с последующим распространением на новые конструкции уголовно-правовых положений. Но соответствует ли принципам гуманизации включение «административной преюдиции» в уголовно-правовые нормы, достаточно ли продуманы указанные изменения в УК РФ?

За необходимость разработки новой концепции уголовно-правовой политики России с введением таких юридических инструментов как «административная преюдиция» и «уголовный проступок» одним из первых высказался председатель Верховного Суда РФ — Лебедев В. М.

В 2009 году в ежегодном послании Федеральному собранию Российской Федерации действующий на тот момент президент

Российской Федерации Д. А. Медведев, фактически, поддержал предложенную концепцию и обратил внимание на необходимость совершенствования уголовно-правовой политики государства, подчеркнув, что «...в уголовном законе следует шире использовать так называемую административную преюдицию, то есть привлекать к уголовной ответственности только в случае неоднократного совершения административного правонарушения...»<sup>1</sup>.

Применение данной правовой категории в российском законодательстве не ново. Прообраз «административной преюдиции» можно усмотреть в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года (в ред. 1885 года), которое предусматривало усиление юридической ответственности за повторение тождественных правонарушений. Так, согласно ст. 1660 указанного Уложения особо увеличивающим вину обстоятельством считалось совершение однородного с первой кражей преступного действия во второй или третий раз<sup>2</sup>. Составы с «административной преюдицией» содержали УК РСФСР 1922 года, их количество возросло в УК РСФСР 1926 года, однако уже в УК РСФСР 1960 года наоборот уменьшилось. При принятии Уголовного Кодекса Российской Федерации 1996 года (далее УК РФ) было решено отказаться от использования данного юридического инструмента, который по мнению разработчиков УК РФ, противоречил принципу о том, что никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление (ст. 50 Конституции Российской Федерации). Вместе с тем, в конце первого десятилетия XXI века интерес к ликвидированному юридическому средству «ожил».

«Административная преюдиция», под которой следует понимать привлечение лица к уголовной ответственности, если оно в течение определенного периода после соответствующего количества раз привлечения к административной ответственности вновь совершит аналогичное правонарушение, создавалась как репрессивный юридический инструмент. В настоящее время «административная преюдиция», выступавшая ранее весьма жестким инструментом предупреждения преступлений, при одновременном сочетании с процессом декриминализации в той же сфере общественных отношений является одним из юридико-технических средств гуманизации уголовного закона. Появляется все больше норм, устанавливающих ответственность за преступления с «административной преюдицией». Представляется, что количество подобных составов преступлений

<sup>1</sup> Послание Президента РФ Дмитрия Медведева Федеральному Собранию Российской Федерации. РГ. 13.11.2009. № 214 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Таганцев Н. С. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. 5-е изд., доп. СПб.: Типография М. М. Стасюлевича, 1886. С. 78, 640.

в дальнейшем будет расти, что обуславливает необходимость теоретического осмысления данного вопроса.

Следует обратить внимание на некоторые проблемы, связанные с применением указанного юридического инструмента в уголовном судопроизводстве, и возможные способы их решения.

Конструкция уголовно-правовых норм с признаком «административной преюдиции» имеет дискуссионный характер в уголовно-правовой науке, которая демонстрирует поляризацию мнений.

С одной стороны, юридический инструмент подвергается острой критике. Так, по мнению Сергея Пашина, члена Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека, к.ю.н., федерального судьи в отставке, возвращение к подобному регулированию означает, что в основу приговора могут быть положены акты, принятые в порядке конвейерного административного судопроизводства, где показаниям представителей власти придается преимущественная сила и попирается презумпция невиновности<sup>1</sup>.

Заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Дальневосточного федерального университета, д.ю.н, профессор Коробеев А. И. обращает внимание, что законодатель при принятии УК РФ 1996 года отказался от этого института, ... отделил «уголовно-правовые зерна» от «административно-правовых плевел». И правильно сделал, ибо повторное совершение административного проступка не превращает его сказочным образом в преступление. Количество и качество общественной опасности в повторно совершаемых проступках не достигают того уровня, который позволяет признавать их преступными и уголовно наказуемыми деяниями. Такой проступок можно «сделать» преступлением только искусственно<sup>2</sup>.

Рассуждая о том, что реализация целей гуманизации уголовно-правовой политики предполагает необходимость сбалансированного учета публичных и частных интересов и не может — как это следует из практики Конституционного Суда Российской Федерации — достигаться в ущерб обеспечению эффективной защиты интересов потерпевшего наравне с обвиняемым, обоснованными видятся опасения, высказанные Хоменко А. Н. Который придерживается позиции, что целью введения «административной-преюдиции» является забота о судьбе правонарушителя. Однако уголовно-правовая политика должна быть гуманна не только к виновному лицу, а в первую очередь к тому, кто пострадал от него. На что и направлены задачи

<sup>1</sup> Головки Л., Коробеев А., Лопашенко Н. и др. Административная преюдиция в уголовном праве: казус Ильдара Дадина // Закон. 2017. № 2. С. 21–29.

<sup>2</sup> Коробеев А. И., Шишов А. А. Уголовный проступок сквозь призму института административной преюдиции: благо или зло? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 68–72.

уголовного закона: охрана прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка... от преступных посягательств (ч. 1 ст. 2 УК РФ). Потерпевшие от преступлений в результате мягкого наказания преступнику в моральном и, может быть, в материальном плане становятся жертвой во второй раз уже по милости государства. У них часто складывается представление, что интересы судебной власти на стороне правонарушителя, в том числе и поэтому существует большое недоверие граждан к правоохранительным органам<sup>1</sup>.

Глеб Богуш, доцент кафедры уголовного права и криминологии МГУ им. М. В. Ломоносова, к.ю.н., указывая, что несмотря на вывод Конституционного Суда Российской Федерации о конституционности «административной преюдиции» в уголовном праве, сложно отрицать, что в целом этот институт работает плохо, усугубляя и без того серьезные деформации в системе дифференциации правонарушений. Вместе с тем, он считает, что в нынешней правовой реальности «административная преюдиция» может быть признана допустимой только в качестве своеобразного процедурного фильтра, позволяющего реализовать усмотрение государства при осуществлении уголовного преследования в соответствии с принципом экономии репрессии. С одной оговоркой, что она может использоваться в законодательстве только тогда, когда само криминализируемое деяние изначально имеет криминальную общественную опасность, — только она, а не повторность и административная наказанность может являться критерием криминализации. Административная преюдиция в таком качестве может рассматриваться как инструмент частичной декриминализации, (при этом в качестве примера приводит ситуацию, произошедшую со ст. 116.1 УК РФ<sup>2</sup>).

Вместе с тем, возрастающее применение института «административной преюдиции» все чаще находит и сторонников, которые указывают, что в случае использования данного юридического инструмента фактического повторного осуждения за предыдущее правонарушение не происходит, поскольку имеются два факта нарушения различных правовых норм. Наказание назначается не за оба нарушения, а только за последнее, признаки первого деяния не включаются в признаки объективной стороны состава преступления.

Нельзя не согласиться с позицией Коноваловой А. Б., Мосечкина И. Н., согласно которой в рамках регулирования преступлений в сфере экономической деятельности подобная гуманизация целесообразна, учитывая тот факт, что виновные лица при совершении

---

<sup>1</sup> Хоменко А. Н. Проблемы использования административной преюдиции в уголовном праве // Вестник Омской юридической академии. 2017. № 1. С. 37–42.

<sup>2</sup> Головкин Л., Коробеев А., Лопашенко Н. и др. Административная преюдиция в уголовном праве: казус Ильдара Дадина // Закон. 2017. № 2. С. 21–29.

преступлений в указанной сфере причиняют в основном имущественный ущерб. В связи с чем, положительное разрешение вопроса о возможности использования института «административной преюдиции» при регулировании противодействия данным преступлениям может решить несколько проблем: 1) уменьшить репрессивность действующих норм, продолжая тенденцию гуманизации; 2) повысить эффективность норм, применение которых в настоящее время вызывает затруднения у сотрудников правоохранительных и иных юрисдикционных органов<sup>1</sup>.

Курченко В. Н. отмечает, что «...введение административной преюдиции следует признать обоснованным и социально полезным...»<sup>2</sup>.

Кулаков Н. А., Савельева М. В., Антонов В. А. анализируя внесенные в УК РФ и КоАП РФ изменения в отношении мелкого хищения отмечают, что «...применение такого инструмента, как административная преюдиция в отношении повторного совершения мелкого хищения следует признать оправданным. Применение административной преюдиции в данном случае имеет важное превентивное значение и должно способствовать соблюдению частных и публичных интересов в области охраны права собственности...»<sup>3</sup>.

Незнамова З. А., Незнамов А. В. указывают, что «коль скоро в праве существуют закономерности и механизмы, позволяющие установить границы, когда просто противоправное поведение перерастает в общественно опасное, то было бы упущением такие механизмы не использовать. Установление административной преюдиции как формализованного критерия для криминализации последующего противоправного поведения могло бы в значительной мере реализовать превентивный потенциал российского права»<sup>4</sup>.

Введение административной преюдиции в уголовное законодательство направлена, с одной стороны на уменьшение излишней криминализации деяний, с другой — на предупреждение преступлений путем привлечения лица к административной ответственности

---

<sup>1</sup> Коновалова А. Б., Мосечкин И. Н. О применении института административной преюдиции в борьбе с преступлениями в сфере экономической деятельности // Безопасность бизнеса. 2017. № 6. С. 50–56.

<sup>2</sup> Курченко В. Н. Парадигма административной преюдиции в уголовном праве // Российское право: Образование. Практика. Наука. Уголовное право и криминология. 2018. № 2. С. 10–20.

<sup>3</sup> Кулаков Н. А., Савельева М. В., Антонов В. А. Административная преюдиция за повторное совершение мелкого хищения // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2017. С. 1–5.

<sup>4</sup> Незнамова З. А., Незнамов А. В. Административная преюдиция как критерий криминализации противоправного деяния // Российское право: Образование. Практика. Наука. 2018. № 2. С. 5–9.

за аналогичное правонарушение. Административное наказание целесообразно рассматривать в указанном случае как средство борьбы не только с административными правонарушениями, но и с преступлениями. Потому что лицо, совершившее административное правонарушение и понесшее за это административное наказание, тем самым предупреждается о возможном его привлечении к уголовной ответственности в случае повторного совершения им аналогичного нарушения. Если административное наказание не повлияло на лицо в первый раз, то согласно данной конструкции, его применения вторично нецелесообразно. Если принятые административно-правовые меры оказались безрезультатными, виновное лицо привлекается к ответственности уголовной.

Полноценное уяснение сущности «административной преюдиции» и ее влияния на отечественное законодательство невозможно без обращения к международной практике. Наиболее интересным в рамках обозначенной проблемы представляется «Дело «Сергей Золотухин (Sergey Zolotukhin) против Российской Федерации» (жалоба № 14939/03). Заявитель утверждал, что статья 4 «Право не быть судимым или наказанным дважды» Протокола № 7 от 22.11.1984 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее Конвенция) применима не только к делам, в которых обвиняемый был осужден дважды, но также ко всем делам, в которых обвиняемый дважды преследовался, независимо от того, имело ли место осуждение. По итогам рассмотрения указанного дела Европейский Суд по правам человека пришел к выводу, что разбирательство, возбужденное против заявителя в соответствии с пунктом «б» части 2 статьи 213 Уголовного кодекса Российской Федерации, в значительной степени касалось того же правонарушения, за которое он уже был признан виновным окончательным решением в соответствии со статьей 158 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации. Соответственно, имело место нарушение статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции<sup>1</sup>.

Вместе с тем, представляется верной позиция Долгих Т. Н. (к.ю.н., судья областного суда), которая анализируя вышеприведенное решение, указывает, «обстоятельство «подверженности административному наказанию», подтвержденное вступившим в законную силу постановлением, ... является обязательным признаком составов преступлений с административной преюдицией и характеризует виновное лицо как специального субъекта этих преступлений, в то время как при рассмотрении дела об административном правонарушении

---

<sup>1</sup> Постановление ЕСПЧ от 10.02.2009 «Дело «Сергей Золотухин (Sergey Zolotukhin) против Российской Федерации» (жалоба № 14939/03). Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2010. № 1 // СПС «КонсультантПлюс».

такое постановление венчает процесс доказывания и является самой сутью привлечения к ответственности, а значит, один и тот же факт имеет разное правовое значение для этих видов судопроизводства»<sup>1</sup>.

Соглашаясь с позицией Долгих Т. Н. следует заметить, что действительно, никакого нарушения принципа *non bis in idem* (лат. не дважды за одно и то же) (ч. 1 ст. 50 Конституции РФ) при применении механизма «административной преюдиции» не происходит, ибо основанием привлечения к уголовной ответственности в таких случаях является новое нарушение (а не ранее имевшее место), но совершенное специальным субъектом — лицом, уже привлекавшимся к административной ответственности.

Наконец, возможный, предлагаемый и обсуждаемый ныне путь понижения репрессивности уголовного закона — введение института уголовных проступков. Очевидные преимущества по сравнению с преступлениями, о которых тоже говорят в первую очередь, — отсутствие судимости и, следовательно, меньшее негативное воздействие на жизнь человека, однажды преступившего закон, и второе — сокращение «тюремного населения».

31.10.2017 при первом же обсуждении Пленум Верховного суда РФ утвердил законопроект, предусматривающий внесение существенных изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, связанных с признанием преступлений небольшой тяжести, за которые законом не предусмотрено наказание в виде лишения свободы, уголовными проступками. В пояснительной записке к указанному законопроекту отмечается, несмотря на то, что в последние годы государство предпринимает значительные усилия, направленные на гуманизацию уголовного законодательства путем декриминализации определенных деяний, введения составов преступлений с административной преюдицией, расширения сферы применения института освобождения от уголовной ответственности, они не достаточны, на что указывает значительная доля лиц, осужденных за преступления, не представляющие большой общественной опасности, в отношении которых уголовный закон не предусматривает необходимых положений, позволяющих дифференцировать их уголовную ответственность.

В целях дальнейшей гуманизации уголовного законодательства в законопроекте предлагается из числа преступлений небольшой тяжести выделить деяния, за совершение которых закон не предус-

---

<sup>1</sup> Долгих Т. Н. Оценка судом постановления о назначении административного наказания при рассмотрении уголовного дела по статье, предусматривающей административную преюдицию // Уголовное право. 2018. № 2. С. 25–31.



матривает наказание в виде лишения свободы, и признать их уголовными проступками (пункт 1 статьи 1 законопроекта)<sup>1</sup>.

Идея «вплетения» в классическую ткань уголовного законодательства так называемого уголовного проступка не нова. В Англии, начиная со средних веков, известно деление таких деяний на фелонии (старофранц. *felonie* — зло, предательство, преступление, грех) и мисдиминоры (англ. *misdemeanor* — судебно наказуемый проступок), т.е. на преступления и проступки. Такая градация противоправных деяний применяется и до настоящего времени в деликтном праве США. Деление на преступления и проступки присутствует ныне и в уголовном законодательстве многих государств континентальной Европы<sup>2</sup>. В статье 3 Пенитенциарного кодекса Эстонии зафиксировано следующее понятие: «проступком является виновное деяние, предусмотренное настоящим Кодексом или иным законом, за совершение которого в качестве основного наказания предусмотрены штраф, арест или лишение права управления транспортными средствами»<sup>3</sup>.

Ищук Я. Г. отмечая целесообразность введения в закон новой категории «уголовный проступок», которая требует исследования и анализа, указывает, что «...базовой основой таких исследований должны стать административно-преюдициальные деяния, которые, либо поглощаются «уголовным проступком», либо останутся отдельной категорией».

Идея авторов концепции уголовного проступка и их сторонников понятна, с его помощью можно не только «разгрузить» пенитенциарную систему, упростить уголовное судопроизводство, сэкономить материальные и временные затраты на расследование и судебное рассмотрение соответствующих категорий дел, но и снять ярлык «преступник» со значительного количества лиц. Очевидно, что это благородный порыв.

Вместе с тем, Коробеев А. И., Ширшов А. А. в высшей степени критично относятся к идеи уголовного проступка. Предлагают свой способ решения проблемы. «Он заключается в том, чтобы сделать Уголовный кодекс из «мягкого и аморфного» (каковым он является сейчас) «маленьким и жестким» (каким ему желательно стать в ближайшем будущем), оставив в нем только истинно преступное, т.е. то, что в крими-

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

<sup>2</sup> Ищук Я. Г. Административно-преюдициальное деяние и уголовный проступок в перспективной модели пробации. Я. Г. Ищук // Сетевое издание «Академическая мысль». 2018. № 2 (3). С. 55–59.

<sup>3</sup> <http://infosila.ee/main/1398-zakonodatelstvo-estonii-na-russkom-yazyke.html>.

нологии именуется ядром преступного, и то, что тяготеет к нему. Все остальное (нынешние квази-, эрзац-, псевдопреступления) необходимо безжалостно «секвестрировать» и перевести в разряд административных проступков или даже гражданско-правовых деликтов. При таком решении проблемы просто не понадобится «огород городить», искусственно создавая гомункула под названием «уголовный проступок» или захламляя уголовное право административной преюдицией<sup>1</sup>.

Проблемой является соотношение по степени общественной опасности «административной преюдиции» и уголовного проступка, совершаемого лицом, подвергнутым ранее наказанию за такое же общественно опасное деяние. Возможно, они могут быть признаны равнозначными категориями по степени общественной опасности.

В качестве способа избежания таких противоречий, Третьяк М. И. предлагает «при введении уголовного проступка в УК РФ ... отказаться от недавно появившихся норм, устанавливающих административную преюдицию, и норм об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (ст. 76.2 УК РФ)<sup>2</sup>».

Лопашенко Н. А. отмечает, если деяние обладает общественной опасностью, достаточной для признания его преступлением, не нужно занижать степень общественной опасности искусственно и объявлять это деяние административным деликтом. В случае, если отнесли такое деяние к административным правонарушениям, любое вновь совершенное деяние — это деяние ровно с такой же степенью социальной вредности, как и первое. Далее он задается вопросом: как же быть с лицами, которые склонны к повторению административных правонарушений? При этом отмечая, что не вводится же смертная казнь для тех, кто преступает уголовный закон неоднократно, на кого места лишения свободы и судимости предупреждающего воздействия не оказывают. По его мнению, проблему можно решить иным способом — путем совершенствования профилактического воздействия на таких лиц, путем воссоздания ранней системы профилактики правонарушений. Обращает внимание на очевидные преимущества введения уголовного проступка по сравнению с преступлениями, — отсутствие судимости и, следовательно, меньшее отравление жизни человеку, однажды оступившемуся, и второе — сокращение тюремного населения. Помимо указанных выше преимуществ, они позволяют исключить ту диспропорцию, которую дает административная преюдиция: и уголовные проступки, и преступления должны находиться

<sup>1</sup> Коробеев А. И., Шишов А. А. Уголовный проступок сквозь призму института административной преюдиции: благо или зло? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 68–72.

<sup>2</sup> Третьяк М. И. Мелкое хищение: административная преюдиция или уголовный проступок? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 121–123.

в рамках единой и одной отрасли права — права уголовного. При этом для него безусловным является полный отказ от административной преюдиции в случае принятия решения о введении уголовных проступков, в противной ситуации административная и уголовная отрасли права совсем потеряют свои границы вместе с утратой предмета и — частично — методов правового регулирования<sup>1</sup>.

На данный момент, пока законодатель не ввел категорию «уголовный проступок», включение «административной преюдиции» в отдельные статьи УК РФ видится обоснованным.

Подводя итог, стоит отметить, что использовать инструмент «административной преюдиции» следует с большой осторожностью, поскольку зачастую виновное лицо понимает, что, совершая деяния в первый раз ему «ничего не грозит», в повторном совершении указанного деяния нет необходимости, а если есть, то его можно совершить после окончания периода, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию.

Вместе с тем, применение «административной преюдиции» видится обоснованным в отношении преступлений в сфере экономической деятельности, а также по которым вероятность повторения достаточно высока в течение короткого периода времени.

Таким образом, несмотря на то, что «административная преюдиция» направлена на гуманизацию уголовного законодательства, ее применение должно быть тщательно продуманным, без ущерба охраняемым общественным отношениям и в строгом соответствии с принципами отечественной уголовной политики. Равно как и необходима разработка четких критериев понятия уголовного проступка, возможно указанную концепцию следует представить для общего обсуждения и внедрять ее в уголовный закон последовательно.

**М.А. Кауфман,**

*д-р юрид. наук, профессор*

*(Российский государственный университет правосудия),*

*mak\_kauf@mail.ru*

## **Уголовный проступок: процесс идентификации продолжается**

Проблема дифференциации ответственности и индивидуализации наказания за преступления — одна из самых сложных в доктрине уголовного права. Одним из возможных способов ее реализации является градация преступлений в зависимости от степени их тяжести, т.е.

---

<sup>1</sup> Лопашенко Н. А. Снижение репрессивности уголовного закона: предлагаемые меры и их оценка // Уголовное право. 2017. № 4. С. 84–93.

категоризация преступлений. В контексте решения этой проблемы и родилась идея каким-то образом обособить проступки от иных уголовных правонарушений, будоражащая умы представителей юридической общественности уже довольно давно. Категорию «уголовный проступок» предусматривало российское Уложение «О наказаниях уголовных и исправительных», известно оно и зарубежному уголовному праву. Неудивительно, что дискуссии по поводу необходимости выделения категории «уголовный проступок» ведутся не одно десятилетие. Известно, что в 1994 году при согласовании двух проектов УК РФ одним из спорных вопросов был как раз вопрос о терминологическом обособлении категории «уголовный проступок». Сегодня проблема внедрения в уголовный закон категории «уголовный проступок» в очередной раз перешла в практическую плоскость. Это в значительной степени вызвано появлением законопроекта, внесенного в ГД РФ Верховным Судом РФ, в котором, в частности, обособывается необходимость введения в УК РФ новой категории преступлений — уголовного проступка<sup>1</sup>. В качестве такового предлагается рассматривать преступления небольшой тяжести, за которые не предусмотрено наказание в виде лишения свободы.

Из содержания пояснительной записки к законопроекту следует, что он направлен на гуманизацию уголовного законодательства. Разумеется, гуманизация (либерализация) уголовного законодательства, снижение его репрессивности, хотя и действует на некоторых как красная тряпка на быка, отторжения, сама по себе, не вызывает. Но прежде чем дать оценку нововведению, необходимо определиться с понятием, проанализировать сущность уголовного проступка, или, если угодно, его юридическую природу. Кроме того, небезынтесным является и ответ на вопрос: кто является выгодоприобретателем от такого нововведения?

Сущность уголовного проступка в литературе понимается по-разному. Прежде всего, следует сказать, что подавляющее большинство криминалистов признает формальным критерием классификации преступлений по их тяжести санкции, предусмотренные за их совершение. Поскольку санкция и только она определяет характер и степень общественной опасности деяния, постольку можно утверждать, что именно эти две характеристики являются основанием градации преступлений на категории. Об этом прямо говорится и в самом уголовном законе (ч. 1 ст. 15 УК РФ). Существующий ин-

---

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

ститут категоризации, выделяет по этим основаниям 4 группы преступлений: особо тяжкие, тяжкие, средней и небольшой тяжести. Категории «уголовный проступок» он не предусматривает. В то же время некоторые авторы последнюю из названных категорий чисто терминологически предпочитали называть уголовным проступком<sup>1</sup>. Так, проект Уголовного кодекса, разработанный в начале 90-х годов прошлого века группой ученых и практических работников по инициативе Министерства юстиции РФ, содержал ст. 8 «Классификация преступлений», в которой была произведена полная категоризация преступлений. В качестве одной из одной из категорий выделялось преступление, не представляющее большой общественной опасности (уголовный проступок)<sup>2</sup>. По этому поводу И. М. Гальпериным в свое время было отмечено, что «...включение «уголовного проступка» в УК означало бы, по существу, лишь изменение терминологического характера»<sup>3</sup>. Но как бы то ни было, эта точка зрения предполагает, что уголовный проступок — это, пусть и «мелкое», «незначительное», «не представляющее большой общественной опасности», — но все же деяние, тождественное преступлению.

Другие полагают, что уголовный проступок — это малозначительное, занимающее «промежуточное» положение между преступлением и административным проступком, деяние, характеризующееся наличием признаков, указанных в ч. 2 ст. 14 УК РФ<sup>4</sup>.

Третьи предлагают гораздо более радикальное, если не сказать революционное и, требующее определенной перестройки существующей ныне «карательной» системы, решение. По их мнению, «...за законодательством об уголовных проступках и разработанным для него процессуальном законодательством необходимо закрепить ныне отнесенные к уголовному законодательству деликты в виде преступлений небольшой и частично средней тяжести, за которые в качестве основного вида наказания не предусмотрено лишение свободы, а также проступки, за которые ныне предусматривается наказание в виде административного приостановления деятельности и штрафов

---

<sup>1</sup> См., например: *Кригер Г. А.* Конституция СССР и совершенствование уголовного законодательства // Вестник Московского университета. Серия «Право». 1979. № 2. С. 7–8; *Кузнецова Н. Ф.* Преступление и преступность. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1969. С. 167–170; *Акутаев Р. М.* Об уголовных проступках и категоризации преступлений в свете Постановления Конституционного Суда РФ от 14.02.2013 // Российская юстиция. 2013. № 5. С. 41–45.

<sup>2</sup> Преступление и наказание: Комментарий к проекту Уголовного кодекса России / под ред. Н. Ф. Кузнецовой и А. В. Наумова. М., 1993. С. 28.

<sup>3</sup> *Гальперин И. М.* Социальные и правовые основы депенализации // Советское государство и право. 1980. № 3. С. 66.

<sup>4</sup> *Михаль О. А., Власов Ю. А.* Об уголовном проступке в российском уголовном праве // Современное право. 2014. № 3.

в величинах, применяемых ныне в уголовном законодательстве в качестве основного вида наказания»<sup>1</sup>. Заметим, что среди преступлений средней тяжести нет таких, за которые бы не предусматривалось наказание в виде лишения свободы.

Ряд авторов, уверенных в том, что возвращение в уголовное законодательство России категории уголовного проступка это — вопрос ближайшего времени, считают необходимым включить в эту категорию отдельные административные правонарушения и большинство преступлений небольшой тяжести, «отвечающих определенным критериям». Таким формальным критерием, по их мнению, должно стать наказание в виде лишения свободы сроком до трех лет, с той оговоркой, что перевод преступлений небольшой тяжести в разряд уголовных проступков не может быть осуществлен автоматически<sup>2</sup>.

Есть и те, кто вкладывает в содержание уголовного проступка совершенно иной смысл, кто рассматривает его вне законодательной категоризации преступлений. С. В. Анощенкова полагает, что уголовный проступок — это «не являющееся преступлением противоправное виновное посткриминальное поведение, посягающее на порядок исполнения мер уголовно-правового воздействия, предусмотренное ч. 5 ст. 46, ч. 3 ст. 49, ч. 4 ст. 50, ч. 5 ст. 53, ч. 6 ст. 53<sup>1</sup>, ст. 63<sup>1</sup>, ч. ч. 2, 2<sup>1</sup>, 3 ст. 74, ч. 3 ст. 78, ч. 2 ст. 104<sup>4</sup>, ч. 2 ст. 82, ч. 2 ст. 82<sup>1</sup>, ч. 4 ст. 90 УК РФ, и влекущие ухудшение положения лица, его совершившего»<sup>3</sup>. Разумеется, такой уголовный проступок не имеет ничего общего с уголовным проступком-преступлением, выделение которого так усиленно лоббируется многими представителями юридической науки и практики. Но если уж на то пошло, то с точки зрения формальной логики и *delegelata* только негативное посткриминальное поведение и может легитимно претендовать на роль уголовного проступка.

Как видим, разброс мнений весьма широк. Есть и категорические противники нововведения. Так, например, Л. Головки отмечает, что существующее положение вещей, при котором есть и выделение категорий преступлений (ст. 15 УК), и автономия административных правонарушений не оставляет места для уголовного проступка и задается вопросами: «зачем нужно это выделение? Чтобы еще силь-

---

<sup>1</sup> Старостин С. А., Фатьянов А. А. Уголовный проступок: правовая необходимость или очередная красивая теория? // Административное право и процесс. 2017. № 12. С. 24–26.

<sup>2</sup> См., например: Гаврилов Б. Я., Рогова Е. В. Мировая юстиция и уголовный проступок: мнение ученого и практика (обоснование проблемы, современное состояние и меры по совершенствованию) // Мировой судья. 2016. № 12. С. 20–31.

<sup>3</sup> Анощенкова С. В. Уголовный проступок и последствия его совершения // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XV международной научно-практической конференции. М., 2018. С. 55–56.

нее всех запутать? Или чтобы объяснять гражданам, что, условно говоря, кража более преступлением не является — это всего лишь проступок?<sup>1</sup>

Действительно, в существующей системе координат уголовный проступок будет довольно трудно идентифицировать как автономную, самодостаточную категорию. Не случайно практически все вышеизложенные точки зрения, если не считать чисто терминологического обособления, в том или ином виде предусматривают конвергенцию определенных преступлений в административные правонарушения и наоборот. И это вполне объяснимо. В литературе повсеместно отмечается, что административное и уголовное право имеет много точек соприкосновения, что различия между предметами правового регулирования этих отраслей права в весьма относительны, они могут объективно даже совпадать, а субъективно переходить друг в друга. Более того, по мнению некоторых ученых, не существует отдельно уголовной и административной ответственности, последняя является «ни чем иным, как разновидностью ответственности уголовной или, точнее, ответственности наказательной (карательной)»<sup>2</sup>. Этот вывод не лишен оснований, он находит свое подтверждение, например, в тех законодательных решениях, которые конструируют уголовно-правовые нормы с административной преюдицией. Уголовно-правовая природа административных правонарушений подчеркивается и во многих решениях ЕСПЧ<sup>3</sup>. Свое видение на этот счет четко обозначил Конституционный Суд РФ, который в одном из постановлений указал, что и административная, и уголовная ответственность, будучи разновидностью юридической ответственности за совершение деяний, представляющих общественную опасность, имеют схожие задачи, базируются на рядоположенных принципах, преследуют общую цель защиты прав и свобод человека и гражданина, обеспечения законности и правопорядка и, по сути, во многом дополняют друг друга<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Александров А., Головки Л., Есаков Г. и др. Уголовный проступок: новые грани уголовного закона // Закон. 2016. № 9. С. 18–23.

<sup>2</sup> См., напр.: Есаков Г. А. Уголовное право в «широком» смысле: концептуальный подход / Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. Материалы X Международной научно-практической конференции (24–25 января 2013 г.). М., 2013. С. 36.

<sup>3</sup> См., напр.: постановления от 10.02.2009 по делу «Сергей Золотухин против России», от 31.07.2014 по делу «Немцов против России», от 19.11.2015 по делу «Михайлова против России» и др.

<sup>4</sup> Постановление Конституционного Суда РФ № 2-П по делу о проверке конституционности положений ст. 212.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина И. И. Дадина от 10.02.2017 // СЗ РФ. 2017. № 9. Ст. 1422.

Возвращаясь к законопроекту Верховного Суда РФ, следует признать, что его принятие создаст ряд проблем, как теоретического, так и прикладного характера. Обозначим некоторые.

1. Уголовный проступок позиционируется авторами законопроекта как преступление небольшой степени тяжести, а лица, совершившие его впервые, безоговорочно освобождаются от уголовной ответственности. Такое императивное решение не может не вызвать вопросов. Для освобождения от уголовной ответственности нужны хоть какие-то основания. В качестве таковых традиционно признается позитивное посткриминальное поведение лица, совершившего преступление, а также истечение сроков давности. Но чтобы сам факт совершения преступления, пусть и впервые, ложился в основу принятия решения об освобождении — это нонсенс.
2. Совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления — это основание уголовной ответственности, но никак не основание от *освобождения* от нее.
3. Закрепление категории «уголовный проступок» в том виде, как это предлагается, создаст дополнительные проблемы при разграничении преступлений, преступлений с административной преюдицией, административных правонарушений и деяний, не представляющих общественной опасности в силу их малозначительности. То, что с введением категории уголовного проступка понятие малозначительного деяния и само оно как самостоятельная категория исчезнет — это иллюзия<sup>1</sup>. Деяния, о которых сказано в ч. 2 ст. 14 УК РФ, никуда не пропадут, поскольку малозначительность напрямую не увязывается с тяжестью совершенного преступления. Об этом свидетельствует современная судебная практика, которая признает малозначительными как неоконченные, так и оконченные преступления средней тяжести и даже тяжкие преступления<sup>2</sup>. И это при том, что в общем и целом суды, мягко говоря, отнюдь не горят желанием признавать деяние малозначительным.
4. Применение к лицу, освобожденному от уголовной ответственности, таких мер уголовно-правового воздействия как штраф, обязательные работы или исправительные работы, которые тож-

<sup>1</sup> См., например: *Гаврилов Б. Я., Рогова Е. В.* Закрепление уголовного проступка в контексте реформирования уголовного законодательства России // Российская юстиция. 2016. № 11.

<sup>2</sup> См., например: постановление Яранского районного суда Кировской области от 02.10.2018 по делу № 1-91/2018; Апелляционное постановление Ульяновского областного суда от 20.06.2018 по делу № 22-1100/2018; Апелляционное определение Вологодского областного суда от 22.03.2018 по делу № 22-481/2018 // СПС «КонсультантПлюс»; Кассационное определение Ульяновского областного суда от 21.05.2008 по делу № 22-1115/2008 <https://bsr.sudrf.ru/bigs/portal.html>.



дественны одноименным наказаниям, не позволяет до конца оценить тот гуманный потенциал, который был заложен в самой идее выделения уголовного проступка. Не следует забывать, что речь идет о преступлениях, которые сегодня не наказываются лишением свободы.

Отсутствие определенности по вопросу предмета правового регулирования категории «уголовный проступок» и его двойственная природа, по крайней мере, как это следует из логики законопроекта, вызывает мое настороженное к нему отношение. При этом я отнюдь не воспринимаю «в штыки» саму идею консолидации некоторых преступлений в категорию «уголовный проступок».

Представляется, что снизить репрессивность уголовного законодательства вполне возможно и без таких замысловатых телодвижений. Достаточно декриминализировать те преступления, за которые не предусмотрено наказание в виде лишения свободы. По образному выражению А. И. Коробеева, это будет пусть и робким, но все же шагом к реализации идеи «маленького» но «жесткого» Уголовного кодекса<sup>1</sup>.

**Д. В. Голенко,**

канд. юрид. наук

(Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева),

*golenko.diana@bk.ru*

## К вопросу об уголовном проступке

Дискуссия о введении уголовного проступка в российское уголовное законодательство не нова и имеет далеко идущие корни. Несмотря на то, что данная категория была характерна для дореволюционного законодательства, (например, она использовалась в Уголовном уложении 1903 г.), в советский период о необходимости введения указанной категории говорили Г. А. Кригер, В. Н. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнецова, В. Н. Курляндский, М. Д. Шаргородский<sup>2</sup> и др. В Теоретической

---

<sup>1</sup> *Коробеев А. И.* Уголовно-правовая политика: проблема обоснованности запретов в Уголовном кодексе Российской Федерации 1996 года // Предмет уголовного права и его роль в формировании уголовного законодательства Российской Федерации. Саратов, 2002. С. 10.

<sup>2</sup> См.: *Кригер Г. А.* Конституция СССР и совершенствование уголовного законодательства // Вестник Московского университета. Серия: Право. 1979. № 2. С. 7–8; *Кузнецова Н. Ф.* Преступления и преступность. М.: Издательство Московского университета, 1969. С. 167–170; *Шаргородский М. Д.* Вопросы общего учения о наказаниях в период развернутого строительства коммунистического общества // Межвузовская научная конференция «Советское государство и право в период развернутого строительства коммунизма» / отв. ред. Н. А. Беляев и др. Л.: Издательство ЛГУ, 1961. С. 78 и др.

модели Уголовного кодекса Н. И. Загородниковым было предложено деление преступлений на четыре категории: особо тяжкие, тяжкие, менее тяжкие, не представляющие большой общественной опасности (уголовные проступки)<sup>1</sup>. Сторонники уголовного проступка приводили самые различные аргументы в пользу введения указанной категории: историческая обусловленность (использование в дореволюционном законодательстве), успешный зарубежный опыт, решение социальных проблем, связанных с негативным отношением общества к лицам, имеющим судимость и другие. С 2016 года, когда Председателем Верховного суда РФ В. М. Лебедевым была озвучена идея о введении в уголовное законодательство категории «уголовный проступок»<sup>2</sup>, обсуждение обрело новые грани. Во-первых, тема введения уголовного проступка стала предметом обсуждения широкого круга представителей научного сообщества. Во-вторых, общественность стала принимать активное участие в обсуждении проблемы.

В доктрине уголовного права XXI века существуют различные точки зрения относительно целесообразности появления в законодательстве категории «уголовный проступок».

Так, А. В. Наумов считает, что разумно связать преступления небольшой тяжести с понятием уголовного проступка, «казалось бы, всего лишь переименование преступлений, хотя бы и небольшой тяжести выглядит до некоторой степени обнадеживающим»<sup>3</sup>.

А. Г. Кибальник указывает, что введение уголовного проступка «пойдет на пользу уголовной юстиции и, в целом, государственной политике по противодействию преступности»<sup>4</sup>.

По мнению А. Александрова, включение уголовного проступка в законодательство является логичным решением, направленным на гуманизацию уголовного права и повышении эффективности уголовного судопроизводства<sup>5</sup>.

Н. Г. Кадников отмечает, что «введение категории уголовных проступков имеет очень хорошие перспективы, особенно в период,

---

<sup>1</sup> См.: Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / отв. ред. В. Н. Кудрявцев, С. Г. Келина. М., 1987.

<sup>2</sup> Председатель Верховного Суда РФ: общество нуждается в декриминализации // РГ. 20.09.2016.

<sup>3</sup> Наумов А. Уголовный проступок как преступление небольшой тяжести // Уголовное право. 2017. № 4. С. 95, 97.

<sup>4</sup> Кибальник А. Уголовный проступок и его правовые последствия // Уголовное право. 2017. № 4.

<sup>5</sup> См.: Александров А., Головки Л., Есаков Г. и др. Уголовный проступок: новые грани уголовного закона // СПС «КонсультантПлюс».

когда государство должно предложить обществу, гражданам гуманистические начала уголовной политики»<sup>1</sup>.

Поддерживает и идею введения категории уголовный проступок Н. А. Лопашенко однако озвучивает ряд вопросов, ответы на которые необходимо найти до принятия нововведений<sup>2</sup>.

Б. Я. Гаврилов и Е. В. Рогова согласны с обоснованностью политики, направленной на законодательное закрепление указанной категории. Более того, авторы предлагают включить в Особенную часть УК РФ Раздел XIII «Уголовные проступки»<sup>3</sup>.

Однако в современной науке уголовного права существует и противоположная точки зрения на проблему введении категории уголовного проступка в современное законодательство. Так, А. Коробеев отмечает, что он не столь категорично настроен в отношении идеи уголовного проступка, сравнительно с идеей административной преюдиции. По его мнению, Уголовный кодекс РФ должен быть «маленьким и жестким», и включать в себя только «истинно преступное». Иные деликты, по мнению ученого, должны быть отнесены либо к административным правонарушениям, либо к гражданско-правовым деликтам, в таком случае отпадает необходимость создавать «гомункула под названием «уголовный проступок»<sup>4</sup>.

Л. Л. Кругликов говорит о том, что признание отдельных преступлений уголовными проступками может привести к усложнению сложившейся системы дифференциации юридической ответственности, а также к увеличению уголовного закона, что противоречит правилам законодательной техники<sup>5</sup>.

По мнению Л. Головки, нет подтверждения эффективности реформ, проведенных в Казахстане, Грузии и связанных с введением уголовного проступка. Ссылки на европейское законодательство также выглядят неубедительной, поскольку в Западной Европе отсутствует «привычная нам категоризация преступлений».

---

<sup>1</sup> См.: *Кадников Н.* Категоризация преступлений в зависимости от их тяжести как основа построения многих институтов Общей части уголовного права // Уголовное право. 2017. № 4. С. 60.

<sup>2</sup> См.: *Лопашенко Н.* Снижение репрессивности уголовного закона: предлагаемые меры и их оценка // Уголовное право. 2017. № 4. С. 60.

<sup>3</sup> См.: *Гаврилов Б. Я., Рогова Е. В.* Мировая юстиция и уголовный проступок: мнение ученого и практика (обоснование проблемы, современное состояние и меры по совершенствованию) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: *Коробеев А., Ширинов А.* Уголовный проступок сквозь призму института административной преюдиции: благо или зло? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 72.

<sup>5</sup> См.: *Кругликов Л. Л., Лапшин В.* О последствиях включения категории «уголовный проступок» в российский уголовный закон // Уголовное право. 2017. № 4. С. 82.

Ю. Тимошенко выступает против введения уголовного проступка, поскольку в настоящее время нет достаточных оснований и условий для его введения<sup>1</sup>.

Существует в доктрине уголовного права и не столь категоричная позиция относительно появления уголовного проступка в российском законодательстве. Так, по мнению А. Г. Безверхова, А. В. Денисовой, «не столь важно, каким образом будет именоваться совершенный деликт, какая будет избрана форма реагирования со стороны государства в отношении правонарушителя, гораздо важнее сам факт необходимой реакции компетентных органов и их должностных лиц и достижение в результате их реагирования целей правового регулирования»<sup>2</sup>.

Г. Есаков говорит о том, что «введение в законодательство уголовного проступка — это правильный шаг, но с закрытыми глазами»<sup>3</sup>.

Однако те авторы, которые в целом выступают за обоснованность введения уголовного проступка, не столь едины во мнении относительно содержания рассматриваемой категории.

Так, по мнению Н. Г. Кадникова, уголовные проступки должны включить в себя преступления небольшой тяжести и некоторые административные правонарушения<sup>4</sup>. Данная концепция близка к модели уголовного проступка, созданной в Казахстане. В Уголовный кодекс Республики Казахстан было включено 145 проступков (19 ранее являлись административными правонарушениями, 108 ранее являлись преступлениями, 29 новых правонарушений)<sup>5</sup>.

А. Г. Кибальник полагает, что к уголовным проступкам следует отнести исключительно преступления. К их числу исследователь относит преступления небольшой тяжести, а также все неосторожные деяния за исключением состава преступления, предусмотренного ст. 109 УК РФ<sup>6</sup>. Привлекает внимание и предложенная автором идея уголовно-правовой преюдиции, которая должна прийти вместе с уголовным проступком<sup>7</sup>, напоминающая неоднократность преступлений.

Еще более широкого взгляда на содержание категории «уголовный проступок» придерживается И. Э. Звечаровский. По его мнению,

---

<sup>1</sup> Тимошенко Ю. Уголовный проступок: способ межотраслевого сближения или дифференциация уголовной ответственности? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 113.

<sup>2</sup> Безверхов А., Денисова А. О становлении института уголовного проступка в системе российского уголовного права // Уголовное право. 2017. № 4. С. 29.

<sup>3</sup> Александров А., Головки Л., Есаков Г. и др. Указ. соч.

<sup>4</sup> См.: Кадников Н. Указ. соч. С. 60

<sup>5</sup> См.: Балтаев К. Особенности Уголовного кодекса Республики Казахстан // Уголовное право. 2017. № 4. С. 22.

<sup>6</sup> См.: Кибальник А. Уголовный проступок и его правовые последствия // Уголовное право. 2017. № 4. С. 66.

<sup>7</sup> Там же.

к уголовным проступкам можно отнести по своей юридической природе и потенциалу общественной опасности не только преступления небольшой тяжести, отдельные преступления средней тяжести, но и случаи злостного уклонения от отбывания наказаний, не связанных с изоляцией от общества, уголовно-противоправные деяния, связанные с уклонением от условного осуждения, условно-досрочного освобождения<sup>1</sup>.

Введение уголовного проступка в Уголовное законодательство РФ требует глубокого научного осмысления. Либерализация уголовного законодательства возможна без введения категории «уголовный проступок», в пределах существующей категоризации преступлений. Детальное изучение проблем, связанных с ресоциализацией осужденных в рамках социального образовательного проекта № 17-1-008568 «Дорожная карта ресоциализации и реального включения в гражданское общество лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него (2018–2021 гг.)» с использованием гранта Президента РФ на развитие гражданского общества, предоставленного Фондом президентских грантов, свидетельствует о том, что они не могут быть решены за счет предлагаемых изменений, связанных с реформированием уголовного законодательства.

Трудности могут возникнуть и с точки зрения законодательной техники, а также системы Уголовного кодекса РФ. Остается открытым вопрос относительно применения положений Общей части о рецидиве, совокупности преступлений, неоконченном преступлении, соучастии и др. Наличие положений о малозначительности деяний, административных правонарушений близких по конструкции с преступлениями, составов преступлений с административной преюдицией, появление уголовного проступка может привести к созданию законодательного лабиринта, который не всегда с успехом сможет пройти правоприменитель.

Необходимо однозначно определить правовую природу уголовного проступка. Кроме того, при реформировании уголовного законодательства не стоит забывать и о криминологических исследованиях, которые во многом могут подтвердить оправданность или неоправданность предлагаемых новелл.

Изменения уголовного законодательства повлекут за собой необходимость существенного изменения Кодекса об административных правонарушениях РФ, Уголовно-процессуального кодекса РФ. До настоящего времени не ясна процедура привлечения лиц к ответственности за совершение уголовного проступка.

---

<sup>1</sup> См.: *Звечаровский И.* Категория «уголовный проступок» в контексте либерализации уголовной политики России // Уголовное право. № 4. 2017. С. 44.

Как справедливо отметила Л. В. Иногамова-Хегай, «законодатель 1996 г. поступил мудро, отказавшись включить в число преступлений деяния с административной преюдицией и уголовные проступки»<sup>1</sup>. Действующий Уголовный кодекс РФ способен решить те задачи, для которых предлагается найти решение путем введения новой категории.

**С.А. Маркунцов,**

*д-р юрид. наук, доцент,*

*(Национальный исследовательский университет*

*«Высшая школа экономики»),*

*smarkuntsov@hse.ru*

### **Еще раз к вопросу об уголовном проступке**

Правовой институт уголовного проступка все активнее внедряется в «уголовно-правовую ткань» на территории постсоветского пространства. Вот уже практически 5 лет уголовные проступки существуют в соответствии с Уголовным кодексом Республики Казахстан от 03.07.2014 № 226-V<sup>2</sup>. Согласно ч. 1 ст. 10 УК РК, «уголовные правонарушения в зависимости от степени общественной опасности и наказуемости подразделяются на преступления и уголовные проступки». Для объединения институтов преступления и уголовного проступка в рамках единого Уголовного кодекса было введено родовое, объединяющее понятие — уголовное правонарушение. В соответствии с ч. 2 и 3 ст. 10 УК РК, «преступлением признается совершенное виновно общественно опасное деяние (действие или бездействие), запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания в виде штрафа, исправительных работ, привлечения к общественным работам, ограничения свободы, лишения свободы или смертной казни. Уголовным проступком признается совершенное виновно деяние (действие либо бездействие), не представляющее большой общественной опасности, причинившее незначительный вред либо создавшее угрозу причинения вреда личности, организации, обществу или государству, за совершение которого предусмотрено наказание в виде штрафа, исправительных работ, привлечения к общественным работам, ареста». Весьма интересным и отчасти спорным представляется подход, согласно которому сохранена и четырехзвенная категоризация пре-

<sup>1</sup> *Иногамова-Хегай Л.* Современные тенденции криминализации и декриминализации в российском уголовном праве // Уголовное право. № 4. 2017. С. 56

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 03.07.2014 № 226-V (с изм. и доп. на 12.07.2018) // Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2014. № 13 (2662). Ст. 83.

ступлений (на преступления небольшой тяжести, преступления средней тяжести, тяжкие преступления и особо тяжкие преступления).

С 01.01.2019 в Кыргызской Республике будут введены в действие два новых кодекса — Кодекс Кыргызской Республики о проступках<sup>1</sup> и Уголовный кодекс Кыргызской Республики<sup>2</sup>. Согласно ч. 1 ст. 18 УК КР, «преступлением признается предусмотренное уголовным законом общественно опасное, виновное и наказуемое деяние (действие или бездействие)». В рамках ст. 19 УК КР дана классификация преступлений, т.е. их деление в зависимости от максимального срока лишения свободы, предусмотренного в качестве наказания статьями или частями статей Кодекса, на менее тяжкие, тяжкие и особо тяжкие. При наличии в рамках действующего законодательства института проступка (уголовного проступка) менее детальная категоризация или классификация преступлений (в данном случае не четырех-, а трехзвенная) представляется более оправданной. В соответствии со ст. 15 ККР о проступках, «проступком признается совершенное субъектом проступка виновное, противоправное деяние (действие или бездействие), причиняющее вред или создающее угрозу причинения вреда личности, обществу или государству, наказание за которое предусмотрено настоящим Кодексом. Противоправными в соответствии с настоящим Кодексом признаются умышленное или неосторожное деяние, которое причиняет вред, не являющийся тяжким или значительным в понимании Уголовного кодекса Кыргызской Республики, а также умышленное деяние, которое создает угрозу причинения значительного вреда». Вместе с тем за совершение проступка наступает уголовная ответственность, что следует из толкования ст. 17 данного Кодекса, согласно которой «основанием уголовной ответственности за проступок является совершение предусмотренного настоящим Кодексом деяния, содержащего все признаки состава проступка, если в деянии отсутствуют признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом Кыргызской Республики».

И в Республике Казахстан, и в Республике Кыргызстан введение института проступка (уголовного проступка) в действующее законодательство потребовало принятия либо новой редакции уголовного кодекса, либо новой редакции уголовного кодекса и самостоятельного нормативного акта — кодекса проступков. Такое положение вполне объяснимо, поскольку введение института уголовного проступка предполагает фундаментальное реформирование действующей системы уголовного права.

<sup>1</sup> Кодекс КР от 01.02.2017 № 18 «Кодекс Кыргызской Республики о проступках» // Эркин-Тоо. 2017. № 17–18 (2742–2743).

<sup>2</sup> Кодекс КР от 02.02.2017 № 19 «Уголовный кодекс Кыргызской Республики» // Эркин-Тоо. 2017. № 19–20 (2744–2745).

Однако складывается ощущение, что авторы законопроекта, предлагающие ввести институт уголовного проступка в УК РФ, не осознают это простой истины. Впрочем, анализ содержания проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» показывает, что речь в данном случае идет не столько о введении института уголовного проступка, а о введении в Уголовный кодекс только его понятия (что очевидно уже исходя из названия соответствующего законопроекта).

Не ставя перед собой задачу детального исследования генезиса подходов к легальному и доктринальному определению уголовного проступка в истории российского уголовного права<sup>1</sup>, отметим что, на наш взгляд, можно выделить три основных подхода в определении понимания уголовного проступка как на легальном, так и на доктринальном уровне. В дореволюционном уголовном законодательстве уголовный проступок наряду с преступлением определялся в качестве разновидности уголовно-противоправного деяния. Попытка сохранения такого подхода была предпринята авторами проекта Советского уголовного уложения 1918 г. В уголовных кодексах РСФСР 1922, 1926, 1960 гг. понятие проступка закреплено не было. В проекте Кодекса уголовных проступков был отражен новый подход: под уголовными проступками предлагалось понимать деяния, по степени своей общественной опасности не являющиеся преступлениями. Вместе с тем, введение в 1977 г. в отечественное уголовное законодательство положений о преступлениях, не представляющих большой общественной опасности, существенно повлияло на понимание уголовного проступка. В Основах уголовного законодательства Союза ССР, которые так и не были введены в действие, и в последующих проектах уголовных кодексов РСФСР и РФ уголовные проступки рассматривались в качестве разновидности преступления. В доктрине уголовного права в различные периоды доминировали различные подходы в понимании уголовного проступка. В советский период большинство ученых предлагали рассматривать уголовный проступок в качестве разновидности преступления, обладающего определенной степенью общественной опасности. Достаточно популярным был подход, согласно которому под уголовным проступком понималась разновидность общественно опасного деяния, запрещаемого уголовным законом наряду с преступлением. Некоторые ученые рассматривали его в качестве деяния, «по степени своей общественной опасности

---

<sup>1</sup> Подробнее об этом, например, см.: Генезис подходов к легальному и доктринальному определению уголовного проступка // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2018. № 1. С. 112–132.



не являющееся преступлением», и не являющееся уголовно-противоправным и уголовно наказуемым. Несмотря на то, что в УК РФ была введена категоризация преступлений, ряд ученых продолжает предлагать рассматривать уголовные проступки в качестве разновидности преступления, предлагая более сложные алгоритмы их определения. Наряду с этим также продолжают существовать и иные обозначенные выше подходы в определении уголовного проступка. В доктрине российского уголовного права до настоящего времени не выработано единого критерия отнесения деяний к числу уголовных проступков и этот вопрос остается дискуссионным. Однако в последнее время наметилась достаточно опасная тенденция прагматического решения обозначенной проблемы.

Как известно, в последнее время идея уголовных проступков стала настолько актуальной, что вышла за рамки сугубо научной проблематики, но получила значительный «политический окрас», она стала активно обсуждаться на уровне различных органов государственной власти и должностных лиц<sup>1</sup>. Сравнительно недавно Верховный Суд РФ оформил в виде Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42<sup>2</sup> законодательную инициативу, связанную с *введением понятия уголовного проступка* (курсив наш — С.М.). Использование обозначенного словосочетания в названии законопроекта, по вопросу внесения которого в Государственную Думу Федерального Собрания РФ и принято указанное выше Постановление Пленума Верховного Суда РФ, вполне уместно, если иметь в виду, к чему было сведено понимание уголовного проступка. В соответствии

---

<sup>1</sup> В частности, «по мнению Председателя Верховного суда РФ Вячеслава Лебедева, принятые совсем недавно нормы по либерализации отечественного уголовного права все-таки требуют законодательного продолжения... Поэтому в УК предлагается ввести термин «уголовно наказуемый проступок» для тех, кто совершил небольшое преступление впервые». См.: *Козлова Н.* Вячеслав Лебедев предлагает внести в УК главу об «уголовно наказуемом проступке» // РГ. 21.07.2016. № 7027 (159). С. 3; Уполномоченный по правам человека в РФ Т. Н. Москалькова заявила о том, что сегодня в России нет переходного состояния от административного правонарушения к уголовному... эта ситуация заслуживает разработки нового законопроекта об уголовном проступке. То есть таком деянии, которое выше по своей степени опасности административного правонарушения, но ниже уголовно наказуемого, порождающего судимость... Омбудсмен предложила ввести в категорию уголовного проступка преступные действия небольшой тяжести, такие как мелкое хулиганство и кража. См.: *Зубков И.* Москалькова предложила ввести в УК понятие уголовного проступка // «Известия». 14.09.2016. № 170.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» // Документ официально опубликован не был.

с п. 1 ст. 1 данного законопроекта ч. 2 ст. 15 УК РФ планируется дополнить предложением следующего содержания: «Преступление небольшой тяжести, за которое настоящим Кодексом не предусмотрено наказание в виде лишения свободы, признается уголовным проступком». Таким образом, под уголовными проступками предлагается понимать разновидность (подкатегорию) преступлений небольшой тяжести. При таком подходе вопрос о правовой природе и сущности уголовного проступка, по которому не одно десятилетие велись споры в доктрине уголовного права, очевидно отходит на второй план, уступая место обсуждениям по поводу минимизации последствий и «процессуальных издержек», связанных с его совершением. Понятие уголовного проступка будет введено исключительно в качестве промежуточного звена, одного из многочисленных «винтиков» в контексте продолжения реализации политики гуманизации уголовного закона<sup>1</sup>. Такой вывод можно сделать исходя из анализа отдельных положений Пояснительной записки к рассматриваемому законопроекту. В абз. 10 и 13 которой указано: «В связи с введением в Уголовный кодекс Российской Федерации понятия «уголовный проступок» в проекте федерального закона предлагается предусмотреть новое императивное по своей правовой природе основание освобождения от уголовной ответственности для лиц, совершивших уголовный проступок впервые... В связи с тем, что в соответствии с концепцией законопроекта уголовный проступок представляет меньшую общественную опасность, нежели иное преступление небольшой тяжести, предлагается в некоторые нормы Уголовного кодекса Российской Федерации внести коррективы, смягчающие уголовное наказание и правовые последствия в случае совершения уголовного проступка...»<sup>2</sup>. Остается только один вопрос: для чего авторам законопроекта в контексте внедрения механизма освобождения от уголовной в связи с применением иных мер уголовно-правового характера (ст. 76.2 Законопроекта) потребовалось «попутно» ввести и понятие уголовного проступка. Вопрос риторический. Представляется, что указанные изменения вполне реализуемы и без собственно

---

<sup>1</sup> Сама эта идея не является новой и оригинальной для науки уголовного права. Так, например, Т. В. Цатурия писала о том, что «введение категории «уголовный проступок» позволит решить задачу дальнейшего развития тенденции гуманизации уголовно-правовых норм, максимализировать дифференциацию ответственности и наказания в уголовном праве». См.: *Цатурия Т. В.* Проблемы классификации преступлений в уголовном праве Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004. С. 15.

<sup>2</sup> См.: абз. 10 и 13 Пояснительной записки к проекту федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка».

введения понятия уголовного проступка. Действительно, словосочетание, — «Преступление небольшой тяжести, за которое не предусмотрено наказание в виде лишения свободы» выглядит несколько громоздким. Но причем тут уголовный проступок?

Напомним, что Верховный Суд РФ уже выступал со схожей законодательной инициативой по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности еще в 2015 г.<sup>1</sup>, которая подверглась критике со стороны научного сообщества и в итоге не была реализована. Но об уголовном проступке в данном законопроекте не было речи. Скорректировав и актуализировав отдельные законодательные положения и формулировки, авторы нового законопроекта, закрепленного в рамках Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42, так и не ответили на основные замечания, которые ранее вызвали соответствующие законодательные инициативы<sup>2</sup>. В частности, о том, что они «размывают» во многом устоявшиеся доктринальные подходы к пониманию базовых уголовно-правовых институтов: наказания и иных мер уголовно-правового характера. Однако и этого видимо показалось мало. В новом законопроекте предпринята попытка «размыть» и понятие уголовного проступка. В случае реализации законодательной инициативы, закрепленном в виде Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42, в УК РФ будет введено понятие уголовного проступка, под которым будет пониматься всего лишь разновидность (подкатегория) преступлений небольшой тяжести. Собственно с этого момента об уголовном проступке нельзя будет говорить как об ин-

---

<sup>1</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.07.2015 № 37 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проектов федеральных законов «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» и «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // Документ официально опубликован не был.

<sup>2</sup> Подробнее об этом см.: *Маркунцов С. А.* Анализ законодательных инициатив Верховного Суда РФ или к вопросу об изменении предмета уголовно-исполнительного права // II Международный пенитенциарный форум «Преступление, наказание, исправление» (к 60-летию принятия Минимальных стандартных правил обращения с заключенными и 30-летию принятия Минимальных стандартных правил, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних): сб. тез. выступлений и докладов участников (Рязань, 25–27 ноября 2015 г.): в 8 т. Т. 3. Материалы Международной научно-практической конференции «Совершенствование уголовного и уголовно-исполнительного законодательства Российской Федерации». Рязань: Академия ФСИН России, 2015. С. 125–130.

ституте уголовного права, дискуссии по поводу правовой природы, сущности, легального и доктринального определения которого велись не одно десятилетие, а лишь как о «понятии», введение коего было обусловлено необходимостью продолжения реализации политики гуманизации уголовного закона.

Соответствующие изменения, внесение которых предполагается в соответствии с законопроектом, закрепленном в виде Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42 (в случае его принятия), действительно, можно будет назвать «понятийной реформой» или реформой «понятий», так как потребует концептуального пересмотра доктринальных положений относительно базовых уголовно-правовых институтов и конструкций.

Существенный интерес к проблеме введения уголовного проступка неудивителен ввиду того, что этот институт все активнее внедряется в «уголовно-правовую ткань» на территории постсоветского пространства, дискуссии о его внедрении в России получили в значительной степени «политический окрас» в контексте обсуждения механизмов дальнейшей гуманизации уголовного закона и снижения уголовной репрессии. Вместе с тем, введение института уголовного проступка должно носить более взвешенный характер, так как его введение неизбежно повлечет пересмотр по многим базовым вопросам уголовного и уголовно-процессуального права, а возможно станет ключом к глобальному реформированию отрасли уголовного права.

**Р.М. Кашапов,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Дальневосточный юридический  
институт МВД России),  
kashapovr@yandex.ru

### **Уголовный проступок: минимизация репрессии или усложнение процедуры освобождения от уголовной ответственности**

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона “О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»<sup>1</sup> вызвало различные отклики юристов. Данный законопроект предусматривает внесение дополнения в ч. 2 ст. 15 УК, согласно которому под уголовным проступком сле-

<sup>1</sup> СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 01.10.2018).

дует понимать преступление небольшой тяжести, за которое УК РФ не предусмотрено наказание в виде лишения свободы.

Необходимость введения института уголовного проступка авторы законопроекта объясняют тем, что в настоящее время действующий уголовный закон относит к одной и той же категории преступлений небольшой тяжести как деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы до трех лет (например, кража, мошенничество, истязание, умышленное причинение вреда здоровью средней тяжести, совершенные без отягчающих квалифицирующих обстоятельств), так и деяния, за которые вообще не предусмотрено лишения свободы (например, такие преступления в сфере экономической деятельности, как незаконное предпринимательство, злоупотребления при эмиссии ценных бумаг, совершенные без отягчающих квалифицирующих обстоятельств). То есть среди преступлений небольшой тяжести можно выделить те деяния, которые представляют наименьшую общественную опасность и с учетом характера этой опасности не влекут наказания в виде лишения свободы. Тем самым законодатель в пределах одной категории фактически дифференцировал преступления по виду максимального наказания в санкции и установил, что они существенно различаются по характеру общественной опасности.

Однако существующая категоризация преступлений, относящая к преступлениям небольшой тяжести любые уголовно наказуемые деяния, максимальное наказание за которые не превышает трех лет лишения свободы, не позволяет дифференцировать уголовную ответственность в отношении тех лиц, которые впервые совершили преступления, характеризующиеся минимальной общественной опасностью, и могут быть исправлены без применения уголовного наказания. Совершение любого из данных видов преступлений небольшой тяжести влечет в основном одни и те же правовые последствия, если иметь в виду давность уголовного преследования, погашение судимости, условно-досрочное освобождение от наказания. Очевидно, что отнесение к одной и той же категории преступлений деяний, существенно различающихся по характеру общественной опасности, не вполне согласуется с общеправовым принципом справедливости и принципом индивидуализации уголовной ответственности и наказания.

В пояснительной записке также говорится, что в действующем УК РФ насчитывается более 80 составов преступлений, за которые не предусмотрено наказание в виде лишения свободы, а число осужденных по ним только в 2016 г. составило более 40 тысяч человек. Отнесение этих преступлений к уголовному проступку создаст необходимые условия для освобождения лиц, совершивших такие деяния впервые, от уголовной ответственности с назначением им иных мер

уголовно-правового характера на основании проектной части первой статьи 76<sup>2</sup> УК.

Законопроект предусматривает обязательное освобождение несовершеннолетних, совершивших уголовный проступок, от уголовной ответственности с применением одной из мер воспитательного воздействия на основании ст. 90 УК.

Законопроектом предусмотрены поправки, смягчающие уголовное наказание и правовые последствия в случае совершения уголовного проступка, а также сокращение продолжительности срока давности уголовного преследования для лиц, их совершивших. В частности, законопроект предусматривает для лиц, осужденных за совершение уголовного проступка, сокращение продолжительности срока, по отбытии которого возможно условно-досрочное освобождение от наказания (п. «а» ч. 3 ст. 79 УК), срока давности обвинительного приговора суда (п. «а» ч. 1 ст. 83 УК), а также срока давности уголовного преследования для лиц, совершивших уголовный проступок (п. «а» ч. 1 ст. 78 УК).

Профессор С. А. Старостин пишет: «Что же касается включения в состав уголовных проступков некоторых административных правонарушений, то данный вопрос не менее дискусионен и проблематичен. Учитывая позицию Конституционного Суда Российской Федерации, часть представителей уголовного права и процесса, административного права предлагают отнести к категории уголовного проступка административные правонарушения, которые по степени своей общественной опасности более тяготеют к уголовным деяниям»<sup>1</sup>.

В этой связи С. А. Старостин предлагает проекты различных уголовно-правовых норм, включающих части из административного законодательства (например, ст. ст. 116, 213 УК РФ) и далее на оптимистичной ноте заканчивает: «Кроме того, введение категории уголовного проступка повлечет необходимость решения таких вопросов, как назначение наказания за совокупность преступления и уголовного проступка, изменение критериального показателя категории преступления небольшой тяжести, а возможно, и иных категорий преступления, изменение общих правил назначения наказания, изменение правил установления судимости и т.д. Таким образом, содержательное наполнение категории уголовных проступков вызывает практические трудности, но трудности вполне преодолимые»<sup>2</sup>.

По мнению Ю. Радостевой, «с одной стороны, сама идея указанной новеллы на фоне постоянно высказываемых критических замечаний об излишне высокой степени криминализированности уголовного законодательства бесспорно позитивна. Тем более предлагаемые при

---

<sup>1</sup> Старостин С. А. Уголовный проступок: взгляд административиста // Вестник Омской юридической академии. 2017. Т. 14. № 4. С. 38.

<sup>2</sup> Там же.

освобождении лица меры уголовно-правового воздействия, выраженные в материальных взысканиях или удержаниях и/или ограничениях в сфере трудовой деятельности, не означают полную безнаказанность содеянного. Наоборот, лицо в полной мере несет негативные последствия совершенного им уголовного проступка. С другой, реализация задуманного весьма далека от совершенства, а поставленные цели и задачи вряд ли в полной мере достижимы. Так предложенный вариант устранения репрессивности последствий судимости, вообще никак не учитывает содержательную наполненность норм иных отраслей права, конкретизирующих их не только через наличие не снятой или не погашенной судимости, но и сам факт уголовного преследования в отношении лица, пусть даже и прекращенного по нереабилитирующим основаниям, что закреплено в нормах Семейного кодекса РФ, Федерального закона «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних», Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» и других. С этой позиции эффект от предложенной новеллы равен нулю<sup>1</sup>.

Следует поддержать мнение Ю. Радостевой о том, что сохранение в уголовном законе норм с судебной или административной преюдицией при одновременном введении института уголовного проступка сотрет и без того достаточно тонкую грань в основаниях криминализации. Тем более, что дефиниция уголовного проступка по непонятным причинам включена не в ст. 14 УК, посвященную вопросам преступного и не преступного (малозначительного деяния), что было бы более логичным, а в норму о категориях преступления, да и сформулирована через определение преступления, что опять же само по себе создает неопределенность в его правовой природе. Так все-таки это преступление или нечто иное?<sup>2</sup>

В разделе 2 «Уголовные правонарушения» в ч. 3 ст. 10 УК Республики Казахстан «Понятие преступления и уголовного проступка» дается следующее определение: «Уголовным проступком признается совершенное виновно деяние (действие либо бездействие), не представляющее большой общественной опасности, причинившее незначительный вред либо создавшее угрозу причинения вреда личности, организации, обществу или государству, за совершение которого предусмотрено наказание в виде штрафа, исправительных работ, привлечения к общественным работам, ареста»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> См.: Радостева Ю. Уголовный проступок: за и против. URL: <https://pravo.ru/> (дата обращения 03.10.2018).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан. URL: <http://adilet.zan.kz/rus> (дата обращения 01.10.2018).

Причем в ч. 1 ст. 10 УК РК сказано, что уголовные правонарушения в зависимости от степени общественной опасности и наказуемости подразделяются на преступления и уголовные проступки.

Как видно из приведенного, определение и место уголовного проступка в статьях Общей части УК РФ и УК РК существенно отличаются.

Следует сказать, что при обсуждении законопроекта о введении в уголовное законодательство Казахстана уголовного проступка, предлагалось несколько иное определение.

Несколько лет назад, профессор С. У. Дикаев, сомневаясь в необходимости проведения столь глобальной уголовной реформы в Казахстане, писал, что над определением уголовного проступка законодателю следует дополнительно поработать, так как оно обладает рядом существенных недостатков<sup>1</sup>.

В проекте казахстанского законодателя понятие уголовного проступка было следующим: «Уголовным проступком признается «умышленное деяние (действие либо бездействие), не представляющее большой общественной опасности, причинившее незначительный вред либо создавшее угрозу причинения вреда личности, организации, обществу или государству, за совершение которого предусмотрено наказание в виде штрафа, исправительных работ, привлечения к общественным работам, ареста, а также деяние, наказуемое с применением административной преюдиции»<sup>2</sup>.

Возникают сомнения, не преждевременно ли в России предлагается законопроект о принятии института «уголовный проступок», без изучения, например, законодательного и правоприменительного опыта Республики Казахстан?

Е. В. Рогова еще до представления российского законопроекта отмечала, что необходимость введения категории уголовного проступка обусловлена рядом социальных факторов. Среди них следует выделить такие как: 1) статистическое отображение состояния преступности; 2) отвлечение сил и средств от раскрытия тяжких и особо тяжких преступлений; 3) негативное влияние, которое испытывают осужденные в местах лишения свободы, и их сложная социальная адаптация после отбытия наказания в виде лишения свободы и др.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> См.: Дикаев С. У. Нужно ли Казахстану кардинальное изменение уголовного законодательства и нужна ли уголовная ответственность за проступки? // Криминология вчера, сегодня, завтра. 2013. № 2 (29). С. 22–24.

<sup>2</sup> Там же. С. 23.

<sup>3</sup> См.: Рогова Е. В. Социальная обусловленность категории уголовного проступка в современном уголовном праве // Сибирский юридический вестник. 2015. № 3 (70). С. 70–76.



Авторы российского законопроекта отмечают, что гуманизация уголовного законодательства должна сопровождаться упрощением применяемых судебных процедур. В этих целях предлагается внести в Уголовно-процессуальный кодекс РФ изменения в статьи 25.1, 29, 427, 431, 432, а также в статьи главы 51<sup>1</sup>, согласующиеся с изменениями, вносимыми в УК РФ в связи с введением понятия уголовного проступка и расширением иных мер уголовно-правового характера (статья 2 законопроекта). При этом прекращение уголовного дела или уголовного преследования в отношении лица, совершившего уголовный проступок, не будет исключать право потерпевшего на возмещение вреда, причиненного ему в результате совершения данного деяния, в рамках искового производства.

Вместе с тем, судебная процедура и проведение предварительного расследования ничем, на наш взгляд, не отличается от процедуры, например, прекращения уголовного дела или уголовного преследования при освобождении от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием или с примирением с потерпевшим. Сложно говорить и об экономии уголовного репрессии. Учитывая загруженность сотрудников органов предварительного расследования, а также постоянный «кадровый голод» при комплектовании этих подразделений, введение института уголовного проступка не «разгрузит» их работу, а в некоторых вопросах, возможно, и усложнит, создаст проблемы в разграничении уголовного проступка и административных правонарушений, уголовного проступка и малозначительного деяния, которое в силу ч. 2 ст. 14 УК не представляет общественной опасности.

Кроме того, решение об освобождении от уголовной ответственности за совершение уголовного проступка принимается только судом, то есть уголовные дела направляются в обычном порядке в суд. Можно говорить только об упрощении судебной процедуры рассмотрения уголовных дел этой категории за счет назначения иных мер уголовно-правового характера, не влекущих за собой судимости и связанных с ней негативных последствий.

В то же время, если вести речь о гуманизации, было бы целесообразным декриминализировать уголовную ответственность за совершение преступлений небольшой тяжести, за которые не предусмотрено наказание в виде лишения свободы и, следовательно, предусмотреть за их совершение административную ответственность.

На наш взгляд, в российском уголовном законодательстве достаточно поощрительных норм для гуманизации и вводить для этих целей институт уголовного проступка нецелесообразно.

Авторы законопроекта пишут: «Отнесение этих преступлений к уголовному проступку создаст необходимые условия для освобождения лиц, совершивших такие деяния впервые, от уголовной ответ-

ственности с назначением им иных мер уголовно-правового характера на основании проектной части первой статьи 76<sup>2</sup> УК РФ».

Возникает резонный вопрос: Что мешает на сегодняшний день принимать решения об освобождении лиц, совершивших впервые такие деяния?

Вполне допустима парадоксальная ситуация, когда лицо, совершившее преступление небольшой тяжести, не являющееся уголовным проступком либо средней тяжести, будет освобождено от уголовной ответственности, например, в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК) или в связи с примирением с потерпевшим (ст. 76 УК), а к лицу, впервые совершившим уголовный проступок, при освобождении от уголовной ответственности должна обязательно применяться одна из иных мер уголовно-правового характера:

- а) судебный штраф;
- б) обязательные работы сроком от тридцати до двухсот сорока часов;
- в) исправительные работы сроком от одного месяца до одного года.

В итоге, возникает риторический вопрос: к кому из двух освобожденных от уголовной ответственности в большей степени минимизирована уголовная репрессия?

Подразделениям дознания и следственным органам необходимо активнее использовать потенциал института освобождения от уголовной ответственности.

Сегодняшние реалии таковы, что дознаватели и следователи не всегда имеют право принять решение о прекращении уголовного дела или уголовного преследования с освобождением лица от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям, так как практически все руководители, несмотря на отсутствие пресловутой «палочной системы», продолжают по-прежнему «делать показатели» о направленных уголовных делах в суд.

**А.В. Ковальчук,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Академия Министерства*

*внутренних дел Республики Беларусь),*

*kovalchusha@mail.ru*

### **Место уголовного проступка в концепции экономии (минимизации) уголовно-правового воздействия**

С момента вступления в силу Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 года (далее — УК РБ) в него были внесены изменения и дополнения 69 Законами, а также Заключением Конституционного

Суда Республики Беларусь от 11.03.2004 № 3-171/2004. Указанными новеллами в УК РБ осуществлены существенные корректировки, введены 33 новые статьи, а также исключены 13 статей из данного нормативного правового акта. Анализ указанных внесенных изменений и дополнений позволяет выявить две основные тенденции развития уголовного закона: усиление и смягчение уголовной ответственности.

В основе упомянутых мер, направленных на смягчение уголовной ответственности, лежит курс либерального направления уголовно-правовой политики, которое в последнее время активно критикуется научным сообществом.

По мнению В. В. Лунеева, либерализм, отвергающий эффективный социально-правовой контроль, беспомощен в борьбе с преступностью на современном этапе: «Диктатура преступности при либеральной борьбе с ней становится не менее опасной, чем диктатура тоталитаризма»<sup>1</sup>. В этой связи российские ученые стали вести речь о кризисе уголовной политики, выраженной в дисбалансе реальной криминальной ситуации и принятых недостаточно научно обоснованных, социально необусловленных, несоответствующих логике и противоречащих интересам общественной безопасности решений по «либеральной» корректировке уголовного законодательства<sup>2</sup>.

Вместе с тем отдельные доводы ученых, утверждающих о кризисе уголовной политики, отрицать было бы неуместным, поскольку «радикальный» либерализм уголовно-правовой сферы без дифференцированного личностного законодательного подхода вовсе неприемлем. Безусловно, излишняя экономия репрессии снижает предупреждающий эффект уголовной ответственности, что не соответствует реализации принципа неотвратимости ответственности, порождает безнаказанность лица за содеянное, провоцирует совершение им и иными лицами новых преступлений. С другой стороны излишняя строгость норм уголовного закона, заключающаяся в несоответствии мер ответственности характеру и степени общественной опасности деяния, не способствует реализации принципов справедливости, гуманизма, снижает авторитет уголовного закона и правоохранительных органов, вызывает озлобленность осужденного лица и как следствие — отсутствие перспективы в его исправлении и ресоциализации.

<sup>1</sup> Лунеев В. В. Юридическая статистика: учебник. М.: Юристъ, 1999. С. 860–861.

<sup>2</sup> Алексеев А. И. Российская уголовная политика: преодоление кризиса / А. И. Алексеев, В. С. Овчинский, Э. Ф. Побегайло. М.: Норма, 2006. С. 10–11.

Поэтому перед законодателем и научным сообществом всегда стоял вопрос разработки и установления оптимального баланса между необходимой карой и излишней строгостью уголовного закона. Полагаем, что в настоящее время такой баланс возможно установить в рамках разработки научно обоснованной доктринальной Концепции экономии (минимизации) уголовно-правового воздействия, призванной во-первых, устранить излишнюю строгость уголовного закона, во-вторых, исключить излишнюю экономию его уголовно-правовых мер, и в-третьих, повысить авторитет уголовного закона и уровень социальной справедливости при реализации его уголовно-правовых норм.

Как представляется, указанная Концепция может быть представлена в разработке правовой модели, охватывающей оценку и соотношение 1) целей законодательных и правоприменительных подходов, направленных на экономию уголовно-правового воздействия; 2) средств (уголовно-правовых норм; предусмотренных в них юридических фактов; правоотношений, связанных с реализацией данных уголовно-правовых норм) достижения указанных целей; 3) результатов их достижения (соответствие разработанных законодательных и правоприменительных подходов и принятых к лицу мер характеру и степени общественной опасности совершенного им деяния, обстоятельствам совершения и его личности).

В рамках Концепции экономии (минимизации) уголовно-правового воздействия особое место должно быть уделено обсуждению возможности и целесообразности закрепления в УК РБ института уголовного проступка, призванного реализовать идеи гуманизации уголовной политики, направленной на наиболее четкую дифференциацию уголовной ответственности лиц, совершивших различные по характеру и степени общественной опасности деяния.

Благодаря введению института уголовного проступка, на законодательном уровне будут разрешены давно назревшие и требующие ответа вопросы категоризации уголовных правонарушений; преодоления межотраслевой несогласованности уголовного и административного законодательств; целесообразности декриминализации ряда уголовных преступлений; обоснованности административной преюдиции в уголовном праве.

Вместе с тем, введение в УК института уголовного проступка в рамках обозначенной нами Концепции должно предшествовать серьезное научное обсуждение, поскольку сокращение сферы уголовно-правового принуждения не должно обернуться игнорированием интересов безопасности личности, общества и государства.

**Р.А. Санинский,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Приволжский филиал  
Российского государственного университета правосудия),  
r-sovetsnik@yandex.ru

## **Уголовный проступок: направление гуманизации законодательства и индивидуализации ответственности**

Идея введения в законодательство такой юридической категории как уголовный проступок привлекает внимание как ученых, так и практиков. Обусловлено это тем, что в настоящее время отсутствует единство как в понимании социальной сущности такого рода проступка, так и обусловленности ее введения в рамки правового поля. При этом нужно не забывать о том, что рассматриваемая категория не является новой для российской правовой системы. Он имел свое место в различных интерпретациях в досоветской и советской России<sup>1</sup>.

Учитывая юридический смысл, вкладываемый в него сегодня, в представленной научной публикации будет представлена авторская позиция в части влияния уголовного проступка на гуманизацию и индивидуализацию ответственности, а также о целесообразности его введения в национальное правовое пространство.

В настоящее время, мы наблюдаем активное развитие направления по гуманизации уголовного законодательства. Мы видим следующие идеи ее реализации. Например, исключение нижнего предела санкций, включающих в себя наказания связанные с лишением свободы, кратное увеличение стоимостных критериев, за совершение преступлений экономической направленности, право суда понижать категории преступлений, активное внедрение института административной преюдиции. Однако, в рамках вышеотмеченных решений есть существенные изъяны. Во-первых, уход от нижних границ санкций, а также диспозитивное право выбора, представленное судье, дающее возможность по своему усмотрению изменять категорию деяния, на прямую влечет за собой нарушение принципа равенства граждан перед законом, продекларированным в ст. 4 Уголовного кодекса РФ. Отсутствие четкой системы в определении стоимостных критериев, ставит вопрос об их обоснованности. Вопрос преюдиции, также является не однозначным, по причине отсутствия в Уголовном кодексе критериев, отнесения деяний к таковым.

---

<sup>1</sup> Свод законов Российской империи 1832 года, Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года, Уголовное уложение 1903 года, Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, 1864 года, Уголовный кодекс РСФСР 1960 года.

Полагаем, что вышеуказанные аргументы могут свидетельствовать не о положительном, а полярно отрицательном эффекте таких новшеств. В первую очередь, высочайший уровень оценочности вышеназванных новшеств, существенно повышает уровень коррупционности действующего уголовного законодательства, выступающего в качестве главной основы противодействия преступности, в том числе и коррупционной направленности. Кстати, направления гуманизации видны и в области борьбы с коррупцией. Ярким примером могут служить ст. 291<sup>2</sup> УК РФ «Мелкое взяточничество» и ст. 204<sup>2</sup> УК РФ «Мелкий коммерческий подкуп», существенно снизившие ответственность за получение или дачу незаконного вознаграждения должностному лицу или лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческих или иных организациях. Однако, это породило вопрос о квалификации таких деяний, при условии, если они совершены с признаками вымогательства или заведомо незаконных действий, что выступает в качестве отягчающих обстоятельств в ст. 290 УК РФ «Получение взятки». Ответа, как квалифицировать данные действия как Уголовный кодекс, так и соответствующие разъяснения, даваемые Пленумом Верховного Суда РФ, не содержат. Такое обстоятельство дает нам основание предположить, что данные отягчающие признаки не учитываются при квалификации действий по ст. 290<sup>2</sup> УК РФ. Ответ на то, можно ли рассматривать такой прием как направление гуманизации, остается за законодателем или Верховным Судом РФ.

В целом, удачно или нет, продолжая направления гуманизации уголовного законодательства, в настоящее время активно прорабатывается процесс внедрения в правовое поле института уголовного проступка. Имеющиеся сегодня идеи в данной области также не лишены изъянов, хотя, сам подход в части дифференциации ответственности, конечно же требует поддержки.

Полагаем, что самой главной проблемой, решение которой должно стать первостепенным, является более четкое определение границ общественной опасности деяния. Кстати, это также имеет значение при определении условий отнесения деяний к преступной форме в рамках административной преюдиции. С нашей точки зрения, это возможно в части определения социальной обусловленности уголовного проступка. В этой связи, в первую очередь необходимо установить, а обусловлена ли данная новелла объективными потребностями личности, общества или государства<sup>1</sup>. Только в случае ее наличия, можно будет говорить о положительных результатах внедрения уголовного проступка.

---

<sup>1</sup> Орехов В. В. Социология в науке уголовного права. Л., 1985. С. 13.

О таком наличии могут свидетельствовать следующие обстоятельства. Во-первых, необходимо установить факт наличия тех групп общественных отношений, которые требуют такого формата регулирования. Во-вторых, определиться с мнением участников таких новых групп общественных отношений. В-третьих, в чем их социально-правовая полезность<sup>1</sup>.

Учитывая вышеуказанные обстоятельства, хотелось бы подчеркнуть, что сегодня пока четко не определена сфера регулирования общественных отношений в рассматриваемой области, мнение ученых и практиков имеют полярные значения, да и социально-правовая полезность остается под вопросом, по причине достаточно высокого уровня преступности. За рамками доступности остаются реальные объемы криминала, качество противодействия, а также затраты государства на него<sup>2</sup>. Приведенные обстоятельства еще раз ставят вопрос. А необходимо ли введение уголовного проступка? Не будет ли это являться излишней демонстрацией курса на гуманизацию уголовной ответственности? Возможно ли решить задачи, стоящие перед уголовным проступком, частичной модернизацией Уголовного кодекса РФ? Мы задали вопросы, которые требуют глубочайшей проработки. И качественный ответ на них, может быть получен лишь при наличии серьезной методологической базы в области учения о уголовном проступке, которая сегодня к сожалению, отсутствует. В этой связи, хотелось бы согласиться с мнением ряда ученых, утверждающих, что в рамках существующего уголовного и уголовно-процессуального законодательства можно говорить о существовании уголовного проступка, о формате которого говорить научное сообщество и представители практикующих органов. В частности, это признаки преступлений небольшой тяжести, отнесение их к компетенции органов дознания<sup>3</sup>. Полагаем, что это и есть тот уровень, который позволят так гуманизировать уголовную ответственность и ее индивидуализировать, а вместе с тем и оперативно реагировать на видоизменяющиеся угрозы, в целом закрепляя идею уголовного проступка. Реализация предлагаемого приема лежит в плоскости частичного изменения положений Уголовного кодекса РФ, не требующего серьезных разно-

<sup>1</sup> Казимирчук В. П., Кудрявцев В. Н. Современная социология права. М., 1995. С. 41–42.

<sup>2</sup> Мониторинг уголовноправовой политики Российской Федерации. Общие проблемы: монография / отв. ред. С. В. Максимов. М., 2009. С. 48.

<sup>3</sup> См.: Цепелев В. Ф. Соотношение преступления и иных правонарушений: сравнительный аспект // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. Москва, 27–28 мая 2004 г. М., 2005. С. 631–633; Рогова Е. В. Социальная обусловленность категории уголовного проступка в современном уголовном праве // Сибирский юридический вестник. 2015. № 3. С. 70–76.

форматных затрат. С нашей точки зрения — это возможно реализацией двух основных направлений. Первое коснется ст. 15 УК РФ «Категории преступлений». В частности, предлагаем дополнить ее ч. 2.1 следующего содержанием: Лицо совершившее преступление небольшой тяжести, за которое было назначено наказание, не связанное с лишением свободы, признается уголовным проступком». Также необходимо внести изменения в ст. 86 УК РФ «Судимость» и дополнить ее ч. 1.1 в редакции «Судимость исключается для лиц, совершивших уголовный проступок».

Считаем, что применение такого приема не только оправдано, но и выступит в качестве механизма апробации института уголовного проступка. И только в случае демонстрации положительных юридических, социально-экономических, профилактических результатов, возможно говорить о создании отдельного нормативно-правового акта, регулирующего рассматриваемую сферу общественных отношений.

В том формате, который сегодня предложен, уголовный проступок лишь внесет новую лепту в формирование статистической отчетности, и снизит количество судимостей. Но как это отразится на повторности совершения проступков или преступлений, ответа, проводимые сегодня исследования, не дают. А это еще один не маловажный фактор в обосновании введения уголовного проступка.

**А.В. Денисова,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Самарский научно-исследовательский университет  
имени С.П. Королева),  
anden2012@yandex.ru

### **Уголовный проступок и проблемы его возвращения в российское уголовное законодательство**

В сложившихся реалиях можно смело предположить, что возвращение в российское законодательство категории уголовного проступка — вопрос ближайшего времени. Еще в 2016 году Председатель Верховного Суда РФ озвучил идею о целесообразности введения в уголовное законодательство категории «уголовного проступка»<sup>1</sup>, в 2017 году в Государственную Думу Федерального Собрания РФ был внесен соответствующий законопроект, в 2018 году на пленарном заседании Совета судей эта идея также активно пропагандировалась<sup>2</sup>. Предполагается, что данная категория займет промежуточное поло-

<sup>1</sup> Председатель Верховного Суда РФ: общество нуждается в декриминализации // РГ. 20.09.2016.

<sup>2</sup> Накажут, но не посадят // РГ. 22.05.2018.



жение между уголовно-правовым институтом преступления и институтом административного правонарушения, т.е. будет характеризоваться наличием межотраслевых связей, включать в себя уголовно наказуемые деяния небольшой тяжести. Кроме того, планируется, что уголовный проступок не будет наказываться лишением свободы, будет характеризоваться сокращенным сроком давности привлечения к ответственности и не повлечет за собой судимость, которая, как известно, имеет серьезные социальные и другие последствия.

Несмотря на оживленные дискуссии по данной теме, в специальной литературе уже давно указывалось на то обстоятельство, что существует чрезвычайно близкая и тесная связь между административными деликтными и уголовно-правовыми охранительными отношениями, которая, в свою очередь, дает основание считать, что различия между предметами правового регулирования этих отраслей права в данной части относительны, они могут объективно даже совпадать, а субъективно переходить друг в друга, граница между ними зачастую зависит лишь от политической конъюнктуры<sup>1</sup>. Действительно, «непроходимая граница» между административным правонарушением и преступлением в социальной реальности отсутствует, она лишь условно проведена правотворческими органами в законодательстве.

Отметил это обстоятельство и Конституционный Суд РФ, указав, что и административная, и уголовная ответственность, будучи разновидностью юридической ответственности за совершение деяний, представляющих общественную опасность, имеют схожие задачи, базируются на рядоположенных принципах, преследуют общую цель защиты прав и свобод человека и гражданина, обеспечения законности и правопорядка и, по сути, во многом дополняют друг друга<sup>2</sup>.

Автор настоящей статьи придерживается ранее им высказанной позиции, что происходящие перемены в российском уголовном законодательстве (введение дополнительного вида освобождения от уголовной ответственности, расширение перечня иных мер уголовно-правового характера, декриминализация ряда преступных деяний и криминализация их повторного совершения и пр.) свидетельствуют о начале законодательного оформления института уголовных проступков в российской правовой системе. Учитывая также тот факт,

---

<sup>1</sup> См.: *Наумов А. В.* Взаимосвязь уголовного и административного права в правоприменительной деятельности органов внутренних дел. М., 1990. С. 23; *Азеев А. А.* О необходимости введения понятия «уголовный проступок» // Человек: преступление и наказание. 2015. № 3. С. 127 и др.

<sup>2</sup> Постановление Конституционного Суда РФ № 2-П по делу о проверке конституционности положений статьи 212.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина И. И. Дадина от 10.02.2017 // СЗ РФ. 2017. № 9. Ст. 1422.

что законодатель не собирается отказываться от практики конструирования составов преступлений с административной преюдицией, представляется, что сам факт их существования в Уголовном кодексе РФ является еще одним аргументом в пользу введения уголовных проступков, ибо административное правонарушение, независимо от того, сколько раз оно совершено, в принципе не должно порождать судимость.

Большей проблемой может стать определение перечня уголовных проступков на законодательном уровне. В средствах массовой информации было озвучено, что могут быть переведены в разряд уголовных проступков следующие преступления — клевета, использование заведомо подложных документов и умышленное причинение легкого вреда здоровью<sup>1</sup>. В специальной литературе предложено относить к уголовным проступкам и иные преступления небольшой тяжести — побои; нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию; «простую» кражу; мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию; «простое» мошенничество; добычу (вылов) водных биологических ресурсов и ряд других, и даже отдельные административные правонарушения — мелкое хищение, правонарушения, связанные с незаконным оборотом наркотиков и др.<sup>2</sup>

Следует признать, что уже сейчас должны быть разработаны научно обоснованные критерии отнесения того или иного деяния к уголовным проступкам. Два таких критерия непосредственно обозначены в тексте пояснительной записки к проекту федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» — это характер и минимальная степень общественной опасности деяния. Действительно, это сущностные критерии любого преступного деяния, выражающие две его характеристики — качественную и количественную. Они достаточно подробно разъяснены в постановлении № 58 Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» (п. 1)<sup>3</sup> и описаны в специальной литературе. Представляется, что два этих критерия явно недостаточны для корректного отнесения тех или иных деяний. Так, высшая судебная инстанция страны указала, что характер общественной опасности преступления определяется законодательными органами при созда-

<sup>1</sup> Вина второго сорта // РГ. 20.09.2016.

<sup>2</sup> *Рогова Е. В.* О введении категории уголовного проступка в российское законодательство // Труды Академии управления МВД России. 2018. № 2. С. 131–132.

<sup>3</sup> БВС РФ. 2016. № 2.

нии уголовно-правовой нормы, а степень общественной опасности преступления устанавливается судом в зависимости от конкретных обстоятельств содеянного.

Однако ни для кого не секрет, что в настоящее время имеет место т.н. субъективное правотворчество в сфере уголовного права, негативным последствием которого является снижение авторитета уголовного закона в глазах населения, да и самих правоприменителей. Зачастую подготовка законопроектов уголовно-правового характера сопровождается лишь «символической» доктринальной поддержкой либо осуществляется в ее отсутствие. Как правило, правотворческие органы не проводят научных исследований по выявлению закономерностей функционирования правовой системы, они ограничиваются наличными юридическими знаниями, разрозненными сведениями о результативности действующих правовых норм, в лучшем случае — еще и о соответствующей правотворческой деятельности зарубежных стран. В результате сведения таких разнородных, неполных, иногда противоречивых сведений в единое целое — создаваемую уголовно-правовую норму или их совокупность — в правовой системе могут возникнуть различного рода затруднения и проблемы, и впоследствии результаты реализации введенных новелл могут оказаться иными, нежели чем они планировались.

Страшно представить, какие последствия может иметь некорректно определенный на законодательном уровне перечень уголовных проступков. Это чревато блокированием осуществления отраслью уголовного права важнейшей социально-превентивной функции, невыполнением ею предупредительной задачи, появлением впечатления «ненаказуемости» у населения и созданием обстановки пренебрежительного отношения к обсуждаемым новеллам (и самое главное — к людям, пострадавшим в результате совершения этих самых уголовных проступков) со стороны правоохранительных органов.

Общеизвестно, что соблюдаемость уголовно-правовых норм находится в прямой зависимости от престижа их формально-юридических источников в глазах населения. Чем больше «ляпов» содержит уголовный закон, чем он менее научно и криминологически обоснован, тем меньшим уважением он пользуется у населения, соответственно тем меньше доля граждан, готовая неукоснительно следовать требованиям такого закона.

Для предотвращения подобной ситуации высказана вполне разумная идея о том, что одним из критериев определения перечня уголовных проступков следует признать общественное восприятие деяния как уголовного проступка<sup>1</sup>. Следовательно, для качествен-

---

<sup>1</sup> См.: *Рогова Е. В.* Указ. соч. С. 131.

ного проведения соответствующей законодательной реформы необходимы серьезные системные криминологические и социологические исследования, сбор эмпирического материала через опросы населения и с помощью иных методов, таких, к примеру, как кейс-стади, биографического, фокус-группы и т.п., дальнейшее обобщение полученных данных, их предварительные оценки. Однако уже сейчас очевидно, что проводить эти исследования, обобщать и анализировать их результаты должны ученые, а не представители правотворческих и правоприменительных органов. Только научный потенциал может гарантировать объективность и непредвзятость результатов соответствующих исследований, установить истинные корреляции, иные зависимости и их закономерности в делинквентной действительности, определить актуальные состоянию противоправного поведения конкретизированные меры целенаправленного воздействия на него. Остается надеяться, что все высказанные предложения будут услышаны российским законодателем и востребованы в процессе его правотворческой деятельности. В результате законодательно определенный перечень уголовных проступков будет сформирован корректно, без проявления субъективизма и «вольностей», а появившиеся на свет новые уголовно-правовые нормы успешно встроится в процессы функционирования национальной правовой системы и не будут дезориентировать граждан и правоприменителей.

Подводя итоги, отметим, что данная реформа по введению категории уголовного проступка в российское законодательство была инициирована идеей гуманизации уголовного законодательства и системы исполнения уголовных наказаний. Данная идея, безусловно, является благом для современного российского общества, переживающего не лучшие времена с точки зрения социально-экономических возможностей и геополитической обстановки. Однако если обратиться к сути данного термина, гуманизация в уголовно-правовой сфере предполагает распространение и утверждение идей, взглядов и убеждений, проникнутых гуманизмом как по отношению к законопослушным гражданам, так и к лицам, совершившим преступления. То есть признается ценность любого человека как личности, а блага человека утверждаются критерием оценки общественных отношений. Исходя из этого, представляется, что гуманизация уголовного законодательства — это не только процесс изменения уголовного закона, но и определенное реформирование правоприменительной деятельности, а также утверждение соответствующих гуманистических и правовых ценностей в правосознании правоприменителей и простых граждан.

**А. С. Климов,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Липецкий филиал РАНХиГС),  
andklimov80@yandex.ru

## **Уголовный проступок как новый инструмент регулирования уголовных правоотношений**

Вопрос о введении в действующее уголовное законодательство такого нового правового инструмента, как уголовный проступок возник в связи с целым рядом обстоятельств:

- 1) уголовная политика России направлена на дальнейшую гуманизацию уголовного законодательства РФ;
- 2) государство находится в постоянном поиске новых, более эффективных инструментов регулирования общественных отношений;
- 3) государство сталкивается с ситуацией, когда административная ответственность демонстрирует низкую степень предупредительного воздействия;
- 4) продолжающаяся интеграция российской системы права с правовыми системами других государств, а также с системой международного права;
- 5) интенсивное развитие уже существующих общественных отношений, а также возникновение новых, которые требует своевременного и адекватного регулирования.

Единого определения понятия уголовного проступка не существует, данная категория представляет собой пока только теоретическую разработку. Однако, в теории уголовного права уголовный проступок, как правило, обладает двумя общепризнанными признаками: а) регулируется уголовным законом; б) имеет ряд характеристик, которыми отличается от преступления. На сегодняшний день наиболее известным является подход к определению уголовного проступка, закрепленный в Постановлении Пленума Верховного суда РФ 31.10.2017 № 42 «О внесении в Государственную думу Федерального собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка». Так, Верховный суд РФ предлагает понимать под ним преступление небольшой тяжести, за которое Уголовным кодексом РФ не предусмотрено наказание в виде лишения свободы. Таким образом, речь идет об установлении новой, наименьшей по тяжести категории преступления. По мнению авторов данного проекта, «введение этой категории обусловлено существующей тенденцией гуманизации российского уголовного законодательства,

в то время, как сейчас в одну категорию преступления небольшой тяжести включены любые уголовно наказуемые деяния, максимальное наказание за которые не превышает трех лет лишения свободы, что не позволяет дифференцировать уголовную ответственность в отношении тех лиц, которые впервые совершили преступления, характеризующиеся минимальной общественной опасностью, и могут быть исправлены без применения уголовного наказания. Совершение любого из данных видов преступлений небольшой тяжести влечет в основном одни и те же правовые последствия (давность уголовного преследования, срок погашения судимости, условно-досрочное освобождение от наказания). Очевидно, что отнесение к одной и той же категории преступлений деяний, существенно различающихся по характеру общественной опасности, не вполне согласуется с общеправовым принципом справедливости и принципом индивидуализации уголовной ответственности и наказания»<sup>1</sup>. Кроме введения данной категории, также предлагается предусмотреть новое императивное по своей правовой природе основание освобождения от уголовной ответственности для лиц, совершивших уголовный проступок впервые, которое в отличие от иных оснований освобождения от уголовной ответственности, предусмотренных нормами УК РФ, предусматривает освобождение от уголовной ответственности лиц, совершивших уголовный проступок, что обусловлено и предопределено характером и минимальной степенью общественной опасности этого деяния и данными о личности лица, его совершившего, заключающимися в отсутствии у него судимости<sup>2</sup>.

Схожее определение уголовного проступка можно встретить в работе З. Б. Соктоева. По его мнению, это преступное деяние, не представляющее большой общественной опасности и создающее опасность причинения незначительного вреда или причинившие незначительный вред личности, обществу или государству, за совершение которых Уголовным кодексом предусмотрено наказание в виде штрафа, обязательных работ, исправительных работ, ограничения свободы<sup>3</sup>.

Интересно, что в п. 3 ст. 10 Уголовного кодекса Республики Казахстан, уже закреплено подобное определение: «Уголовным про-

---

<sup>1</sup> Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 10.11.2018).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Соктоев З. Б. О понятии преступления, уголовного проступка и преступного деяния // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XIII Международной научно-практической конференции (28–29 января 2016 г.). М.: РГ-Пресс, 2016. С. 150.

ступком признается совершенное виновно деяние (действие либо бездействие), не представляющее большой общественной опасности, причинившее незначительный вред либо создавшее угрозу причинения вреда личности, организации, обществу или государству, за совершение которого предусмотрено наказание в виде штрафа, исправительных работ, привлечения к общественным работам, ареста»<sup>1</sup>.

Данный подход к пониманию уголовного проступка вызвал множество нареканий, которые связаны, в первую очередь, со сложностью его реализации, а именно необходимостью масштабного изменения действующего уголовного законодательства, причем достаточно сложные вопросы возникают с институтом малозначительности деяния, с подходом к нормам уголовного закона с административной преюдицией, да и в целом соотношению административной и уголовной ответственности, так, следует отметить, что проект Верховного Суда РФ не предусматривает лишение свободы, в то время, как административное правонарушение может повлечь наказание в виде ареста сроком до тридцати суток, а также, из-за необходимости пересмотра большого количества приговоров, в связи с обратной силой уголовного закона<sup>2</sup>.

Иной подход к определению уголовного проступка предлагает Л. В. Яковлева, считающая, что такой проступок должен быть связан с нормами уголовного законодательства, в которых используется административная преюдиция, причем такие нарушения не должны влечь судимости, так как она отсутствует у лиц, подвергнутых административным наказаниям<sup>3</sup>. При этом, она замечает, что такой подход не согласуется с общей концепцией возникновения составов преступлений с административной преюдицией. Так, нами было установлено, что административная преюдиция, используется законодателем при конструировании уголовно-правовых норм, по-разному:

1. Как инструмент криминализации деяний, так за последнее время появилось достаточно много новых преступлений с такой конструкцией, например, ст. 151<sup>1</sup> УК «Розничная продажа несовершеннолетним алкогольной продукции», уже упоминаемая, ст. 171<sup>4</sup> УК «Незаконная розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции» и т.д.;

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан // <http://online.zakon.kz> (дата обращения 10.11.2018).

<sup>2</sup> Яковлева Л. В. Административная преюдиция и проступок как векторы развития современного уголовного законодательства России // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XV Международной научно-практической конференции. М.: РГ-Пресс, 2018. С. 61.

<sup>3</sup> Там же. С. 59–60.

2. Как инструмент частичной декриминализации деяний, ст. 116<sup>1</sup> УК «Нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию», ст. 156 УК «Неуплата средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей» и т.д.
3. Как инструмент двух одновременно противоположных направлений уголовной-политики — криминализации-декриминализации деяний, например, ст. 158<sup>1</sup> «Мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию».

Кроме того, до конца не разрешен вопрос о наличии общественной опасности в вновь совершенных административных правонарушениях. Так в п. 5 Постановления Конституционного Суда РФ от 10.02.2017 № 2-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 212<sup>1</sup> Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина И. И. Дадина» прописано, что само по себе формальное наличие нарушения установленного порядка организации либо проведения публичного мероприятия лицом, ранее не менее трех раз в течение ста восьмидесяти дней привлекавшимся к административной ответственности за совершение административных правонарушений, предусмотренных статьей 202 КоАП РФ, и не повлекшее за собой наступления или реальной угрозы наступления негативных последствий, не может рассматриваться как представляющее криминальную общественную опасность, а потому наступление уголовной ответственности за него, мотивированное одной лишь неоднократностью совершения, выходит за границы конституционно допустимого уголовно-правового ограничения прав и свобод человека и гражданина<sup>1</sup>. Кроме того, наказание в виде лишения свободы за такие преступления может быть предусмотрено на срок от одного года (например, в ст. 157 УК) до пяти лет (например, ст. 212<sup>1</sup> УК).

Абсолютно другой подход к определению уголовного проступка предлагает С. В. Анощенкова, которая понимает под ним не являющееся преступлением противоправное виновное посткриминальное поведение, посягающее на порядок исполнения мер уголовно-правового воздействия, предусмотренное ч. 5 ст. 46, ч. 3 ст. 49, ч. 4 ст. 50, ч. 5 ст. 53, ч. 6 ст. 53<sup>1</sup>, ст. 63<sup>1</sup>, ч.ч. 2, 3 ст. 74, ч. 2<sup>1</sup> ст. 74, ч. 3 ст. 78, ч. 2 ст. 104<sup>4</sup>, ч. 2 ст. 82, ч. 2 ст. 82<sup>1</sup>, ч. 4 ст. 90 УК, и влекущее ухудшение положения лица, его совершившего<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Постановления Конституционного Суда РФ от 10.02.2017 № 2-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 212.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина И. И. Дадина» // ВКС РФ. 2017. № 2. С. 72.

<sup>2</sup> Анощенкова С. В. Уголовный проступок и последствия его совершения // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XV Международной научно-практической конференции. М.: РГ-Пресс, 2018. С. 55–56.



К очевидным плюсам данного понимания уголовного проступка можно отнести то, что такое название придается уже существующим урегулированным общественным отношениям и это достаточно гармонично вписывается в действующее уголовное законодательств, однако, при таком подходе не создается новый уголовно-правовой инструмент, в котором государство испытывает потребность, кроме того, он противоречит уже сложившемуся доктринальному представлению о данной категории.

По нашему мнению, введение такой новой категории, как уголовный проступок, возможно только при условии принятия нового Уголовного кодекса РФ, в котором с учетом всей системы данного закона, будет произведено соотношение уголовного проступка: а) с категорией малозначительности деяния; б) с административным правонарушением; в) с преступлениями, содержащими административную преюдицию. Также концептуально должен быть решен вопрос о видах наказания за проступок, особенностях назначения наказания за него (в том числе при совокупности проступка(ов) и преступлений и совокупности приговоров, в отношении несовершеннолетних и т.д.), специфических основаниях освобождения от уголовной ответственности и наказания за проступок (в том числе, предусмотренных в примечаниях к статьям Особенной части УК РФ), а также правовых последствиями, совершения уголовного проступка.

**А.И. Плотников,**  
д-р юрид. наук, доцент  
(Оренбургский институт (филиал)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
plotnikovmgu@yandex.ru

### **Логические, социально-психологические и правовые основания правовой категории «уголовный проступок» (анализ проекта закона, внесенного в Госдуму Верховным Судом РФ)**

Законодательная инициатива Верховного Суда РФ<sup>1</sup> о введении института уголовного проступка обострила дискуссию о категоризации преступлений и других правонарушений и перевела ее в плоскость практической проблемы. Авторы данного проекта закона изначально объясняют предлагаемые изменения проводимой государством политики гуманизации, которая, по их мнению, в законодательной

---

<sup>1</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42. [http://www.vsrfg.ru/documents/own/?category=resolutions\\_plenum\\_supreme\\_court\\_russian&year=2017](http://www.vsrfg.ru/documents/own/?category=resolutions_plenum_supreme_court_russian&year=2017).

сфере является недостаточной. Утверждение о политике гуманизации нашего уголовного законодательства спорно, но оно порождает и другой вопрос: а почему собственно должна проводиться линия на гуманизацию уголовного законодательства, чем она обоснована, по крайней мере, на данный момент? Разработчики проекта не дают какого-либо разъяснения по этому вопросу. Они обращаются к другому доводу, не вполне вытекающему из первого — данным о том, что значительная часть преступлений, рассмотренных судами, относится к преступлениям небольшой тяжести с качественными различиями в степени опасности, что (по-видимому, принадлежность этих преступлений к одной категории), как утверждают авторы проекта, не позволяет их должным образом дифференцировать. Этот довод представляется не убедительным. Во-первых, отнесение преступлений к определенной категории и есть уже дифференциация. Во-вторых, она продолжается в процессе квалификации по той или иной статье или части с соответствующей санкцией. Наконец, дифференциация, в особенности в рамках категории преступлений небольшой тяжести, развивается в положениях об освобождении ответственности. Трудно понять, чем уже имеющиеся в уголовном законе возможности, препятствуют успешному рассмотрению этой категории дел.

Обратимся к самим предлагаемым изменениям. Принципиальное положение проекта заключается во введении в УК РФ категории уголовного проступка со специфическими юридическими последствиями. По мнению разработчиков в категории преступлений небольшой тяжести имеется группа преступлений, (отраженная примерно в 80 составах) с существенно более низкой общественной опасностью, поскольку наказание в виде лишения свободы за них не предусмотрено, в отличие от другой группы преступлений из этой категории, предусматривающей такое наказание. Авторы проекта предлагают к уголовным проступкам отнести первую группу преступлений. Специфические последствия уголовного проступка будут заключаться в том, что лицо, впервые его совершившее, может быть освобождено от уголовной ответственности с применением иных мер уголовно-правового характера. «При этом если лицо, освобожденное в связи с совершением уголовного проступка от уголовной ответственности с назначением ему соответствующей меры уголовно-правового характера, не осознает проявленную к нему гуманность и будет уклоняться от исполнения решения суда, оно может понести уголовную ответственность за это деяние в полном объеме»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42. [http://www.vsrff.ru/documents/own/?category=resolutions\\_plenum\\_supreme\\_court\\_russian&year=2017](http://www.vsrff.ru/documents/own/?category=resolutions_plenum_supreme_court_russian&year=2017).

Оценивая эти положения проекта Верховного Суда РФ, необходимо указать, прежде всего, на их юридическое значение. Во-первых, предлагается ввести новый вид освобождения от уголовной ответственности и наказания с применением иных мер уголовно-правового характера на базе нормы об освобождении от уголовной ответственности в связи с назначением судебного штрафа. Во-вторых, мыслится расширить перечень иных мер уголовно-правового характера, дополнив штраф исправительными и обязательными работами (соответственно, должны сократиться давностные сроки, а лицо в случае неприменения наказания не должно считаться судимым). В третьих, хотя в концептуальном плане — это главное, вводится специфическая категория уголовных правонарушений — уголовный проступок, в отношении которого и должны применяться указанные меры.

Сами по себе положения о смягчении ответственности, являющиеся, по существу, модификацией нормы о судебном штрафе, представляются естественным развитием опыта ее применения и не являются принципиально новыми. Но проблема в том, что введение категории «уголовный проступок» затрагивает концептуальные основания уголовного права, что не учтено или проигнорировано в проекте.

Уже сам термин «уголовный проступок» содержит в себе логическое противоречие. В социальной практике все деяния человека делят на поступки, проступки и преступления. Поступок имеет положительное значение. О проступках говорят, когда человек «оступился» — допустил правонарушение. Последнее негативно, но не расценивается в обществе как опасное для него явление. Такими по существу являются в современной системе права административные правонарушения. Но в понятие преступления всегда вкладывался особый смысл. Само его название указывает на то, что человек перешел некую грань (*пре-пере-ступил*), за которой общество принципиально меняет к нему свое отношение. Термин «уголовный проступок» противостоит естественен, ибо по смыслу он означает совершение незначительного правонарушения, которое, однако, почему-то признается уголовным. В этой связи возникают опасения, что данная категория как космическая «черная дыра» может втянуть в свою воронку в процессе законодательной деятельности правонарушения, которые не относили до сего времени к уголовным. Например, административные правонарушения, которые по своей строгости не уступают подчас уголовным наказаниям за преступления небольшой тяжести, послужившие основанием для выделения категории уголовного проступка (а то и превосходят их). Разве не-

естественно было бы включить административные правонарушения в предлагаемую категорию, тем более, что они являются проступками в буквальном значении. Получается, что понятие «проступок» у авторов проекта является урезанным с одной стороны, а с другой наделенным, несвойственным ему уголовным характером.

Авторы проекта утверждают, что удержание проступков в уголовно-правовом поле сохранит процессуальные гарантии, характерные для лиц, совершивших преступления. Однако такое утверждение скорее свидетельствует о признании неудовлетворительного состояния административной юстиции, чем о достоинствах предложений. Разве требования виновности, доказательности, законности, как и других гарантий к ней не относятся?

В общем, аргументация судебного органа о необходимости введения в уголовное право и процесс понятия «уголовный проступок» выглядит не слишком убедительным. По крайней мере, для обозначенных целей гуманизации и дифференциации уголовной ответственности придавать предложенным новациям глобально концептуальный характер совсем не обязательно.

Было бы логично и естественно, на наш взгляд, проступок принципиально разделить с преступлением, а не смешивать их. В существующей системе права административное правонарушение содержательно не является административным. Такое наименование возникло в связи с тем, что разрешать некоторые дела этой категории могут административные органы. Административное правонарушение выделено в особую категорию как правонарушение, не опасное, на порядок качественно более низкое, чем преступление. Если в действующем уголовном кодексе обнаружались на самом деле правонарушения, не соответствующие по их опасности уголовно-правовому уровню, то их следовало бы включить в разряд административных правонарушений, а сам кодекс ныне административных правонарушений назвать кодексом проступков, каковым он, по сути, и является. Не стоит забывать, что нынешние административные правонарушения являются, как и преступления, публичными нарушениями, и в этом смысле принадлежат к одному разряду. Это две ступени защиты одного публичного интереса — необходимости оградить общество в централизованном и оперативном порядке. Выделение такой категории правонарушений как проступок целесообразно, но только не в сфере уголовного права. Она практически уже живет в нормах КоАП.

Введение в уголовный кодекс категории «уголовный проступок» создаст проблему общего определения преступления и проступка, а, следовательно, и их квалификации. Понятно, что существующее определение в ст. 14 УК РФ не может быть распространено на про-

ступок, поскольку оно характеризует преступление. Но главное даже не в этом, а в том, что уголовный проступок ставит под сомнение выстраданный наукой материальный признак преступления, служащий препятствием для формального признания преступлениями деяний, не представляющих общественной опасности. Некоторые юристы в связи с этим предлагают различные определения проступка. Однако все они страдают противоречивостью и тавтологичностью как неизбежным результатом попытки увязать несовместимые признаки: преступный характер деяния и несоответствие признака общественной опасности проступку. Примечательно, что авторы обсуждаемого проекта оставили вопрос материального определения законодательного проступка и преступления вообще без внимания.

В рамках рассматриваемой темы нельзя не обратиться к проблеме преступлений с административной преюдицией, а также преступлений, создаваемых на основе повторяемости административных правонарушений. Преступления такого рода являются искусственными юридическими конструкциями, состоящими в действительности из отдельных проступков. Преступление по своей сути не может возникать на базе некоего аналога накопительной системы. Оно ПРЕступление, а не СОступление. Преступление не вид спортивного состязания, в котором можно взять (совершить) высоту и т.п. не с первой, так со второй попытки, или определить его по совокупности таких попыток. Кроме сомнительной криминализации свойств личности, такой подход к определению преступления противоречит смыслу понятия преступления (*пере*-ступления), а в практическом плане размывает границы преступления и проступка, приводя к усложнению процедуры их установления.

Рассматривая проблему проступка, следует принимать во внимание психологическую сторону дела — восприятие нововведений обществом. Разработчики проекта Верховного Суда видят в предлагаемых изменениях продолжение гуманистической линии и рассчитывают на определенное социальное облегчение для осужденных. Однако проявление гуманизма в сфере противодействия преступности не приветствуются, как правило, в обществе. Тем более, что сейчас оно переживает не простой экономический и социально-политический период. В этих условиях гуманизация или, наоборот, усиление репрессии вряд ли может быть положительно воспринято. Правосознание — болезненная сторона нашего общества. Гуманистический заряд чисто юридического свойства (отсутствие судимости, сокращение давностных сроков и т.п.) вряд ли будет иметь эффект на обыденном уровне реальной жизни, если лицо будет признано совершившим уголовное деяние. Человека, которого когда — либо судили, при при-

еме на работу все равно будут считать по факту судимым. Это разумеется неправильно. Но таков уровень нашего правосознания. Причем подобное отношение, как это не странно, распространено прежде всего в самой правоохранительной системе. На работу в правоохранительные органы, будь то суд, прокуратура или полиция не возьмут человека, который ранее был осужден, хотя бы с момента истечения судимости прошел не один срок. Здесь будет работать логика перестраховки, свойственная всем иерархическим системам. Разумеется, отказано в приеме на работу формально будет по другим основаниям.

Как известно, в теории уголовного права давно обсуждался вопрос о введении категории уголовный проступок, были и проекты кодекса уголовных проступков. Хотя в названиях таких проектов и присутствовал термин «уголовный», но совершенно очевидно, что проступок в них противопоставлялся преступлению, а не являлся его частью.<sup>1</sup> Сейчас же предлагается свести их в некий единый комплекс, рассматривать проступки и правонарушения как явления одного качества с принципиально одинаковой ответственностью, определяемой термином «уголовный», тогда как в указанных проектах кодексов этот термин был лишь синонимом публичности. В современных условиях нет необходимости называть проступки уголовными, если действительно ставится задача противопоставить их преступлениям.

В позиции некоторых ученых в теории уголовного права — сторонников уголовного проступка также проявляется указанная непоследовательность. Настаивая на уголовном характере проступка, они, тем не менее, предлагают именовать лицо, совершившее его, правонарушителем, а не преступником<sup>2</sup>. Следует также отметить, что идея уголовного проступка была реализована в проектах ныне действующего уголовного кодекса, но была отвергнута законодателем при принятии закона.

Таким образом, категория уголовного проступка в логико-юридическом отношении является противоречивой, в психологическом — трудно воспринимаемой (или возможно в будущем неправильно воспринимаемой), а в социальном — малопродуктивной. Объявляемые разработчиками проекта цели могут быть достигнуты без введения категории «уголовный проступок» и ломки уголовного и уголовно-процессуального законодательства, а введение проступка как особой правовой категории действительно необходимо, но на иных материальных признаках и концептуальных основах.

<sup>1</sup> Кодекс уголовных проступков: проект. М., 1974. 120 с.

<sup>2</sup> *Рогова Е. В.* Социальная обусловленность категории уголовного проступка в современном уголовном праве. Сибирский юридический вестник. Вопросы уголовного права. 2015. С. 73.

**А.В. Шнитенков,**  
д-р юрид. наук  
(Оренбургский институт (филиал)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
svp74@yandex.ru

## **Законопроект Верховного Суда РФ об уголовном проступке: критические заметки**

По мнению Верховного Суда РФ, одним из новых элементов концепции уголовного законодательства должен стать уголовный проступок, который будет занимать промежуточное положение между административным правонарушением и преступлением<sup>1</sup>.

31.10.2017 было принято постановление Пленума Верховного Суда РФ № 42 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»<sup>2</sup> (далее — Законопроект). Законопроект, получив отрицательный отзыв Правительства РФ, не был внесен в ГД ФС РФ. На наш взгляд, анализ Законопроекта не позволяет согласиться с обоснованностью данной законодательной инициативы Верховного Суда РФ.

1. В пояснительной записке к Законопроекту отмечается, что меры государства по гуманизации уголовного законодательства путем декриминализации определенных деяний, введения составов преступлений с административной преюдицией, расширения сферы применения института освобождения от уголовной ответственности являются недостаточными, о чем, в частности, свидетельствует значительная доля лиц, осужденных за преступления, не представляющие большой общественной опасности, в отношении которых уголовный закон не предусматривает необходимых положений, позволяющих дифференцировать уголовную ответственность.

Этот вывод нельзя признать убедительным. Из ст. 7 УК РФ следует, что принцип гуманизма предполагает разумное соотношение между обеспечением уголовным законодательством безопасности человека и применением мер уголовно-правового характера к лицу, совершившему преступление. Значительное количество осужденных за деяния небольшой общественной опасности не является свиде-

---

<sup>1</sup> Начать с нового листа // РГ. Столичный выпуск. 20.09.2016. URL: <https://rg.ru/2016/09/20/vs-rf-ugolovnoe-zakonodatelstvo-stradaet-izlishnej-kriminalizaciej.html> (дата обращения 10.10.2017).

<sup>2</sup> Верховный Суд Российской Федерации. URL: <http://www.supcourt.ru/documents/own/24308/> (дата обращения 05.10.2018).

тельством недостаточной гуманизации УК РФ, поскольку речь идет о преступных посягательствах, тяжесть которых может быть различной (ст. 15 УК РФ). Более того, противоположное мнение Верховного Суда РФ предваряется ссылкой на то, что в первом полугодии 2017 г. судами по основаниям, предусмотренным ст. 76<sup>2</sup> УК РФ, было освобождено от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа 7335 лиц, в том числе 239 несовершеннолетних. Не совсем понятно, почему этот факт отрицательно характеризует гуманистический потенциал УК РФ?

В связи с этим следует отметить, что по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, за 6 мес. 2017 г. число лиц, дела которых были прекращены по ходатайствам по ст. 76<sup>2</sup> УК РФ, составило 5142 чел., а за 6 мес. 2018 г. — 8309 чел.<sup>1</sup>

Вызывает сомнения и утверждение о том, что в уголовном законе отсутствуют нормы, способствующие дифференциации ответственности названных лиц. Наоборот, УК РФ, несмотря на его репрессивное предназначение, предусматривает, например, основания освобождения от уголовной ответственности, которые, как правило, распространяются на преступления не только небольшой, но и средней тяжести (гл. 11 УК РФ). При этом применение соответствующих норм УК РФ зависит от позитивного постпреступного поведения лица, совершившего общественно опасное посягательство, что позволяет в таких случаях разрешить уголовно-правовое отношение без назначения наказания виновному и, как следствие, не влечет его судимости. Тем самым в подобных ситуациях цели уголовной ответственности достигаются при помощи минимальной репрессии в отношении виновного со стороны государства.

2. В Законопроекте предлагается ч. 2 ст. 15 УК РФ дополнить положением о том, что преступление небольшой тяжести, за которое УК РФ не предусмотрено наказание в виде лишения свободы, признается уголовным проступком.

Таким образом, в ст. 15 УК РФ, посвященной категориям преступлений, будет определяться понятие уголовного проступка, что приведет к смешению юридической природы преступления и уголовного проступка. Одно и то же деяние не может быть одновременно и преступлением, и уголовным проступком. Уголовный проступок в таком случае вообще не должен включаться в категоризацию преступлений.

Кроме того, в ч. 2 ст. 14 УК РФ закреплено понятие малозначительного деяния, которым является действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмо-

---

<sup>1</sup> См.: Основные статистические показатели судов общей юрисдикции за 6 мес. 2018 г. // Судебный департамент при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения 19.10.2018).



тренного УК РФ, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности. В настоящее время в этой норме, по сути, отражены признаки уголовного проступка. Следовательно, он не обладает общественной опасностью, характеризующей исключительно преступление. Поэтому уголовный проступок не может быть преступлением.

Нельзя согласиться с мнением о том, что с введением понятия уголовного проступка исчезнет потребность в регламентации малозначительного деяния<sup>1</sup>.

Мудрость российского законодателя заключается в том, что норма о малозначительном деянии позволяет избежать формального подхода при уголовно-правовой оценке правонарушения, который чреват необоснованной репрессией по отношению к посягательству, не являющемуся общественно опасным, но внешне напоминающему преступление. Подобные проступки, как показывает судебная практика, имеют сходство с некоторыми преступлениями, предусмотренными в Особенной части УК РФ. В ст. 71 КоАП РФ об административных правонарушениях прямо указано, что названные ими деяния не должны охватываться нормами УК РФ.

3. В пояснительной записке к Законопроекту подчеркивается, что в настоящее время в категорию «преступления небольшой тяжести» объединены как деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы до трех лет, так и деяния, не наказуемые лишением свободы. Это, по мнению Верховного Суда РФ, не в полной мере согласуется с общеправовым принципом справедливости и принципом индивидуализации уголовной ответственности и наказания и, как следствие, обуславливает необходимость признания уголовными проступками последних из названных деяний.

Анализируя этот аспект классификации преступлений, О. А. Михаль пишет, что «по правилам логики деление должно быть полным, т.е. сумма объемов членов классификации должна быть равной объему делимого понятия. Действующая классификация проведена с отступлением от данного требования». В связи с этим он небезосновательно предлагает выделить категорию преступлений малой тяжести (деяния, за которые не предусмотрено наказание в виде лишения

---

<sup>1</sup> См., напр.: *Гаврилов Б. Я.* Уголовный проступок в контексте реформирования российского уголовного законодательства: теория и практика // Обеспечение национальной безопасности — приоритетное направление уголовно-правовой, криминологической и уголовно-исполнительной политики: материалы XI Российского Конгресса уголовного права, посвященного памяти доктора юридических наук, профессора Владимира Сергеевича Комиссарова, состоявшегося 31 мая — 1 июня 2018 г. М., 2018. С. 53.

свободы)<sup>1</sup>. Такой подход позволяет придать классификации преступлений логически завершенный вид и привести ее в соответствие с указанными выше принципами.

Верховный Суд РФ полагает, что отнесение преступлений, за которые не предусмотрено наказание в виде лишения свободы, к уголовным проступкам создаст необходимые условия для освобождения лиц, совершивших такие деяния впервые, от уголовной ответственности с назначением им иных мер уголовно-правового характера на основании проектной ч. 1 ст. 76<sup>2</sup> «Освобождение от уголовной ответственности в связи с применением иных мер уголовно-правового характера». Такими мерами предлагается признать судебный штраф, исправительные работы и обязательные работы (ст. 104<sup>3,1</sup> Законопроекта), а их исполнение должно осуществляться по правилам, установленным федеральным законодательством для исполнения уголовных наказаний в виде штрафа, обязательных работ и исправительных работ, с особенностями, предусмотренными гл. 15<sup>2</sup> УК РФ (ст. 104<sup>8</sup> Законопроекта).

Аналогичные предложения ранее содержались в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 31.07.2015 № 37 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проектов федеральных законов «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» и «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности»<sup>2</sup>, который в названной части не был поддержан законодателем.

По нашему мнению, придание статуса иных мер уголовно-правового характера отдельным видам наказаний внесет путаницу в регламентацию названных средств воздействия и в определение их правовых последствий.

4. Противоречивыми являются и некоторые другие положения Законопроекта. Так, в соответствии с Законопроектом в ч. 1 ст. 25<sup>1</sup> УПК РФ «Прекращение уголовного дела или уголовного преследования в связи с назначением иных мер уголовно-правового характе-

<sup>1</sup> Михаль О. А. Уголовно-правовая классификация преступлений. Омск, 2009. С. 86–112.

<sup>2</sup> См.: Верховный Суд РФ. URL: <http://www.supcourt.ru/documents/own/8447/> (дата обращения 22.09.2018).

ра, применяемых при освобождении от уголовной ответственности» указывается, что суд по результатам рассмотрения ходатайства, поданного следователем с согласия руководителя следственного органа или дознавателем с согласия прокурора, либо по собственной инициативе в случаях, предусмотренных ч. 1 ст. 76<sup>2</sup> УК РФ, прекращает уголовное дело или уголовное преследование в отношении лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении уголовного проступка, и назначает данному лицу иную меру уголовно-правового характера в виде судебного штрафа, обязательных работ или исправительных работ.

При этом на основании ч. 1 ст. 47 УПК РФ обвиняемым признается лицо, в отношении которого, в частности, вынесено постановление о привлечении его в качестве обвиняемого, в котором должно быть указано описание преступления (п. 4. ч. 2 ст. 171 УПК РФ). В данных нормах не упоминается обвиняемый в совершении уголовного проступка.

**И.М. Пшеничнов,**

*канд. юрид. наук*

*(Нижегородская академия МВД России),*

*nataliailya@yandex.ru*

### **Перспективы уголовного проступка в системе отечественного законодательства**

К одним из средств реализации политики гуманизации уголовного закона вполне справедливо можно относить различного рода послабления или «льготы» в вопросе привлечения к ответственности. До недавнего времени наиболее актуальным и дискуссионным феноменом в настоящем ключе выступала административная преюдиция, благодаря которой виновному лицу предоставляется право «на второй шанс», то есть его смогут привлечь только лишь за повторное делинквентное поведение. Однако на практике это не возымело должного эффекта на преступный контингент, ни в части общей и частной превенции, ни в части исправления или хотя бы минимизации общественной опасности виновных лиц. Наоборот эта категория граждан почувствовала свою безнаказанность и недостижимость для уголовной ответственности и наказания, в связи с чем нельзя говорить и о положительной динамике в рамках статистических данных, поскольку само количество посягательств, благодаря этому никаким образом не изменилось, они лишь перешли из одной юрисдикции в другую. Причем сегодня все активнее прослеживается и обратная тенденция, противоречащая самой идее гуманизации, так как, теперь правонарушения уже стали переходить в категорию

преступлений. В качестве примера, можно отметить Федеральный закон от 03.07.2016 № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности»<sup>1</sup>, который скорее в ущерб своему названию привел к криминализации мелкого хищения, предусмотренного частью 2 статьи 7.27 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях<sup>2</sup>.

Тем не менее, не получив достоверно положительных результатов и не наладив работу в этом направлении, законодатель пренебрегает необходимостью корректировки уже существующих положений уголовного закона, и рассматривает вопрос о введении в него еще более дискуссионных инноваций. Речь ведет об «уголовном проступке», введения которого было предложено одним из наиболее компетентных органов в уголовно-правовой сфере<sup>3</sup>, что существенно усиливает позиции данной инициативы при ее рассмотрении в Государственной Думе РФ. Однако в подобных вопросах недопустимо отталкиваться исключительно от авторитета подобного субъекта, следует объективно учитывать все плюсы и минусы таких решений, чему будет способствовать не только комплексный анализ уголовного закона, но еще и исследование перспективного зарубежного опыта. С учетом чего последовательно остановимся на отдельных аспектах обозначенной проблематики

Итак, в первую очередь обратимся к социально-правовым основаниям вышеуказанного нововведения. Так из пояснительной записки к рассматриваемому законопроекту следует: «...действующий уголовный кодекс РФ (далее — УК РФ) не содержит необходимых положений, позволяющих дифференцировать уголовную ответственность лиц, виновных в совершении преступлений, не представляющих

---

<sup>1</sup> См.: О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности: Федеральный закон от 03.07.2016 № 323-ФЗ // СЗ РФ. 2016. № 27. Ст. 4256.

<sup>2</sup> См.: ст. 7.27 «Мелкое хищение» Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1. Ст. 1, а также ст. 1581 «Мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию» Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

<sup>3</sup> См.: О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31.10.2017 № 42 // URL: <http://www.vsrfg.ru/files/24307/> (дата обращения 01.11.2018).

большой общественной опасности»<sup>1</sup>. Что в целом не в полной мере является истиной, в чем можно убедиться, если хотя бы взглянуть на санкции соответствующих статей, которые в своем подавляющем большинстве являются альтернативными, то есть предоставляют суду весьма серьезную свободу выбора между видом и размером наказания. Тогда как для решения последнего вопроса УК РФ предлагает достаточно большой перечень смягчающих обстоятельств, при этом он еще и не исчерпывающий. В свою очередь не стоит забывать о возможности вынесения обвинительного приговора без назначения наказания (ст. 92 УК РФ, ст. ст. 302, 432 УПК РФ), а также об актах амнистии (ст. 84 УК РФ, ст. 27 УПК РФ), отсрочке (ст. ст. 82, 82<sup>1</sup> УК РФ, 398 УПК РФ) и еще о весьма существенном списке иных оснований освобождения от карательного воздействия со стороны государства. Но, несмотря на это, сторонники приведенной инициативы все же утверждают, что предписания ч. 2 ст. 15 УК РФ не вполне отвечают принципам справедливости и индивидуализации уголовной ответственности и наказания.

Таким образом, фактически речь ведется именно о преступлениях небольшой тяжести, не влекущих такого наказания как лишение свободы, которые Верховный Суд РФ и предлагает считать уголовными проступками. С учетом чего, вместо декриминализации этого минимально опасного поведения или же вынесения конкретизирующих разъяснений, которые способствовали бы систематизации и гуманизации судебной практики по данной категории дел. В итоге было предложено создать новый массовый прообраз административной преюдиции в УК РФ. Об этой свидетельствует хотя бы тот факт, что вышеуказанный законопроект также предполагает императивное основание освобождения от ответственности, согласно чему уголовно наказуемым является лишь то деяние, которое будет совершено судимым лицом, срок которой, к примеру, «для осужденных к более мягким видам наказаний, чем лишение свободы составляет всего один год»<sup>2</sup>.

Тем не менее, здесь можно говорить об унифицированной категории, объединяющей в себе значительное количество составов преступлений, что в целом допустимо было бы признать положительным моментом для уголовного закона, если бы не возникающие противоречия и недочеты.

---

<sup>1</sup> См.: Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» // Там же.

<sup>2</sup> См.: ст. 90 «Судимость» Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

В этом контексте весьма затруднительным представляется соотношение предлагаемого явления с положениями о малозначительности (ч. 2 ст. 14 УК РФ), которые посвящены регулированию практически тождественных отношений. Однако последние в полной мере отвечают принципу справедливости, поскольку учитывают не только объективный критерий — причинение незначительного вреда или ущерба, но еще и субъективный — желание виновного лица, чтобы наступили именно такие последствия, а не более серьезные. Тогда как на примере уголовного проступка вообще не учитывается то обстоятельство, что лицо, возможно, желало причинить больший вред своим поведением, но в силу различных причин, этого просто не случилось. К примеру, гражданин украл кошелек, рассчитывая на крупную сумму денежных средств, но в том оказалось всего сто рублей. При таких условиях предлагаемая инновация будет освобождать преступников, имеющих неконкретизированный умысел от ответственности и тем самым формировать у тех чувство безнаказанности, что противоречит основополагающим началам УК РФ.

Кроме того, определенного рода противоречия возникают с обеспечением внутренней логики уголовного закона. В рамках чего можно отметить ст. 80<sup>1</sup> УК РФ, согласно которой полная утрата общественной опасности может освободить только лишь от наказания, тогда как лицо совершившее проступок и по-прежнему представляющее угрозу для общества, хоть и небольшую, в обязательном порядке освобождается даже от уголовной ответственности. И все это с учетом того, что сферы действия обозначенных предписаний могут нередко пересекаться на практике и ставить в тупик правоприменителя в вопросе выбора приоритетной нормы.

Далее нельзя не обратить внимание и на сопутствующую инновацию, предлагаемую Верховным Судом РФ, а именно на статью 104<sup>3.1</sup> «Виды иных мер уголовно-правового характера, применяемых при освобождении от уголовной ответственности»<sup>1</sup>, вводящую «путаницу» в роль и место обязательных и исправительных работ в уголовном законе. Помимо чего также происходит необоснованное дублирование уже существующего в УК РФ основания освобождения от уголовной ответственности в связи с назначением судебного штрафа. Каким образом в таких случаях должна решаться конкурен-

---

<sup>1</sup> Статья согласно пояснительной записке к проекту федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» имеет следующую редакцию: «При освобождении от уголовной ответственности в качестве иной меры уголовно-правового характера в случаях, указанных в статье 762 настоящего Кодекса, применяются судебный штраф, обязательные работы или исправительные работы» // URL: <http://www.vsrf.ru/files/24307/> (дата обращения 01.11.2018).

ция обозначенных норм, остается только догадываться. При этом инициатор законопроекта поясняет, что их разработка способствует упрощению применяемых судебных процедур.

Вместе с тем, определенные риски кроются и в самой законодательной регламентации уголовного проступка, которая не формирует четкого представления о сущностной принадлежности этого феномена, то есть не раскрытым остается вопрос о том, считать ли содеянное преступлением или же перед нами самостоятельная уголовно-правовая категория. Гораздо более удачную идею реализовали в ряде зарубежных стран, которые минимизировали вероятность неточного или расширительного толкования. В качестве примера можно привести УК Республики Казахстан (далее — УК РК), который содержит отдельную норму определяющую, что уголовные правонарушения в зависимости от общественной опасности и наказуемости делятся на преступления и уголовные проступки. После чего последовательно дается интерпретация каждого из них. В частности, к последнему относится «совершенное виновно деяние (действие либо бездействие), не представляющее большой общественной опасности, причинившее незначительный вред либо создавшее угрозу причинения вреда личности, организации, обществу или государству, за совершение которого предусмотрено наказание в виде штрафа, исправительных работ, привлечения к общественным работам, ареста»<sup>1</sup>. Данное решение о создании отдельной конструктивной единицы, а не о дополнительном делении уже существующих категорий, в большей степени соответствует унификации уголовного закона и упрощению судебной практики.

Однако и при избрании такого пути развития не удастся избежать весьма серьезных коллизий и пробелов. В первую очередь речь ведется об отсутствии должного нормативного обеспечения, учитывающего все отдельные аспекты правоприменения уголовного проступка, статус которого в целом приравнивается к преступлению, хоть и с учетом определенных послаблений. В частности, здесь возникает серьезный вопрос с ответственностью за покушение на указанное деяние, который никаким образом не освещается. Благодаря чему подобное в Республике Казахстан является не наказуемым, то есть создаются все условия для того что бы люди злоупотребляли этой возможностью. Так как правонарушитель либо скроется, либо его задержат при покушении, не влекущем уголовной ответственности. Наиболее от-

---

<sup>1</sup> См.: ст. 10 «Понятия преступления и уголовного проступка» Уголовного кодекса Республики Казахстан от 03.07.2014 № 226-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 12.07.2018) // URL: [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31575252#sub\\_id=4670000](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252#sub_id=4670000) (дата обращения 01.11.2018).

четливо эта проблема прослеживается на фактах хищений, имеющих достаточно растянутый момент юридического окончания.

В итоге затруднения переходят и в процессуальную плоскость, которую также целесообразно будет рассмотреть на примере государства, уже имеющего опыт работы с обозначенной категорией. Так, на основании ст. 526 уголовно-процессуального кодекса РК<sup>1</sup>, срок производства по делу об уголовном проступке, если виновное лицо установлено, составляет не более трех суток, за исключением тех случаев, когда требуется проведение экспертизы или получение заключения эксперта, то этот период ограничивается сутками с момента получения соответствующего документа. Но, если девиант не установлен, то время расследования определяется сроками давности, которые не могут превышать один год. Причем сама процедура приостановления производства по такому делу законом не предусмотрена, также как и отсутствует возможность избрания мер пресечения, обеспечивающих участие лица в процессуальных действиях. То есть может возникнуть такая ситуация: спустя год, в течение которого правонарушитель успешно уклонялся соответствующих процедур, по уголовному делу не останется возможности принятия какого-либо решения, если виновный не согласится о его прекращении по наиболее закономерному и в то же время единственному оставшемуся для того основанию (истечение сроков давности — не реабилитирующее). Что ставит правоохранительные органы в практически безвыходное положение. Тогда как в этом заключается лишь малая часть различного рода возможных проблемных аспектов, связанных с введением в отечественное законодательство уголовного проступка.

Таким образом, настоящая статья имеет своей целью обратить внимание на необходимость межотраслевой детальной проработки вопроса регламентации указанной категории. Которая должна проходить, с учетом объективной оценки современного интернационального опыта в этой сфере, всех его ошибок и упущений, уравнивающих отрицательные результаты с положительными, или вообще сводящими их на нет. И только достоверно полученные здесь данные в совокупности с серьезным научным подспорьем, свидетельствующим о благоприятных прогнозах и перспективах уголовного проступка, могут служить основанием для его включения в отечественное законодательство. В ином случае создаются необоснованные риски падения уровня защищенности прав и законных интересов потерпевших, утраты значимости исправления преступников, формирова-

---

<sup>1</sup> См.: Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 04.07.2014 № 231-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 12.07.2018) // URL: [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31575852#pos=6456;-60](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852#pos=6456;-60) (дата обращения 01.11.2018).



нию у них чувства безнаказанности и вседозволенности, а также росту социальной напряженности и недовольству общества деятельностью правоохранительных органов и в целом государственной властью. На основании чего, прежде чем осуществлять вышеуказанную эту разработку все же не будет лишним уделить время и качественному переосмыслению действительной необходимости в такой категории, как уголовный проступок.

**Е.В. Рогова,**  
д-р юрид. наук  
(Иркутский юридический институт (филиал)  
Университета прокуратуры РФ),  
rev-80@yandex.ru

### **Уголовный проступок в системе межотраслевой дифференциации ответственности**

В литературе широко обсуждаются вопросы межотраслевой дифференциации ответственности, взаимодействие норм административного и уголовного права<sup>1</sup>. Межотраслевая дифференциация ответственности имеет место при решении законодателем вопроса об определении вида реагирования, например, на хищение, хулиганство, правонарушения, связанные с незаконным оборотом наркотиков, оружия, с посягательствами на окружающую среду, и т.п.

Новый виток в развитии рассматриваемой темы обусловлен расширением в уголовном законе норм, содержащих административную преюдицию, декриминализацией некоторых преступных деяний, а также законодательной инициативой Верховного Суда РФ о закреплении категории уголовных проступков<sup>2</sup>.

Основанием межотраслевой дифференциации ответственности является характер и степень общественной опасности соответствующих противоправных видов поведения. При межотраслевой диф-

---

<sup>1</sup> См.: *Безверхов А. Г., Шевченко И. Г.* Проблемы правовой охраны собственности в условиях межотраслевого взаимодействия // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». 2007. № 1. С. 114; *Рожнов А. П.* Проблемы обеспечения юридической справедливости при межотраслевой дифференциации юридической ответственности // Logos et Praxis. 2017. Т. 16. № 4. С. 137; *Румянцев М. С., Кузнецов С. В.* Дифференциация уголовной ответственности: юридическое содержание и проблемы межотраслевого характера // Юридическая наука. 2013. № 2. С. 64.

<sup>2</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» // СПС «КонсультантПлюс».

ференциации ответственности должна быть обеспечена преемственность в видах ответственности. Так, в случае совершения мелкого хищения, когда стоимость похищенного не превышает 2,5 тыс. руб., наступает административная ответственность при отсутствии квалифицирующих признаков. При выходе за эти размеры наступает уголовная ответственность. Однако проведенное обобщение судебной практики показало, что противоправные деяния, такие, например, как некоторые виды хищений, совершенные при наличии квалифицирующих признаков, остаются за рамками как уголовно-правового, так административно-правового реагирования на них. Они не признаются судами преступлениями в силу малозначительности. По этой причине такие деяния не получают должной оценки со стороны государства. Так, судебной коллегией по уголовным делам Иркутского областного суда вынесено апелляционное определение, которым отменен приговор городского суда за отсутствием состава преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 160 УК РФ. Судебная коллегия полагает, что совершенное Ч. хищение чужого имущества на сумму 3 тыс. руб. является деянием, формально подпадающим под признаки состава преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 160 УК РФ, но с учетом того, что оно не причинило существенного вреда интересам муниципального бюджетного дошкольного образовательного учреждения, в силу малозначительности не является преступлением<sup>1</sup>.

Такие деяния не могут быть отнесены и к административным правонарушениям, поскольку согласно ст. 7.27 КоАП РФ мелким хищение признается только при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных в качестве квалифицирующих в ч. 2 (и последующих) ст. 158–160 УК РФ.

Можно привести еще ряд аналогичных случаев, связанных с признанием деяний малозначительными при наличии квалифицирующих признаков, например из практики Томского областного суда<sup>2</sup>, и др.

Проблемой межотраслевой ответственности является то, что в КоАП РФ и УК РФ содержится порядка 100 пограничных составов, грань между которыми настолько сложно провести, что в правоприменительной практике встречаются затруднения и ошибки при их квалификации. Критерии разграничения, например, ряда наркопреступлений и административных наркоправонарушений носят во многом условный и формальный характер<sup>3</sup>. Изучение законода-

<sup>1</sup> Апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Иркутского областного суда по делу № 22-926/2016 // Архив Иркутского областного суда.

<sup>2</sup> Кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Томского областного суда от 13.12.2010 по делу № 22-4571/2010 // Архив Томского областного суда.

<sup>3</sup> См.: Федоров А. В. Соотношение наркопреступлений и административных наркоправонарушений // Библиотека криминалиста. 2013. № 2. С. 270.

тельства об ответственности за хулиганство, иные преступления, совершаемые из хулиганских побуждений, а также за административные правонарушения свидетельствует о нерешенности проблемы отнесения того или иного правонарушения к уголовному или административному<sup>1</sup>.

Кроме того, следует отметить, что в настоящее время все большее распространение в уголовном законе получает административная преюдиция. Речь идет о Федеральном законе от 03.07.2016 № 323-ФЗ, криминализировавшем мелкое хищение (ст. 158<sup>1</sup> УК РФ), побои (ст. 116<sup>1</sup> УК РФ), которые предусматривают в качестве одного из обязательных условий привлечения к уголовной ответственности наличие административной преюдиции<sup>2</sup>. Уголовная ответственность наступает в отношении лиц, уже подвергнутых за ранее совершенное деяние административному наказанию.

Таким образом, административная преюдиция нарушает один из конституционных принципов, который заключается в том, что лицо не может дважды нести ответственность за одно и то же деяние. Реализуя указанный принцип, законодатель в 2003 г. исключил из УК РФ квалифицирующий признак «неоднократность».

Повторение административного правонарушения после совершения таких же действий не может породить другое качество правонарушения, не может повышать общественную опасность деяния. Н. Ф. Кузнецова писала, что «между преступлениями и проступками не количественное, а качественное различие. Поэтому количество проступков неспособно перерасти в качество преступления»<sup>3</sup>. Другими словами, решающим условием привлечения к уголовной ответственности является не сама неоднократность совершения определенных противоправных действий, а изменение качественной составляющей правонарушения, т.е. повешение его общественной опасности за счет общественно опасных последствий.

Кроме того, как указывает Л. В. Яковлева, «административная преюдиция начисто лишена каких бы то ни было гуманистических начал в условиях, когда одной из основных целей изменения уголовного за-

---

<sup>1</sup> См.: *Батюкова В. Е.* Понятие преступлений, содержащих признаки хулиганства, и их отличие от мелкого хулиганства // *Право и государство: теория и практика.* 2012. № 4. С. 123.

<sup>2</sup> Федеральный закон РФ от 03.07.2016 № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // *СЗ РФ.* 2016. № 27 (ч. II). Ст. 4256.

<sup>3</sup> *Кузнецова Н. Ф.* Главные тенденции развития российского уголовного законодательства // *Уголовное право в XXI веке. Материалы междунар. науч.-практ. конф. М., 2002. С. 9.*

конодательства провозглашается его гуманизация»<sup>1</sup>. Криминализация повторно совершенных административных правонарушений свидетельствует об усилении карательной политики государства в сфере противодействия правонарушениям.

И последнее, на что хотелось бы обратить внимание, это декриминализация некоторых преступлений и установление за них административной ответственности. Вряд ли можно согласиться с предложением о декриминализации некоторых преступлений небольшой тяжести. Это может ослабить борьбу с рядом распространенных деяний.

В июле 2016 г. федеральными законами № 323-ФЗ и № 326-ФЗ<sup>2</sup> была декриминализована значительная часть побоев, за совершение которых, кроме тех противоправных деяний, которые закреплены в ст. 116 УК РФ, предусмотрена административная ответственность. Уголовная же ответственность предусмотрена лишь в случаях нанесения побоев лицом, подвергнутому административному наказанию за аналогичное деяние (ст. 116<sup>1</sup> УК РФ). Это решение законодателя приводит к утрате того значения данного вида уголовно наказуемых деяний, которое заключается в двойной превенции, направленной на предупреждение преступлений, связанных с насилием над личностью, включая противоправные деяния, совершаемые на почве семейно-бытовых отношений, в том числе убийства, факты причинения вреда здоровью различной степени тяжести.

Обозначенные проблемы могут иметь своим решением законодательное закрепление категории уголовного проступка. В этой связи Н. А. Лопашенко отмечает, что в случае принятия решения о введении уголовных проступков необходим полный отказ от административной преюдиции<sup>3</sup>. На наш взгляд, такие преступления, например, как мелкое хищение (ст. 158<sup>1</sup> УК РФ), побои (ст. 116<sup>1</sup> УК РФ) могли бы стать уголовными проступками. При этом необязательно было бы в качестве условия привлечения к уголовной ответственности предшествующее привлечение лица к административной ответственности. Побои, за которые в настоящее время предусмотрена администра-

<sup>1</sup> Яковлева Л. В. Административная преюдиция и проступок как векторы развития современного уголовного законодательства России // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XV междунар. науч.-практ. конф. М., 2018. С. 59.

<sup>2</sup> Федеральный закон РФ от 03.07.2016 № 326-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // СЗ РФ. 2016. № 27 (ч. II). Ст. 4259.

<sup>3</sup> См.: Лопашенко Н. А. Снижение репрессивности уголовного закона: предлагаемые меры и их оценка // Уголовное право. 2017. № 4. С. 92.

тивная ответственность, а также ряд других преступлений, не представляющих большой общественной опасности, также можно отнести к уголовным проступкам.

Таким образом, уголовный проступок может занять некое промежуточное положение между преступлением и административным правонарушением. При этом по своей юридической природе уголовный проступок является разновидностью преступления, но с меньшей общественной опасностью. Одним из основных критериев отнесения противоправных деяний к уголовным проступкам должна выступать их общественная опасность. Так, в зависимости от характера общественной опасности деяния, включаемые в категорию уголовных проступков, должны исключать, например, посягательства на жизнь человека и ряд других уголовно наказуемых деяний. В зависимости от степени общественной опасности деяния с учетом их последствий к уголовным проступкам можно отнести причинение незначительного материального ущерба, легкого вреда здоровью человека; с учетом способа совершения деяния — ненасильственные преступления, преступления, совершенные путем обмана, подкупа и т.п.

Достаточно серьезным шагом на пути реформирования уголовного законодательства в части закрепления в нем категории уголовного проступка является разработанный Верховным Судом РФ проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка». Согласно данному проекту под уголовным проступком понимается «преступление небольшой тяжести, за которое настоящим Кодексом не предусмотрено наказание в виде лишения свободы». Таким образом, предлагается выделить уголовный проступок внутри категории преступлений небольшой тяжести, разделив их на уголовные проступки, за совершение которых не предусмотрено наказание в виде лишения свободы, и преступления небольшой тяжести, за которые предусмотрено наказание в виде лишения свободы. За совершение впервые уголовного проступка предусматривается применение иных мер уголовно-правового характера, к которым Верховный Суд РФ предлагает относить помимо судебного штрафа, обязательные и исправительные работы.

Приоритетом уголовно-правовой политики на современном этапе должна стать защита человеческих ценностей при дифференциации ответственности и нахождении разумного баланса между жесткостью ответственности за наиболее тяжкие преступления и мягкостью за деяния небольшой и средней тяжести. При этом в ближайшем будущем законодательного решения требует вопрос о закреплении категории уголовного проступка.

**А.М. Смирнов,**  
канд. юрид. наук  
(Научно-исследовательский институт ФСИН России),  
vipnauka@list.ru

## **О недопустимости выделения уголовного проступка как вида уголовного правонарушения**

В настоящее время среди российской научной общественности особую актуальность приобрела дискуссия по поводу регламентации в национальном уголовном законодательстве уголовного проступка как вида уголовного правонарушения. Одни исследователи предпринимают попытки аргументировать целесообразность этого<sup>1</sup>, другие (их большинство), наоборот, считают включение подобной новеллы в УК РФ ничем неоправданным<sup>2</sup>. По нашему мнению, аргументы против включения уголовных проступков в закон более убедительны.

Необходимо напомнить, что отдельные ученые (например, Г. А. Кригер, Н. Ф. Кузнецова, А. А. Пионтковский, М. Д. Шаргородский и др.) высказывались в пользу выделения уголовных проступков и их введения в новый уголовный закон. Они были включены в теоретическую модель Уголовного кодекса, однако законодатель отказался от их правовой регламентации.

Исследователи, отстаивающие включение уголовных проступков в УК РФ, обосновывают свою точку зрения следующими основными аргументами, которые в современных условиях развития российского государства и общества, по нашему мнению, несостоятельны.

Все изменения, вносимые в уголовный закон, должны быть социально и криминологически обоснованы, поэтому включение в уголовный закон уголовного проступка даст возможность дифференцировать оценку характера и степени общественной опасности совершенного деяния, что позволит назначать за его совершение более справедливое наказание.

---

<sup>1</sup> См., например: *Кузнецова Н. Ф.* Значение общественной опасности деяний для их криминализации и декриминализации // Государство и право. 2010. № 6. С. 72–75; *Розова Е. В.* Социальная обусловленность категории уголовного проступка в современном уголовном праве // Сибирский юридический вестник. 2015. № 3. С. 70–76.

<sup>2</sup> См. например: *Зубкова В. И.* Проблемы уголовного проступка в уголовном законодательстве России // Актуальные проблемы экономики, управления, права. М., 2002. С. 340–348; *Сапрыкин И. И.* Преступления небольшой тяжести и вопросы уголовной ответственности: автореф. дис. ... канд. наук. М., 2004; *Михаль О. А., Влахов Ю. А.* Об уголовном проступке в российском уголовном праве // Современное право. 2014. № 3. С. 110–115; *Лапшин В. Ф.* Теоретические основы установления и дифференциации ответственности за финансовые преступления: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Рязань, 2016.

Вместе с тем значительное число исследований по противодействию преступности, проводимых в области криминологии, говорят о том, что современное уголовно законодательство гуманизируется без учета социальных реальностей, реальной, а не отраженной в статистических отчетах, динамике преступности, без желания граждан «покончить» с преступностью в стране<sup>1</sup>. Как указывают некоторые ученые, гуманизм современной российской уголовной политики проявляется в сомнительных изменениях уголовного закона и объявлениях массовых амнистий<sup>2</sup>. Например, негативную реакцию в обществе вызвали декриминализация побоев в отношении близких лиц (новая редакция ст. 116 УК РФ), «клонирование» мошенничества (включение в УК РФ ст. 159<sup>1</sup>–159<sup>6</sup>), введение судебного штрафа (ст. 76<sup>2</sup> УК РФ), расширение масштабов «экономической амнистии» (ст. 76<sup>1</sup> УК РФ), расширение практики непривлечения к уголовной ответственности (ст. 157 УК РФ) и т.д. Из этого можно сделать вывод, что отечественное антикриминальное законодательство настолько гуманизировалось и продолжает это делать, что вызывает позитивную реакцию преступников<sup>3</sup>. УК РФ содержит достаточно большой спектр возможностей освобождения от уголовной ответственности или наказания за совершенное преступление, снижения суровости мер государственного реагирования на него. Введение уголовного проступка в УК РФ со всей очевидностью приведет к «беззубости» российского уголовного закона.

Сторонники проступка утверждают, что при его введении статистическая «картина преступности» в стране будет более четкой и соответствовать действительности. Современные формы статистической отчетности, предусмотренные в правоохранительных органах и суде, достаточно подробно отражают состояние преступности. Введение же подобного правонарушения приведет к «перегрузке» статистической отчетности, вероятной путанице в ее понимании и, как следствие, сложностям в ее практическом применении.

Введение уголовного проступка, как читают некоторые криминалисты, позволит расширить практику назначения наказаний, не связанных с лишением свободы, и максимально минимизировать число случаев назначения реальной изоляции от общества, которая негативно сказывается на характеристиках личности, еще больше криминализирует ее и создает проблемы для ее позитивной социальной реабилитации. Вместе с тем анализ статистических данных Федераль-

---

<sup>1</sup> См.: *Овчинский В. С.* Суд и самосуд // URL: <http://www.mk.ru/blog/posts/596-sud-i-samosud.html> (дата обращения 16.01.2018).

<sup>2</sup> См.: *Лунеев В. В.* Истоки и пороки российского уголовного законодательства. М., 2014.

<sup>3</sup> См.: *Рудаков В.* Под дулом пистолета. К чему приведет вооружение народа // Отечественные записки: приложение к газете «Советская Россия». 14.03.2013.

ной службы исполнения наказаний свидетельствует, что в последнее время численность «тюремного населения» динамично сокращается. Так, за последние 5 лет (с 2013 по 2017 гг.) оно сократилось примерно на 64 тыс. чел. или на 11, 3%<sup>1</sup>. Исходя из практики назначения наказаний, есть все основания полагать, что эта тенденция развития уголовной политики будет продолжаться.

Введение уголовного проступка приведет к слиянию административной и уголовной ответственности, что совершенно недопустимо. Включение деяния подобной категории в УК РФ создаст сложности для определения природы такого важного признака преступления, как общественная опасность, отграничивающего его от иных правонарушений, негативным образом скажется на криминализации деяний.

Кроме того, нормативное признание рассматриваемого проступка приведет к смешению функций правоохранительных органов и, как следствие, обусловит снижение эффективности их работы.

Единственным аргументом в пользу нормативной регламентации уголовного проступка, к которому апеллируют некоторые исследователи, является малозначительность преступного деяния (ч. 2 ст. 14 УК РФ). В этом «малозначительном преступлении» они и пытаются усмотреть уголовный проступок.

Упоминание о малозначительном преступном деянии, по крайней мере в той формулировке, в которой оно представлено в ч. 2 ст. 14 УК РФ, вообще должно быть исключено из российского уголовного закона, поскольку оно позволяет абсолютно безнаказанно совершать общественно опасные деяния, причиняющие вред (пусть даже небольшой) социальным благам, что вызывает весьма негативную реакцию у граждан. Как известно, признание преступного деяния малозначительным является прерогативой суда, а не лица, потерпевшего от него.

Мы согласны с криминалистами, которые считают, что выделение правонарушения переходного значения является нерациональным, поскольку будет иметь место нарушение устоявшейся системы межотраслевой дифференциации юридической ответственности, что приведет к значительному увеличению объема действующего уголовного закона, а также к назначению наказаний, схожих по содержанию с мерами административного воздействия. В этой связи виды уголовно наказуемых деяний, которые к настоящему времени утратили присущую преступлению общественную опасность, целесообразнее не переводить в категорию уголовного проступка, а признать административным или иным правонарушением с одновременным исключением соответствующей статьи из УК РФ<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> См.: Федеральная служба исполнения наказаний: официальный сайт / Статистические данные // URL: <http://fsin.su/statistics/> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>2</sup> См.: *Лапшин В. Ф.* Указ. соч.



**Ю.А. Случевская,**  
канд. юрид. наук  
(КФ СПбУ МВД России),  
ula-sl@mail.ru

## **Институт уголовного проступка в правовых доктринах России и Германии**

Процессы формирования российской и немецкой уголовно-правовой науки и уголовного законодательства во многом происходили параллельно и обладают сходными чертами. В то же время отметим существенное отличие, в котором, на наш взгляд, проявляются особенности ментального отношения к законодательству и основным правовым институтам. Несмотря на многочисленные переломные моменты в истории, немецкой уголовно-правовой доктрине удалось сохранить последовательность и преемственность, своего рода генетическую связь с первыми теоретиками немецкой школы уголовного права. Формирование отечественной уголовной доктрины происходило кардинально по-иному. Каждый раз российское общество начинало с «чистого листа». За социально-экономическими, идеологическими изменениями следовало принятие нового законодательства, переосмысление доктринальных концепций уголовного закона.

Некоторые важнейшие уголовно-правовые институты были закреплены в российском и немецком законодательстве еще в XIX в., однако их развитие происходило по-разному. Это справедливо и в отношении такого института уголовного права, как уголовный проступок, вызвавший в последнее время активную дискуссию в отечественной науке.

Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. различало понятия «преступление» и «уголовный проступок», определявший как деяние, за которое максимальный возможный срок заключения в тюрьму не превышает одного года. В 1866 г. из Уложения о наказаниях были исключены положения, касающиеся института уголовного проступка. Последующие российские уголовные законы не знали этого понятия.

Уголовный кодекс ФРГ содержал множество составов правонарушений, которые на сегодняшний день закреплены в Законе об административных правонарушениях ФРГ и только вследствие реформы уголовного законодательства 1970-х гг. были исключены из Уголовного кодекса ФРГ. В немецком Уголовном кодексе наряду с общей классификацией преступных деяний на преступление и уголовный проступок рассматривалась и третья категория правонарушений, которые в современное время регулируются Законом об административных правонарушениях ФРГ.

В настоящее время одной из наиболее актуальных проблем уголовного права России является введение института уголовного проступка. Верховный Суд Российской Федерации разработал законопроект, предусматривающий закрепление в российском законодательстве понятия «уголовный проступок». В соответствии со ст. 1 указанного законопроекта под уголовным проступком следует понимать преступление небольшой тяжести, за которое УК РФ не предусмотрено наказание в виде лишения свободы. Уголовный проступок не влечет возникновения судимости и связанных с ней негативных последствий. В настоящее время в УК РФ насчитывается более 80 составов преступлений, за которые не предусмотрено наказания в виде лишения свободы. Такой упрощенный подход подвергается обоснованной критике. При этом не принимается во внимание не только эффективный зарубежный опыт регулирования схожих правоотношений, но и положительные моменты истории отечественного уголовного права.

В настоящее время необходимость введения уголовного проступка объясняется гуманизацией уголовного законодательства и потребностью решения проблемы ресоциализации лиц, совершивших преступления. В соответствии с данными Международного центра тюремных исследований (ICPS) количество заключенных на 100000 жителей по состоянию на 1 сентября 2018 г. составило в России — 402 (в абсолютных значениях — 582889), в Германии — 75 (в абсолютных значениях — 64194)<sup>1</sup>. По данным ФСИН России, в 2017 г. зафиксирован самый низкий уровень числа заключенных, находящихся в местах лишения свободы, со времен распада СССР<sup>2</sup>. Однако это утверждение, представленное в средствах массовой информации с позитивным оттенком, можно считать своеобразным лукавством, так как не учитывается тенденция снижения общего числа населения, а также количество лиц, находящихся в следственных изоляторах. Если не иметь в виду указанные оговорки, количество лиц, находящихся в местах лишения свободы, по данным, которые приводит ФСИН России, все равно остается достаточно высоким.

В соответствии с § 12 УК ФРГ преступлением является противоправное деяние, которое наказывается, как минимум, лишением свободы на один год или более; уголовным проступком — противоправное деяние, которое наказываются меньшим тюремным заключением (менее 1 года) или штрафом.

<sup>1</sup> См.: World Prison Brief data. Institute for Criminal Policy Research. [Электронный ресурс]. URL: [www.prisonstudies.org](http://www.prisonstudies.org).

<sup>2</sup> См.: Число заключенных в России к началу 2017 года достигло исторического минимума. [Электронный ресурс]. URL: [www.interfax.ru](http://www.interfax.ru).

Правовой институт уголовного проступка логически встроен в правовую систему Германии. В то же время его введение в российскую правовую систему представляется иррациональным. Главным образом это связано с тем, что в России и Германии различаются подходы к институтам административного наказания и административной ответственности. Основной особенностью немецкого закона об административной ответственности является отсутствие наказания, связанного с ограничением свободы. В соответствии с § 1 Закона об административных правонарушениях административным правонарушением является противоправное и виновное деяние, предусмотренное законом, за совершение которого устанавливается наказание в виде штрафа. Следовательно, административное правонарушение следует рассматривать как менее значительное нарушение закона, которое наказывается штрафом. Штраф является основной санкцией за совершение административного правонарушения в немецком праве. Как отмечают немецкие эксперты, отнесение деяния к категории преступления или административного правонарушения зависит от юридических последствий (санкций) за совершенное деяние; если это штраф, то речь идет об административном правонарушении<sup>1</sup>.

В соответствии со ст. 2<sup>1</sup> КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое административным законодательством установлена административная ответственность. Одним из видов наказаний, предусмотренных КоАП РФ, является административный арест, срок которого может составлять до 30 суток.

С учетом указанных положений представляется, что введение правового института уголовного проступка в российское законодательство в том варианте, который предлагается в настоящее время, приведет к размыванию границ уголовного и административного права, внесет деструктивные элементы в систему российского права в целом. Необходимо иметь в виду и мнение Европейского Суда по правам человека, который в одном из своих решений отметил, что не важно, как назовет национальный законодатель соответствующие наказуемые публичными санкциями деяния — уголовными правонарушениями, незначительными правонарушениями или административными правонарушениями. ЕСПЧ их в любом случае относит к уголовной сфере (с точки зрения обязанности государства обеспечивать лицо надлежащими процессуальными гарантиями, установленными Европейской конвенцией, при предъявлении обвинения)<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> См.: Gesetz über Ordnungswidrigkeiten: OWiG von Bearbeitet von Dr. Erich Göhler, Dr. Martin Bauer, Dr. Franz Gürtler. 15. Auflage. Verlag C. H. Beck München 2009.

<sup>2</sup> Application No. 8544/79. v. Germany. Judgment of 21 February 1984 (дело «Оцпюрк против Германии»); Application No. 59261/00. Menesheva v. Russia. Judgment of 9 March

На наш взгляд, в российском обществе в настоящее время присутствует запрос на гуманизацию уголовного законодательства. Институт уголовного проступка может рассматриваться в качестве одного из средств достижения этой цели. В то же время этот институт нуждается в комплексной и системной разработке, в том числе и с учетом зарубежного опыта.

*Г.М. Любимова,*  
аспирант  
(РГУП),  
asketka@list.ru

### **Повторное управление транспортным средством в состоянии опьянения: уголовный проступок или преступление?**

В настоящее время можно наблюдать довольно отчетливую тенденцию сближения уголовного и административного права, если не слияния этих двух отраслей, традиционно разделяемых по степени общественной опасности деяний, подпадающих под соответствующий вид ответственности.

Данная тенденция (взаимопроникновение преступлений и административных правонарушений) имеет два основных варианта своего воплощения:

- внедрение административной преюдиции в уголовное право;
- градация собственно преступного деяния на два подвида общественно опасного деяния уголовных преступления и проступка.

У первого варианта есть и свои сторонники, и свои противники. В частности, противники включения административной преюдиции в уголовное законодательство основывают свою позицию на следующих аргументах: эта конструкция ведет к смешению преступлений и проступков, размывает основания уголовной и иной юридической ответственности<sup>1</sup>; между преступлениями и проступками не количественное, а качественное различие<sup>2</sup>; юридическая природа административного правонарушения от его повторного совершения не меняется, оно остается административным проступком<sup>3</sup>; количество

---

2006.

<sup>1</sup> См.: *Безверхов А. Г.* Возвращение «административной преюдиции» в уголовное законодательство России // Российская юстиция. 2012. № 1. С. 48–53.

<sup>2</sup> См.: *Кузнецова Н. Ф.* Семь лет Уголовному кодексу Российской Федерации // Вестник Московского университета. Серия 11 «Право». 2003. № 1. С. 6.

<sup>3</sup> *Кузнецова Н. Ф.* Кодификация норм о хозяйственных преступлениях // Вест-

проступков не способно перерасти в иное качество — преступление<sup>1</sup>; наличие административной преюдиции в нормах уголовного закона противоречит правовому принципу *non bis in idem* — никто не может быть повторно осужден за одно и то же правонарушение<sup>2</sup>.

Среди сторонников этого института стоит отметить прежде всего тех исследователей, которые непосредственно связаны с правоохранительной деятельностью<sup>3</sup>.

Что касается второго варианта, усиленно продвигаемого в настоящее время Верховным Судом Российской Федерации, то он также имеет как своих сторонников<sup>4</sup>, так и противников, которые аргументируют свою позицию тем, что такая новация потребует кроме прочего и существенного пересмотра всей системы судопроизводства, то есть затраты превысят ожидаемый эффект от ускорения производства по делам об уголовных проступках<sup>5</sup>.

Тем не менее, с учетом того, что на сегодняшний день законопроект, выдвинутый Верховным Судом<sup>6</sup>, уже прошел третье чтение и направлен на подпись Президенту, можно с большей долей уверенности предположить, что в ближайшее время возможно превращение дуальной линейки правонарушений (уголовное преступление / административный проступок) в своеобразную противоправную триаду (уголовное преступление/ уголовный проступок / административный проступок)<sup>7</sup>.

---

ник Московского университета. Серия 11 «Право». 1993. № 4. С. 17.

<sup>1</sup> См., напр.: *Овечкина Е. В.* Административная преюдиция как средство криминализации и декриминализации в уголовном праве России // Закон и право. 2009. № 5. С. 50–53.

<sup>2</sup> *Ямашева Г. В.* К вопросу о восстановлении института административной преюдиции в уголовном законе // Журнал российского права. 2009. № 10. С. 71.

<sup>3</sup> См.: *Соловей Ю. П.* Концепция административной ответственности требует уточнения // Актуальные проблемы административной ответственности: Материалы Всероссийской научно-практической конференции. Омск: Омский юридический институт, 2009. С. 7; *Дугенец А. С., Масленников М. Я.* Правоприменение по делам об административных правонарушениях: реалии и перспективы оптимизации: монография. М.: ВНИИ МВД России, 2011. С. 54 и др.

<sup>4</sup> См.: *Гаврилов Б. Я., Рогова Е. В.* Закрепление уголовного проступка в контексте реформирования уголовного законодательства России // Российская юстиция. 2016. № 11. С. 2–5.

<sup>5</sup> См.: *Дорошков В. В.* К вопросу об уголовном проступке // Мировой судья. 2016. № 12. С. 31–39.

<sup>6</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 «42 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc; base=ARB; n=517495#0546064331923189>.

<sup>7</sup> См. подробнее: *Клеандров М. И.* О линейке понятий «административное правонарушение», «уголовный проступок» и «преступление» // Мировой судья. 2017.

Стоит отметить, что процесс трансформации административных проступков в уголовно-наказуемые деяния не является односторонним, за 20 с небольшим лет действия Уголовного кодекса Российской Федерации (далее по тексту — УК РФ), было немало примеров декриминализации деяний, как это имело место с обманом потребителей (ст. 200 УК РФ<sup>1</sup>), причинением вреда здоровью средней тяжести при дорожно-транспортном происшествии (ст. 264 УК РФ) и т.д.

Наиболее наглядно процесс «либерализации» и «контрлиберализации» уголовной политики виден на примере уголовной ответственности за преступления в сфере дорожно-транспортной безопасности. Так, при принятии действующего УК РФ ситуация с дорожно-транспортной безопасностью была довольно напряженной, что во многом объяснялось развалом советской правоохранительной системы и общим правовым нигилизмом. В этот период произошло и резкое возрастание количества транспортных средств, что и стало причиной значительного роста дорожно-транспортных происшествий, в том числе и с довольно тяжкими последствиями<sup>2</sup>.

Несмотря на то, что такие преступления относились к категории неосторожных, санкции за подобные дорожно-транспортные происшествия (далее — ДТП) были довольно таки суровыми, максимальное наказание по ч. 3 ст. 264 УК РФ предусматривало до 10 лет лишения свободы. Ответственность по начальной редакции данной уголовно-правовой нормы наступала уже при причинении вреда здоровью средней тяжести, и даже при наличии только материального ущерба в крупном размере, то есть, и при отсутствии признаков физического вреда здоровью.

В 1998 году была провозглашена «либерализация» уголовного права, в результате чего из объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 264 УК РФ, было исключено такое основание для уголовной ответственности как причинение материального ущерба, а в 2003 году было декриминализовано причинение средней тяжести вреда здоровью человека.

От этих нововведений дорожная ситуация не улучшилась, и на фоне формального улучшения статистики дорожно-транспортных преступлений росло количество лиц, пострадавших на дороге. Сложившаяся ситуация потребовала изменения вектора направленности уголовно-правовой политики в дорожно-транспортной сфере. При этом было обращено внимание, что подавляющее количество

---

№ 7. С. 3—12.

<sup>1</sup> В настоящее время не действует.

<sup>2</sup> Прохоров Л. А., Собин Д. В. Уголовно-правовые проблемы противодействия нарушениям Правил дорожного движения // Российский следователь. 2016. № 10. С. 31—34.

ДТП было совершено лицами, управляющими транспортным средством в состоянии опьянения.

Стоит заметить, что с принятием УК РФ совершение преступления в состоянии опьянения перестало учитываться в качестве отягчающего вину признака, а также была декриминализована ст. 211<sup>1</sup> УК РСФСР, предусматривающая ответственность за управление транспортным средством в состоянии опьянения лицом, ранее лишенным водительских прав за нетрезвое вождение, посчитав эту норму избыточной. Все это в совокупности привело к формированию пренебрежительного отношения со стороны многих водителей к возможности управления своим автомобилем в состоянии опьянения, особенно на фоне царящей вседозволенности и явной слабости правоохранительной системы переходного периода. По мнению юристов, занимавшиеся проблемами уголовной ответственности за нарушение правил дорожного движения, «на дорогах России гибнут от действий разнузданных, пьяных водителей дети и взрослые, учителя, врачи и другие ни в чем не повинные законопослушные граждане»<sup>1</sup>.

Очевидным логическим шагом со стороны законодателя стало дополнение действующей ст. 264 УК РФ новыми квалифицированными составами преступлений, в которых субъект преступления был дополнительно квалифицирован по признаку опьянения в момент совершения дорожно-транспортного происшествия.

Следующим этапом усиления борьбы с дорожно-транспортными преступлениями, особенно в аспекте борьбы с управлением транспортными средствами в состоянии опьянения, стало принятие в 2014 году Федерального закона № 528-ФЗ, которым УК РФ был дополнен статьей 264<sup>1</sup>, устанавливающей уголовную ответственность за повторное управление транспортным средством в состоянии опьянения.

По мнению автора, данная норма — ст. 264<sup>1</sup> УК РФ, в случае принятия инициированного Верховным Судом РФ законопроекта, перейдет в категорию уголовных проступков, впрочем, как и другие составы с административной преюдицией. Обосновать данный вывод можно тем, что именно эти составы в силу своего «условно-переходного» от административной к уголовной ответственности характера наиболее полно будут соответствовать концепции уголовного проступка как промежуточного состава между административным правонарушением и уголовным преступлением.

---

<sup>1</sup> См., например: Прохоров Л. А., Прохорова М. Л. Безопасность движения и эксплуатации транспорта: криминальная ситуация и обусловленные ею актуальные правовые и правоприменительные проблемы // Юридический мир. 2013. № 6. С. 9–11.

В то же время, максимальное наказание по данной статье УК РФ может быть до 2-х лет лишения свободы. То есть, формально данная статья — 264<sup>1</sup> УК РФ, не соответствует тем признакам уголовного проступка, которые указаны в Постановлении Пленума Верховного Суда от 31.10.2017 года, а именно, что за уголовный проступок не должен предусматривать наказания в виде лишения свободы (дополнение в ч. 2 ст. 15 УК РФ).

Если обратиться к статистике назначения наказаний за повторное управление транспортным средством в состоянии опьянения за первое полугодие 2018 года, то всего по данной статье было осуждено 31226 человек, из них к наказанию в виде лишения свободы — 3090 человек (около 10%), к условному лишению свободы — 3227 человек (около 11%), и наибольшему числу — 23015 человек, назначено наказание в виде обязательных работ<sup>1</sup>. То есть, практика применения наказания за данное преступление в виде лишения свободы, пусть и не существенная, все таки присутствует.

Кроме того, как представляется, невозможность отнесения ст. 264<sup>1</sup> к категории уголовных проступков объясняется еще и той логикой законопроекта, согласно которой необходимость введения данной категории противоправных деяний обусловлена идеей гуманизации уголовной ответственности за преступления небольшой тяжести, как не представляющие повышенной общественной опасности, а также возможностью освобождения от уголовной ответственности тех лиц, которые впервые совершают подобное деяние (см. п. 1 «Статья 76<sup>2</sup> Освобождение от уголовной ответственности в связи с применением иных мер уголовно-правового характера» законопроекта).

При этом, объективная сторона ст. 264<sup>1</sup> УК РФ выражена в повторном нарушении лицом п. 2.7 ПДД РФ, устанавливающим запрет на управление транспортным средством в состоянии опьянения, то есть лицо на момент совершения данного преступления должно быть подвергнуто административному наказанию по ч. 1 или 3 ст. 12<sup>8</sup> КоАП РФ или по ст. 12<sup>26</sup> КоАП РФ<sup>2</sup>.

В этой ситуации можно наблюдать явную антагонистичность одновременного присутствия терминов «впервые» и «повторно» относительно к оценке деяния. То есть, довольно трудно назвать лицо, повторно совершающее административное правонарушение, как лицо «впервые совершающее подобное деяние». Разумеется, здесь можно возразить, что «повторность» относится к административным

<sup>1</sup> Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 1 полугодие 2018 года. Форма № 10.3 // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. <http://www.cdep.ru/>.

<sup>2</sup> См. подробнее: *Курченко В. Н.* Применение новой статьи 264.1 УК РФ: разъяснения для практиков // Уголовный процесс. 2015. № 9.



правонарушениям, а «впервые совершаемость» — к уголовным преступлениям (или проступкам, в случае их введения). И такие возражения вполне оправданы, так как в ином случае возникает ситуация, при которой уголовное преследование в отношении лица, совершившего преступление небольшой тяжести, не может быть прекращено в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ), в связи с примирением с потерпевшим (ст. 76 УК РФ), в связи с заменой наказания на штраф (ст. 76<sup>2</sup> УК РФ). Одновременно, особенность преступления, предусмотренного ст. 264<sup>1</sup> УК РФ заключается в том, что здесь нет потерпевшего, с которым можно примириться, трудно представить деятельное раскаяние, так как нет ущерба и нет возможности загладить вред. И возникает вопрос, чем смысл назначения судебного штрафа, если штраф и так предусмотрен санкцией нормы, и кроме того, условием для такого освобождения от уголовной ответственности является то же самое возмещение ущерба и причиненного вреда? Хотя, как следует из той же статистической отчетности Судебного департамента, за первое полугодие 2018 года 8 уголовных дел было прекращено в связи с деятельным раскаянием и 77 уголовных дел — по основаниям, предусмотренным ст. 76<sup>2</sup> УК РФ.

Здесь в качестве примера правильного подхода можно привести уголовное дело, в котором от подсудимого и его защитника в судебном заседании суда первой инстанции поступило ходатайство о прекращении уголовного дела с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа со ссылкой на то, что подсудимый впервые привлекается к уголовной ответственности, совершил преступление небольшой тяжести. Постановлением мирового судьи уголовное дело в отношении Ш. было прекращено на основании ст. 76<sup>2</sup> УК РФ и ст. 25<sup>1</sup> УПК РФ.

Суд апелляционной инстанции, отменяя постановление суда первой инстанции, в своем решении указал, что «...условие возмещение ущерба может быть применено только к тем предусмотренным Особенной частью УК РФ преступным действиям или бездействию, по которым имеется потерпевший, то есть физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред или юридическое лицо в случае причинения вреда имуществу или деловой репутации.

Преступление, в котором обвиняется Ш., направлено против безопасности движения и эксплуатации транспорта. Объекту посягательства данным общественно опасным деянием причиняется нематериальный вред, то есть он не сопряжен с физическим воздействием на человека или материальные предметы внешнего мира. Однако вред наносится любым преступлением независимо от того, нанесен или нет ущерб конкретному физическому или юридическому лицу. Вред может наноситься общественным отношениям, производить негатив-

ные изменения в социальной деятельности, нарушать упорядоченность системы общественных отношений, деформировать и вносить элементы дезорганизации в сложившийся правопорядок»<sup>1</sup>.

Разумеется, возмещение вреда может быть различным, например, публичное извинение при нарушении нематериального права на соблюдение чести и достоинства и личности. Но, как представляется, путем публичного извинения нельзя восстановить нарушение Правил дорожного движения, и, вообще трудно представить, каким путем или способом можно восстановить положение, существовавшее до нарушения нормы закона. Восстановить можно материальный ущерб, загладить вред, причиненный оскорблением или ложными сведениями. Но для формальных составов преступлений, для которых наступление общественно опасных последствий в виде причинения того или иного вида вреда не является обязательным, следствием чего и является отсутствие потерпевшего, как лица, которому был причинен вред, прекращение уголовного преследования по основаниям ст. 76<sup>2</sup> УК РФ и ст. 25<sup>1</sup> УПК РФ, является недопустимым. Разумеется, возмещение вреда, если таковой был, но не охватывается составом преступления, можно рассматривать как смягчающее вину обстоятельство, но возместить ущерб или загладить вред норме закона по мнению автора нельзя, так как закон не может быть потерпевшим.

С учетом изложенного, можно утверждать, что деяние, предусмотренное ст. 264<sup>1</sup> УК РФ, не может быть отнесено к категории уголовных проступков, оно было и должно остаться уголовным преступлением.

**Г. В. Назаренко,**

*д-р юрид. наук, профессор  
(ЮЗГУ),  
orcrimpravo@yandex.ru*

### **Порядок изменения категории преступления на более мягкую**

Федеральный закон от 07.12. 2011 № 420-ФЗ внес в ст. 15 УК РФ дополнение в виде части шестой, существенно расширившей судебное усмотрение, так как предоставил суду право изменить категорию преступления на менее тяжкую. В качестве условий применения ч. 6 ст. 15 УК РФ в законе указаны три фактора: наличие смягчающих наказание обстоятельств, перечень которых не ограничен; отсутствие

---

<sup>1</sup> Саяногорский городской суд (Республика Хакасия, Апелляционное постановление от 08.09.2016 по делу № 10-33/2016 // Судебные и нормативные акты Российской Федерации: <http://sudact.ru>.

отягчающих наказание обстоятельств, а также снижение наказания судом за совершение преступлений средней тяжести, тяжких и особо тяжких преступлений до трех, пяти и семи лет лишения свободы, соответственно, или назначении другого более мягкого наказания.

Противники этого новшества считают, что введение указанного предписания влечет за собой негативные последствия, так как законодатель одновременно внес в ст. 15 УК РФ изменения, существенно сместившие границы преступлений небольшой и средней тяжести<sup>1</sup>. Еще более усугубили ситуацию изменения, которые исключили в ряде санкций нижние границы наказания<sup>2</sup>. В этой связи не только ученые, но и сотрудники правоохранительных органов отметили, что такого рода нововведения затрудняют судебную практику и ведут к расширению судебного усмотрения, граничащего с произволом<sup>3</sup>.

Вместе с тем анализ судебной практики показывает, что суды в большинстве случаев формально подходят к применению ч. 6 ст. 15 УК РФ, так как ориентируются в основном на общие условия изменения категории преступления и оставляют без внимания фактические обстоятельства преступления и степень его общественной опасности. Приговоры судов при формальном подходе к изменению категории преступления на менее тяжкую не содержат никаких указаний на фактические основания, предусмотренные законом (ч. 6 ст. 15 УК). Это означает, что суды при наличии смягчающих и отсутствия отягчающих обстоятельств необоснованно назначают более мягкое наказание, а затем изменяют категорию преступления без учета степени его общественной опасности.

В связи указанными фактами Верховный Суд Российской Федерации дал разъяснение нижестоящим судам в постановлении Пленума «О практике применения судами положений части 6 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации» от 15.05.2018 № 10, где в п. 1 обязал суды при рассмотрении уголовных дел проверять имеются ли основания для применения положений ч. 6 ст. 15 УК РФ, причем в отношении каждого подсудимого.

К числу фактических обстоятельств преступления, влияющих на общественную опасность содеянного, п. 2 постановления Пленума отнес способ совершения преступления степень реализации преступных намерений, роль подсудимого в преступлении, виды умысла либо неосторожности, мотив, цель преступления, характер и размер

<sup>1</sup> См.: Уголовное право. Академический курс. В 10 т. Т. V. Понятие преступления / под ред. Н. А. Лопашенко. М., 2016. С. 299–233.

<sup>2</sup> См.: Федеральный закон от 07.03.2011 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. № 11. Ст. 1495.

<sup>3</sup> См.: Епифанова Е. В. Преступление как правовая категории в науке и законодательстве России: монография. М., 2013. С. 315–319.

наступивших последствий и другие обстоятельства, влияющие на общественную опасность совершенного деяния.

Вместе с тем трудно согласиться с рекомендациями Пленума, согласно которым отягчающие обстоятельства квалифицированных составов преступлений не препятствуют изменению категории преступлений на более мягкую, так как этот признак явно противоречит содержанию ч. 6 ст. 15 УК РФ, в которой отсутствие отягчающих обстоятельств указано в качестве обязательного условия изменения категории преступления. Ссылка Верховного Суда РФ на ч. 2 ст. 63 УК РФ является неоправданной, так как часть 2 указанной статьи касается только назначения наказания, при котором запрещается повторно учитывать отягчающие обстоятельства, предусмотренные в статьях Особенной части Уголовного кодекса и ст. 63 УК РФ, то есть речь в указанном предписании идет о запрете дублирования одинаковых признаков. Между тем Пленум Верховного Суда фактически постановил расширить действие части 2 ст. 63 УК в целях применения ч. 6 ст. 15 УК при отсутствии какого-либо дублирования квалифицирующих признаков преступления и отягчающих наказание обстоятельств, предусмотренных ч. 1 ст. 63 УК РФ, то есть вышел за пределы своих полномочий.

Расширительная трактовка ч. 6 ст. 15 УК РФ недопустима, так как выходит за рамки смысла уголовно-правовых норм, на которые ссылаются авторы постановления Пленума Верховного Суда РФ. Такого рода произвольное толкование должно быть исключено из практики судов Российской Федерации, поскольку не соответствует имеющимся предписаниям уголовного закона.

Следует отметить, что указанное постановление Пленума Верховного Суда РФ значительно расширяет возможность применения ч. 6 ст. 15 УК РФ. Однако данная норма содержит уголовно-правовое предписание, которое предусмотрено для тех случаев, когда общественная опасность совершенного преступления намного ниже типовой. Буквальное следование положениям Пленума может привести к необоснованному применению положений ч. 6 ст. 15 УК РФ и формированию уголовно-правовой статистики, не соответствующей реальной общественной опасности совершенных преступлений.

На мой взгляд, порядок изменения категории преступления на более мягкую категорию должен в первую очередь соответствовать алгоритму, заданному положениями части шестой статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации, а при необходимости опираться на разъяснения, которые даны в постановлении Пленума Верховного суда Российской Федерации «О практике применения судами положений части 6 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации» от 15 мая 2017 г., в той части, которая снимает неопределенность при определении системных связей указанных положений с другими предписаниями уголовного закона.

**В.А. Новиков,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Российский университет транспорта (МИИТ)),  
nva-2007@mail.ru

## **Изменение категории преступления: вопросы теории и судебной практики**

Минуло семь лет с того дня как Федеральным законом от 07.12.2011 № 420-ФЗ ст. 15 УК РФ была дополнена очень необычной нормой, разрешившей судам изменять категорию преступления. Результаты применения ч. 6 ст. 15 УК РФ за указанный период времени оказались очень скромными, а единообразная и обоснованная судебная практика так и не сложилась.

Статистические данные Судебного департамента при Верховном Суде РФ показывают, что число осужденных, в отношении которых при постановлении обвинительного приговора изменялась категория преступления, составило: 2013 г.— 3390 чел.; 2014 г.— 2973 чел.; 2015 г.— 2421 чел.; 2016 г.— 2243 чел.; 2017 г.— 1851 чел.<sup>1</sup> В 2017 г. этот показатель снизился на 45,4% по сравнению с 2013 г. Наблюдается устойчивая тенденция сокращения числа судебных решений, изменяющих категорию преступления. Применив метод экстраполяции, можно предположить, что по итогам 2018 г. этот показатель еще существенно снизится и не превысит полутора тысяч осужденных.

Следует отметить, что суды очень сдержанно отреагировали на появление данной нормы в уголовном законе. Как правило, в итоговых судебных решениях воспроизводится одна и та же типовая формулировка, из которой следует, что фактические обстоятельства совершенного преступления не дают оснований для изменения его категории в сторону смягчения.

Такая реакция представителей судейского корпуса была предсказуема. Во многом она обусловлена тем, что большинство специалистов в области уголовного права отрицательно отреагировали на изменения, внесенные в ст. 15 УК РФ. Сама идея предоставления правоприменителю права ставить под сомнение положения уголовного закона об общественной опасности того или иного преступления безосновательна и до настоящего времени не получила серьезной поддержки в доктрине уголовного права.

В научной литературе положения ч. 6 ст. 15 УК РФ в основном критикуются. Так, В. М. Малков отмечает, что данную новеллу уголовного закона следует признать ошибочной и отказаться от нее,

---

<sup>1</sup> Отчеты о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции (форма № 1) за 2013–2017 гг.

поскольку суд наделяется несвойственными ему полномочиями по изменению, установленной федеральным законом категории преступления, а это не соответствует ст. 10 Конституции РФ<sup>1</sup>. По мнению Е. Б. Калиса, изменения, внесенные в ст. 15 УК РФ, представляют собой фактическое отрицание законодателем объективной определенности категорий, что влечет нарушение принципов уголовного права<sup>2</sup>. А. Ю. Решетников и А. М. Возняк считают, что данная норма, расширяя границы судейского усмотрения, создает условия для нарушения базовых принципов уголовного права и служит серьезным коррупциогенным фактором<sup>3</sup>.

С точки зрения системности уголовного закона редакцию ч. 6 ст. 15 УК РФ нельзя признать удовлетворительной. В ч. 1 ст. 15 УК РФ закреплено положение о том, что в зависимости от характера и степени общественной опасности деяния все преступления подразделяются на четыре категории. Судам же при решении вопроса об изменении категории преступления предлагается руководствоваться фактическими обстоятельствами преступления и степенью его общественной опасности, что не в полной мере соответствует ч. 1 ст. 15 УК РФ.

Характер общественной опасности (качественная характеристика общественной опасности) заменяется иным понятием — «фактические обстоятельства преступления». Однако «характер общественной опасности преступления» и «фактические обстоятельства преступления» не являются тождественными понятиями.

Понятие «фактические обстоятельства преступления» относится к числу оценочных, а УК РФ не содержит даже примерного перечня возможных обстоятельств, обуславливающих общественную опасность и соответственно категорию преступления.

На основе обобщения судебной практики Верховный Суд РФ предпринял попытку восполнить этот пробел. Пленум Верховного Суда РФ в п. 2 постановления от 15.05.2018 № 10 «О практике применения судами положений части 6 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации» приводит примерный перечень фактических обстоятельств, которые могут свидетельствовать о меньшей степени общественной опасности преступления. При разрешении данного вопроса судам рекомендуется принимать во внимание способ соверше-

<sup>1</sup> Малков В. Н. Право суда на изменение категории преступления // Законность. 2013. № 11. С. 36.

<sup>2</sup> Калис Е. Б. Категории преступлений и их значение / Ученые записки юридического факультета Санкт-Петербургского государственного экономического университета. 2012. Вып. 24 (34). 25 (35). С. 74.

<sup>3</sup> Решетников А. Ю., Возняк А. М. Некоторые проблемы теории и практики применения судами положений об изменении категории преступления // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2016. № 3 (53). С. 22.

ния преступления, степень реализации преступных намерений, роль подсудимого в преступлении, совершенном в соучастии, вид умысла либо вид неосторожности, мотив, цель совершения деяния, характер и размер наступивших последствий, а также другие обстоятельства преступления, влияющие на степень его общественной опасности.

Из разъяснений высшей судебной инстанции видно, что при решении вопроса об изменении категории преступления должны учитываться фактические обстоятельства преступления, которые влияют на степень его общественной опасности — количественную характеристику материального признака преступления. Вместе с тем количественная характеристика общественной опасности преступления уже учтена нормативно. Как правило, преступления одного вида в рамках одной статьи Особенной части УК РФ дифференцированы по степени общественной опасности (основной, квалифицированный и особо квалифицированный составы). Например, различают кражу, причинившую значительный ущерб гражданину, в крупном и особо крупном размерах (ч.ч. 2, 3, 4 ст. 158 УК РФ).

При этом не совсем понятно: достаточно ли при решении вопроса об изменении категории преступления ограничиться только оценкой степени его общественной опасности? Думается, что не достаточно. Как уже было отмечено, в соответствии с ч. 1 ст. 15 УК РФ категорию любого преступления обуславливают не только степень, но и характер его общественной опасности. Качественный показатель общественной опасности позволяет учесть важность общественных отношений, их место в иерархии ценностей, охраняемых уголовным законом от преступных посягательств.

При этом нет никакой практической нужды дважды учитывать фактические обстоятельства преступления — при изменении его категории (ч. 6 ст. 15 УК РФ) и назначении наказания (ч. 1 ст. 6 УК РФ). Относительно-определенные санкции статей Особенной части УК РФ и ряд институтов Общей части УК РФ позволяют суду индивидуализировать наказание виновному лицу и без изменения категории преступления, обеспечивая соблюдение принципа справедливости.

Следует также отметить, что деятельность судов осложняется тем, что в соответствии с п. 6<sup>1</sup> ч. 1 ст. 299 УПК РФ они обязаны при постановлении приговора по каждому уголовному делу разрешать вопрос о наличии или отсутствии оснований для изменения категории преступления. Любое решение (положительное или отрицательное) дает повод для его обжалования сторонами. Суды апелляционной, кассационной и надзорной инстанций в своей ежедневной деятельности вынуждены рассматривать сложнейшие в теоретическом отношении вопросы общественной опасности преступлений разных видов. Несмотря на то, что категории тех или иных преступлений определены

уголовным законодательством, по многим составам у специалистов нет единого мнения, дискуссия еще не завершена.

В научных публикациях можно встретить различные рекомендации по применению судами ч. 6 ст. 15 УК РФ. Например, В. И. Решетняк считает, что только исключительные обстоятельства совершения преступления могут быть основанием для изменения категории преступления<sup>1</sup>. По сути, автор предлагает одно оценочное понятие (фактические обстоятельства преступления) определять, используя другое оценочное понятие (исключительные обстоятельства совершения преступления), что вряд ли может иметь практическое значение.

Результаты анализа судебной практики показывают, что нередко суды в вообще не конкретизируют обстоятельства, послужившие основанием для изменения категории преступления, ограничиваясь в описательно-мотивировочной части решения простой ссылкой на фактические обстоятельства совершения преступления и степень его общественной опасности. Это можно проиллюстрировать следующим примером из судебной практики.

Так, Н. была признана судом виновной в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 161 УК РФ. Дело рассматривалось в особом порядке. Суд назначил ей наказание в виде обязательных работ. Осужденная сочла наказание чрезмерно суровым и обжаловала в этой части приговор суда. В возражениях на апелляционную жалобу государственный обвинитель отметил, что считает данное решение законным и обоснованным, а наказание справедливым.

Вместе с тем, суд апелляционной инстанции посчитал, что с учетом фактических обстоятельств преступления и степени его общественной опасности, наличия смягчающих наказание обстоятельств (малолетний ребенок на иждивении, явка с повинной, активное содействие раскрытию и расследованию преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, признание вины и раскаяние в содеянном, наличие на иждивении нетрудоспособной матери, положительные характеристики с места работы и жительства) имеются основания для того, чтобы изменить категорию, понизив ее до преступления небольшой тяжести<sup>2</sup>.

Перечисленные в решении смягчающие обстоятельства являются лишь обязательным условием применения ч. 6 ст. 15 УК РФ. Об основаниях изменения категории преступления в апелляционном постановлении ничего не сказано. Они только упомянуты судом. При этом все перечисленные смягчающие обстоятельства характеризуют

---

<sup>1</sup> Решетняк В. И. Принятие судами решений об изменении категории преступления на менее тяжкую // Законность. 2016. № 9 (983). С. 39.

<sup>2</sup> Московский городской суд. Апелляционное постановление от 07.08.2017 по делу № 10-4719/17.



личность обвиняемой и ее постпреступное поведение (явка с повинной, раскаяние, возмещение ущерба), а не фактические обстоятельства совершения преступления.

Или другой пример. По приговору районного суда К. был осужден по ч. 3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ. В соответствии с ч. 6 ст. 15 УК РФ суд изменил категорию преступления. В апелляционном представлении государственный обвинитель указал, что выводы суда об изменении категории преступления являются необоснованными, так как не приведено ни одного довода, дающего основания для принятия такого решения. Апелляционным определением суда второй инстанции из приговора исключено указание на изменение категории преступления<sup>1</sup>.

В целом судебную практику по применению положений ч. 6 ст. 15 УК РФ вряд ли можно признать положительной и полезной. Общественная опасность преступления является объективной категорией и не должна ставиться в зависимость от усмотрения суда. Думается, что от дальнейшего проведения эксперимента по изменению категорий совершаемых преступления необходимо законодательно отказаться.

Следует также понимать, что каждое такое судебное решение ставит под сомнение обоснованность санкций, предусмотренных законодателем в статьях Особенной части УК РФ. Тем самым подрывается авторитет действующего уголовного закона. Широкая судебная практика по изменению категории преступления рано или поздно приведет к необходимости отказа от действующей модели законодательной категоризации преступлений и внесению концептуальных изменений в Общую часть УК РФ, что отрицательно отразится на системности и соответственно качестве уголовного законодательства.

**Н.Ю. Скрипченко,**

*д-р юрид. наук,  
(Северный (Арктический) федеральный  
университет имени М.В. Ломоносова),  
n.skripchenko@narfu.ru*

### **Разъяснения пленума Верховного Суда РФ о применении положений ч. 6 ст. 15 УК РФ: спорные положения**

15.05.2018 Пленум Верховного Суда РФ принял постановление № 10 «О практике применения судами положений части 6 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации»<sup>2</sup>, содержащее разъяс-

---

<sup>1</sup> Волгоградский областной суд. Апелляционное определение от 13.08.2015 по делу № 22-3075/2015.

<sup>2</sup> БВС РФ. 2018. № 7.

нения одной из самых спорных норм уголовного закона, появившейся в связи с изменениями, внесенными Федеральным законом от 07.12.2011 № 420-ФЗ<sup>1</sup>.

Критика в адрес законодательной новеллы<sup>2</sup>, а также вопросы, возникающие у правоприменителя при попытке реализации ч. 6 ст. 15 УК РФ (начиная от содержания фактических обстоятельств, которые могли бы быть положены в основу решения суда об изменении категории, заканчивая правовыми последствиями для осужденного изменения категории совершенного им деяния), определили эпизодическое применение рассматриваемой нормы уголовного закона.

В указанных условиях, как справедливо отметил И. Э. Звечаровский, «нельзя не отдать должное Верховному Суду РФ, проявляющему ... оперативность и, прямо скажем, смелость в реагировании на вопросы, вызывающие неоднозначную реакцию в правоприменении»<sup>3</sup>.

Учитывая, что законодатель ввел дополнительный критерий для оценки тяжести преступления, ранее отсутствовавший в нормах УК РФ, а именно фактические обстоятельства дела, перед судом стал вопрос об их содержании. Анализ тех немногочисленных приговоров, в которых суд обосновал применение ч. 6 ст. 15 УК РФ, свидетельствует, что, принимая соответствующее решение, суд подменяет основания снижения категории преступления условиями. Описательно-мотивировочная часть обвинительных приговоров в этой части носит стандартный характер. Суд ограничивается указанием на то, что «фактические обстоятельства совершенного преступления и степень его общественной опасности позволяют изменить категорию преступления», при этом конкретный перечень фактических обстоятельств и данных, свидетельствующих о снижении степени общественной опасности преступления, не приводится.

Конкретизация Пленумом Верховного Суда РФ в абз. 2 п. 2 постановления фактических обстоятельств (способ совершения преступления, степень реализации преступных намерений, роль подсудимого в преступлении, совершенного в соучастии, вид умысла или неосторожности, мотив, цель совершенного деяния, характер и размер наступивших последствий и т.д.), которые могут быть положены в основу решения об изменении категории, не только ориентирует суды

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7362.

<sup>2</sup> См., например: *Никулин С.* Вопросы применения ч. 6 ст. 15 УК РФ // Уголовное право. 2012. № 5. С. 99–101; *Иванов Н. Г.* Изменение категории преступления // Уголовное судопроизводство. 2018. № 2. С. 22–27 и др.

<sup>3</sup> *Звечаровский И. Э.* Разъяснения Пленума Верховного Суда РФ об изменении категории преступления // Законность. 2018. № 8. С. 52–53.

в определении фактов, подлежащих оценке, но и позволит избежать формальных отказов в применении ч. 6 ст. 15 УК РФ.

Весьма полезным для практики представляется сформулированное в п. 6 постановления разъяснение о том, что ч. 6 ст. 15 УК РФ может быть применена в отношении лиц, обвиняемых в совершении совокупности преступлений. В этом случае суд должен сначала назначить вид и размер наказания по каждому преступлению, входящему в совокупность, затем обосновать свое решение об изменении категории преступления (преступлений), а лишь затем определить наказание по совокупности с учетом уже измененной категории.

Пленум Верховного Суда РФ обратил внимание на вопросы уголовно-правовой оценки преступных деяний, в которых категория преступлений выступает основанием криминализации. Так, п. 11 постановления указано, что применение положений ч. 6 ст. 15 УК РФ не влияет на юридическую оценку деяния, в том числе приготовления к совершению конкретного тяжкого или особо тяжкого преступления (ч. 4 и 5 ст. 15 УК РФ), а равно не влечет правовых последствий для лиц, в отношении которых решение об изменении категории преступления не принималось. В частности, изменение судом категории преступления с особо тяжкого на тяжкое преступление не исключает уголовную ответственность другого лица за заранее не обещанное укрывательство особо тяжкого преступления (ст. 316 УК РФ).

Признавая безусловную значимость рассматриваемого документа, следует указать, что отдельные его положения вызывают по меньшей мере сомнения.

Во-первых, по схожим вопросам Пленум занимает диаметрально противоположную позицию. Как известно, все нормы уголовного закона, для применения которых необходимо учитывать категорию преступления, можно разделить на три группы:

1) статьи, для применения которых определение категории преступления необходимо *до вынесения судебного решения* (ч. 2 ст. 30, п. «а» ч. 1 ст. 61, ст. 75–78 УК РФ и др.);

2) статьи, для применения которых определение категории преступления необходимо *при вынесении судебного решения* (когда судья уже имеет представление о реальном виде и размере наказания, которое будет назначено) (ст. 48, ч. 2 ст. 53, ч. 1 ст. 53<sup>1</sup>, ст. 56, ч. 1 ст. 57, 58, 69, 80<sup>1</sup>, 92 УК РФ и др.);

3) статьи, для применения которых определение категории преступления необходимо *после вынесения судебного решения* (ст. 74, 79, 83, 86 УК РФ и др.).

Анализ положений постановления позволяет сделать вывод о том, что Пленум занимает диаметрально противоположную позицию, разъясняя уголовно-правовые последствия применения ч. 6 ст. 15 УК РФ в отношении отдельных норм, входящих в одну из указанных выше групп.

Так, в соответствии с п. 11 постановления «применение положений ч. 6 ст. 15 УК РФ не влияет на юридическую оценку деяния, в том числе приготовления к совершению конкретного тяжкого или особо тяжкого преступления (ч. 4 и 5 ст. 15 УК РФ) ...». В абз. 2 п. 1 постановления указано, что «изменение категории преступления на менее тяжкую улучшает правовое положение осужденного, поскольку влияет, в частности, на... возможность освобождения от отбывания наказания в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ), применением с потерпевшим (ст. 76 УК РФ), истечением срока давности уголовного преследования... (ст. 78...УК РФ)...».

Таким образом, приготовление к «новому» преступлению средней тяжести должно влечь уголовное наказание, а осуждение за тяжкое преступление с «переходом» не среднюю тяжесть, не исключает освобождение от мер государственного принуждения. При этом Пленум Верховного Суда не смущает, что в первом случае будет отсутствовать законодательное основание привлечения к уголовной ответственности, поскольку приготовление к преступлению средней тяжести не является преступлением (ч. 2 ст. 30 УК РФ), а во втором — предложенные судом основания освобождения от наказания (ст. 75, 76, 78 УК РФ) законодательно отнесены к видам освобождения от уголовной ответственности.

Во-вторых, вызывают сомнения разъяснения, данные Пленумом Верховного Суда РФ по вопросу о конкуренции ст. 64 и ч. 6 ст. 15 УК РФ. В частности, в абз. 2 п. 8 постановления говорится: «Применение судом статьи 64 УК РФ само по себе не препятствует изменению категории преступления в соответствии с частью 6 статьи 15 УК РФ, указанные нормы применяются самостоятельно, поскольку законом предусмотрены различные для этого основания». Вопросов нет, когда обстоятельства, призванные судом исключительными в порядке ст. 64 УК РФ, не дублируют те, которые положены в основу изменения категории преступления в порядке ч. 6 ст. 15 УК РФ (например, связанные с позитивным посткриминальным поведением). Обоснование же снижение категории преступления теми же фактическими обстоятельствами, которые были положены в основу реализации ст. 64 УК РФ вызывает большие сомнения.

На наш взгляд, оправдать снижение категории совершенного преступления фактическими обстоятельствами этого преступления и степенью его общественной опасности, наличием смягчающих и отсутствием отягчающих наказание обстоятельств допустимо только при исключительном характере этих обстоятельств, причем исключительными они должны быть в большей степени, чем в контексте ст. 64 УК РФ. Иными словами, реализация положений ч. 6 ст. 15 УК РФ должна стать явлением экстраординарным.

**А.Г. Кулев,**  
канд. юрид. наук,  
kulev1984@mail.ru

**Л.О. Кулева,**  
аспирант,  
ljudmila-pavlova11@rambler.ru  
(оба – Ярославский государственный  
университет им. П.Г. Демидова (ЯрГУ))

### **Изменение категории преступления судом в свете постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.05.2018 № 10**

Федеральным законом от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в ст. 15 УК РФ была введена часть шестая, которая закрепила неизвестную ранее отечественному законодательству судебную категоризацию преступлений<sup>1</sup>. В пояснительной записке к проекту указанного федерального закона говорилось о его направленности на гуманизацию, а также о цели усиления индивидуализации наказания путем наделения суда полномочием изменять категорию преступления<sup>2</sup>. Стоит отметить, что предложения о введении подобной нормы звучали и ранее. Разработчики теоретической модели УК 1987 г. высказывали идею о предоставлении суду полномочий признавать совершенное преступление на категорию ниже, чем указано в законе<sup>3</sup>.

Спустя семь лет со дня введения «революционного» предписания Пленум Верховного Суда РФ осуществил его толкование в постановлении от 15.05.2018 № 10 «О практике применения судами положений части 6 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации» (далее — постановление № 10)<sup>4</sup>. Интерпретационная практика не знает ни одного разъяснения, которое было бы посвящено всего лишь одной части статьи УК. Положительно оценивая сам факт принятия постановления, а также некоторые содержащиеся в нем рекомендации (например, п. 4, 6, 9, 11), отметим, что ряд его положений носит дискуссионный характер.

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7362.

<sup>2</sup> URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/3041868/> (дата обращения 20.09.2018).

<sup>3</sup> Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / отв. ред. В. Н. Кудрявцев, С. Г. Келина. М., 1987. С. 54.

<sup>4</sup> БВС РФ. 2018. № 7. С. 2–4.

Часть 6 ст. 15 УК закрепляет *основания* судебной категоризации, к которым среди прочего относятся *фактические обстоятельства* и *степень общественной опасности преступления*, не имеющие легальной дефиниции. Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» в п. 1 ставит степень общественной опасности в зависимость от «конкретных обстоятельств содеянного, в частности от характера и размера наступивших последствий, способа совершения преступления, роли подсудимого в преступлении, совершенном в соучастии, от вида умысла (прямой или косвенный) либо неосторожности (легкомыслие или небрежность)»<sup>1</sup>.

Толкование понятия «фактические обстоятельства» впервые появилось в постановлении № 10. К фактическим обстоятельствам Пленум в п. 2 относит: «способ совершения преступления, степень реализации преступных намерений, роль подсудимого в преступлении, совершенном в соучастии, вид умысла либо вид неосторожности, мотив, цель совершения деяния, характер и размер наступивших последствий, а также другие фактические обстоятельства преступления, влияющие на степень его общественной опасности».

Законодатель в ч. 6 ст. 15 УК рассматривает степень общественной опасности преступления и фактические обстоятельства как самостоятельные понятия, связывая их союзом «и», что представляется некорректным. Проанализировав указанные разъяснения, мы пришли к выводу о том, что степень общественной опасности преступления всецело определяется фактическими обстоятельствами, уменьшающих ее существенным образом. Как представляется, речь идет об индивидуальной (конкретной) степени общественной опасности преступления, в то время как его типовая степень лежит в основе законодательной категоризации (ч. 1 ст. 15 УК). В этой связи напрашивается вывод, что судебная категоризация преступлений является средством индивидуализации уголовной ответственности, а законодательная категоризация средством ее дифференциации. Но поскольку обе разновидности категоризации лежат в основе многих институтов и норм, влияние которых на уголовную ответственность определено законодательно (например, рецидив, избрание вида исправительного учреждения, назначение наказания), то судебная категоризация воплощает в себе не только индивидуализацию, но и дифференциацию, что, на наш взгляд, недопустимо.

Пленум в п. 7 постановления № 10 ориентирует суды на обязательное указание в описательно-мотивировочной части обвинительного приговора конкретных фактических обстоятельства преступления.

<sup>1</sup> БВС РФ. 2016. № 2. С. 17.

Мы солидарны с указанным положением, так как любой приговор должен отвечать требованию обоснованности. В этой связи следует отметить, что ранее суды чаще всего ограничивались перечислением тех обстоятельств, которые указаны в части шестой, не конкретизируя их<sup>1</sup>. Лишь немногие представители Фемиды мотивировали в своих решениях возможность изменения категории преступления.

Так, Угличский районный суд Ярославской области в обоснование отказа изменить категорию указал, что «хищению предшествовала длительная подготовка подсудимых, преступление совершалось в ночное время с расчетом на сильный испуг потерпевшего, применялись наручники, указанные обстоятельства свидетельствуют об особой дерзости и значительной степени общественной опасности поведения подсудимых»<sup>2</sup>. Кировский районный суд г. Ярославля, изменяя категорию преступления, обосновал снижение степени общественной опасности сравнительно небольшой активностью лица по сравнению с другими соучастниками, так как его «роль сводилась лишь к выполнению технических вопросов объективной стороны преступления»<sup>3</sup>.

К *основаниям* судебной категоризации преступлений относятся также *наличие смягчающих обстоятельств и отсутствиеотячающих обстоятельств*. Встает вопрос: какие смягчающие обстоятельства должен учитывать суд? Верховный Суд РФ предлагает в п. 3 постановления № 10 исходить как из положений ч. 1 ст. 61 УК, так и ч. 2, то есть принимать во внимание любые смягчающие обстоятельства.

Думается, что на возможность изменения категории преступления влияют лишь такие смягчающие обстоятельства, которые проявились в преступлении и связаны с ним. В то время как данные, не отразившиеся в преступлении (в том числе свидетельствующие о личности виновного), учитываются судом при назначении наказания (ч. 3 ст. 60 УК). Норма о судебной категоризации преступлений предусматривает в первую очередь назначение наказания, а только потом принятие решения об изменении категории преступления.

Исходя из этого, следует заключить, что смягчающие обстоятельства из перечня ч. 1 ст. 61 УК, относящиеся к личности и не воплотившиеся в преступлении, не должны оказывать влияния на изменение категории. Смягчающие обстоятельства, не предусмотренные в ч. 1 ст. 61 УК также не должны учитываться при применении ч. 6 ст. 15 УК, так

---

<sup>1</sup> Горбатова М.А., Русман Г.С. Изменение категории преступления: проблемы правоприменения и обратная сила уголовного закона // Уголовное право. 2012. № 5. С. 44.

<sup>2</sup> Приговор Угличского районного суда Ярославской области от 08.10.2014 по делу № 1-15/2014 // Архив Угличского районного суда Ярославской области за 2014 г.

<sup>3</sup> Приговор Кировского районного суда г. Ярославля от 25.11.2015 по делу № 1-206/2015 // Архив Кировского районного суда г. Ярославля за 2015 г.

как под ними понимаются данные, свидетельствующие о личности виновного, не проявившиеся в преступлении<sup>1</sup>. Обстоятельства, обозначенные в ст. 62 УК, характеризуют постпреступное поведение лица, поэтому не могут служить основанием для трансформации категории преступлений, так как, во-первых, они не проявились в преступлении, во-вторых, законодатель уже определил их влияние, сделав средством дифференциации уголовной ответственности<sup>2</sup>.

На наш взгляд, указание в ч. 6 ст. 15 УК на смягчающие обстоятельства следует исключить. Согласно вышеуказанному постановлению № 58 обстоятельства, смягчающие наказание и относящиеся к совершенному преступлению, учитываются при определении степени его общественной опасности<sup>3</sup>. Они выступают фактическими обстоятельствами, которые, как было указано ранее, характеризуют такое основание изменения категории преступления как степень его общественной опасности.

Одним из *условий* судебной категоризации выступает *категория преступления* (средней тяжести, тяжкая или особо тяжкая), которая первоначально определена. Данное условие играет важную роль, так как изменение категории преступления носит ступенчатый характер, то есть суд может понижать категорию преступления лишь на одну ступень. Второе *условие* — закрепленные в ч. 6 ст. 15 УК *дифференцированные размеры назначаемых наказаний* в зависимости от совершенных категорий преступлений.

Другим вопросом, требующим своего разъяснения, является возможность одновременного применения ч. 6 ст. 15 УК и ст. 64 УК. Так, одни суды полагали, что данные нормы являются взаимоисключающими: «Суд обоснованно не нашел оснований для изменения категории преступления, поскольку при назначении наказания уже найдены основания статьи 64 УК РФ»<sup>4</sup>. Другие одновременно применяли ст. 64 и ч. 6 ст. 15 УК<sup>5</sup>. Абзац 2 пункта 8 постановления № 10 однозначно допускает применение данных норм в совокупности, поскольку «законом предусмотрены различные для этого основания». Думается, что указанное положение небесспорно. В частности, вопрос о назна-

<sup>1</sup> Приговор Кировского районного суда г. Ярославля от 25.11.2015 по делу № 1-206/2015 // Архив Кировского районного суда г. Ярославля за 2015 г.

<sup>2</sup> Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. СПб., 2003. С. 84–85.

<sup>3</sup> БВС РФ. 2016. № 2. С. 17.

<sup>4</sup> Кассационное определение Псковского областного суда от 04.07.2012 по делу № 22-793/2012 // СПС «Консультант Плюс».

<sup>5</sup> Приговор Рыбинского городского суда Ярославской области от 15.05.2015 по делу № 1-169/2015 // Архив Рыбинского городского суда Ярославской области за 2015 г.



чении более мягкого наказания, чем предусмотрено за преступление, решается на основе изучения «исключительных обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления», к которым относятся смягчающие обстоятельства. На наш взгляд, аналогичные основания учитываются судом при трансформации категории преступления. Таким образом, «исключительные обстоятельства» и смягчающие обстоятельства, служащие основанием понижения категории преступления имеют одну правовую природу — они существенным образом понижают степень общественной опасности посягательства. Таким образом, одновременное применение ч. 6 ст. 15 и ст. 64 УК влечет двойной учет родственных обстоятельств, что не способствует назначению справедливого наказания. Полагаем, что уголовный закон не нуждался в появлении нормы о трансформации преступления, так как имел и имеет большой пласт гуманистических рычагов, к коим относится и ст. 64 УК.

За все время существования ч. 6 ст. 15 УК перед правоприменителем стоял, пожалуй, самый главный вопрос о последствиях изменения категории преступления. Президиум Верховного Суда РФ ответил на него, указав следующее: «Изменение судом категории совершенного преступления в обязательном порядке влечет за собой все указанные уголовно-правовые последствия»<sup>1</sup>. Рассматриваемое постановление № 10 в абз. 2 п. 1, п. 6, 9, в абз. 2 п. 11 также постулирует о влиянии судебной категоризации на вид исправительного учреждения, назначение наказаний по совокупности преступлений, рецидив, исчисление срока погашения судимости и ряд иных. Несмотря на различие судебной и законодательной категоризации преступлений по субъекту, процедуре установления категорий и их внешнему закреплению, судебная категоризация также влечет правовые последствия, но более льготные.

Однако практика столкнулась с проблемой, вызванной несоответствием положений УК РФ и УПК РФ. Так, законодатель в УК предлагает изменять категорию преступления после назначения наказания, а УПК в ст. 299 закрепляет противоположный механизм реализации. Поэтому возникает вопрос: возможно ли освобождение от уголовной ответственности после изменения категории преступления?

Например, Ростовский районный суд Ярославской области изменил тяжкое преступление на преступление средней тяжести и прекратил своим постановлением уголовное дело в связи с примирением сторон

---

<sup>1</sup> Ответы на вопросы, поступившие от судов, по применению Федеральных законов от 07.03.2011 № 26-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» и от 07.12.2011 № 420-ФЗ О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 27.06.2012) // БВС РФ. 2012. № 11. С. 44.

на основании ст. 76 УК<sup>1</sup>. В апелляционном представлении прокурор просил отменить данное постановление как незаконное в виду того, что перед изменением категории преступления лицу не было назначено наказание. Судебная коллегия по уголовным делам Ярославского областного суда оставила апелляционное представление без удовлетворения исходя из того, что дополнительное условие в виде назначения наказания фактически было соблюдено (подсудимой не было назначено наказание, превышающее пяти лет лишения свободы), а суд исходя из своих полномочий «счел возможным не выносить приговор и не назначать наказание вовсе»<sup>2</sup>. Позднее в рамках рассмотрения кассационного представления прокурора Президиумом Ярославского областного суда постановление суда первой инстанции, а также апелляционное определение были отменены в виду следующих положений<sup>3</sup>. Во-первых, категория преступления может быть изменена только лицу, в отношении которого вынесен обвинительный приговор, то есть согласно ч. 6 ст. 15 УК осужденному. Во-вторых, вид и размер наказания, выступающего обязательным условием применения ч. 6 ст. 15 УК, устанавливаются именно в обвинительном приговоре. В-третьих, постановление о прекращении уголовного дела не является обвинительным приговором.

Пленум Верховного Суда РФ в п. 26 постановления от 27.06.2013 № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» было указано следующее: «В случае, когда при постановлении приговора суд, назначив наказание, в соответствии с частью 6 статьи 15 УК РФ изменил категорию преступления на менее тяжкую, то при наличии оснований, предусмотренных статьями 75, 76, 76<sup>1</sup> и 78 УК РФ, он освобождает осужденного от отбывания назначенного наказания»<sup>4</sup>. В 2016 г. данный пункт был исключен, но заменяющего разъяснения не последовало, что вызывало обоснованную критику со стороны ученых<sup>5</sup>. Вместе с тем, в п. 10 ныне действующего постановления № 10 закреплено схожее положение: «Решение суда об изменении категории преступления с тяжкого на преступление средней тяжести позволяет суду при наличии оснований, предусмотренных статьями 75, 76, 78, 80.1, 84, 92, 94 УК РФ, освободить осужденного от отбывания

<sup>1</sup> Постановление Ростовского районного суда Ярославской области от 18.10.2017 по делу № 1-148/2017 // Архив Ростовского районного суда Ярославской области за 2017 г.

<sup>2</sup> Апелляционное определение Ярославского областного суда от 28.11.2017 по делу № 22-1770/2017 // Архив Ростовского районного суда Ярославской области за 2017 г.

<sup>3</sup> Постановление президиума Ярославского областного суда от 18.04. по делу № 44-у-25/2018 // Архив прокуратуры Ярославской области за 2018 г.

<sup>4</sup> БВС РФ. 2013. № 8. С. 8.

<sup>5</sup> Благов Е. В. Освобождение от уголовной ответственности (размышления о проблемах и их преодолении). М., 2018. С. 89.

назначенного наказания». При этом говорится, что суд в резолютивной части приговора указывает на решение об изменении категории преступления. Такая трактовка весьма спорная.

Во-первых, говоря про виды освобождения от уголовной ответственности (ст. 75, 76, 78 УК), Пленум указал на необходимость освобождения лица от отбывания наказания в случае изменения категории преступления, то есть создал новый вид освобождения от наказания, что недопустимо в силу отсутствия у Верховного Суда РФ правотворческих полномочий. Таким образом, указанное положение можно применить лишь после вынесения обвинительного приговора с назначением наказания. Поэтому изменения категории влечет лишь уголовно-правовое последствие в виде освобождения от наказания, а не от уголовной ответственности. Во-вторых, о перечне вопросов, которые должны быть указаны в резолютивной части обвинительного приговора, говорится только в ст. 308 и ст. 309 УПК (среди них нет указания на решение вопроса об изменении категории преступления), что, на наш взгляд, является недостатком законодательного регламентирования.

Таким образом, разъяснения Пленума Верховного Суда РФ внесли не только ясность относительно порядка применения правила о судебной категоризации, но и породили ряд спорных положений. Разумным решением было бы исключение ч. 6 ст. 15 из УК РФ как «проблемной» нормы. В случае, если законодатель не пойдет на столь радикальный шаг, необходимо будет выработать бесперебойные механизмы реализации данного положения, как на уровне закона, так и на уровне толкований высшего судебного органа.

**Н.В. Артеменко,**  
канд. юрид. наук, доцент,  
artemenko73@yandex.ru

**Н.Г. Шимбарева**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Южный федеральный университет),  
nina\_shimbareva@mail.ru

## **Юридическая природа освобождения от отбывания наказания в связи с изменением категории преступления**

В бесконечной череде перманентных изменений отечественного Уголовного кодекса (зачастую однообразных и «дежурных»<sup>1</sup>) выделяются такие, потенциал которых, по нашему мнению, является не до конца раскрытым. К их числу относится и ч. 6 ст. 15 УК РФ,

---

<sup>1</sup> Абсолютное большинство изменений и дополнений касаются Особенной части УК.

введенная в конце 2011 года, предоставляющая суду право на изменение категории преступления с учетом назначенного наказания<sup>1</sup>. Новелла была встречена в профессиональном сообществе в основном негативными оценками. Аргумент — нововведение ломает устоявшуюся традиционную систему уголовно-правового регулирования. Так, А. И. Рарог отмечает, что данное законодательное решение «...не согласуется с ч. 1 ст. 15 УК РФ, нарушает принцип законности и лишает уголовный закон качества правовой определенности...»<sup>2</sup>.

К настоящему времени уже можно подвести некоторые итоги применения ч. 6 ст. 15 УК РФ и ответить на вопрос: как же суды используют новую возможность при назначении наказания? Цифры показывают, что конкретные решения об изменении категории преступления принимаются лишь в единичных случаях (в среднем ежегодно всего 0,3% от общего числа осужденных)<sup>3</sup>:

год	всего осуждено	изменена категория	особо тяжкие	тяжкие	средней тяжести	небольшой тяжести
по числу лиц						
2012	739278	информация не отражена в статистической отчетности				
2013	755755	3390	504	1747	1136	3
2014	746248	2973	435	1590	945	3
2015	762958	2421	267	1299	717	138
2016	767960	2243	184	1092	721	246
2017	724702	1858	186	1134	538	0

Доля применения ч. 6 ст. 15 УК РФ, в принципе, сопоставима с долей оправдательных приговоров, выносимых судами страны: в 2017 г. было оправдано 0,3% от общего числа осужденных<sup>4</sup>. При этом ссылки на то, что мизерное количество оправдательных приговоров обуслов-

<sup>1</sup> Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 07.12.2011. № 420-ФЗ // [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_122864/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_122864/).

<sup>2</sup> Рарог А. И. Законодательные атаки на устои уголовного права // Государство и право. 2013. № 1. С. 26 (см. также: Крылова Н. Е. К вопросу о гармонизации и гуманизации уголовного закона // Уголовное право. 2011. № 6; Дорошков В. В. Законопроекты об изменениях УК и УПК РФ поступают к нам каждый день // Уголовный процесс. 2011. № 12).

<sup>3</sup> См.: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей, табл. № 1, раздел 1). Данное уточнение необходимо, поскольку не ясен смысл некоторых данных. В частности, если указана конечная категория (после изменения судом), то тогда необъяснимы цифры по количеству особо тяжких преступлений, а если указана начальная категория (до изменения судом), то становится необъяснимым указание в таблице на преступления небольшой тяжести.

<sup>4</sup> <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4476>.

лено значительным выбором возможностей прекращения уголовного дела на досудебных стадиях, в этом случае вряд ли уместны. Явно недостаточное применение ч. 6 ст. 15 УК РФ подтверждает, на наш взгляд, распространенное мнение об обвинительном уклоне российского правосудия. Может быть были правы ученые, высказавшие отрицательные суждения о ее введении? Согласиться с этим мы не можем.

Вызывает удивление, что положение о праве суда, изменить категорию преступления, было предусмотрено только на 15-м году действия УК. Предпосылки этой нормы (как и предпосылки особенностей ее правоприменения) в «зародыше» имелись в Уголовном кодексе РФ еще с момента его принятия в 1996 году. Уже изначально Особенная часть УК не соответствовала принципам, заложенным в Общей части. Относительно-определенные санкции норм Особенной части УК, предусматривают весьма, а иногда даже чрезмерно широкий «разбег» между нижним и верхним пределами, предусмотренного законом наказания<sup>1</sup>. Как известно, в соответствии со ст. 15 УК РФ категория преступления определяется по максимальному сроку лишения свободы. Но санкций, в которых верхний и нижний пределы лишения свободы находятся в рамках одной категории (от 3 лет до 5, от 5 до 10 лет, от 10 до 20 лет)<sup>2</sup> намного меньше, чем таких, в которых наказание «простирается» в пределах сразу 2, а то и 3 категорий. В качестве примеров можно привести преступления, предусмотренные ч. 3–4 ст. 111, ч. 2 ст. 164, ч. 4 ст. 166, ч. 2–3 ст. 186, ч. 5–6 ст. 327<sup>1</sup> УК РФ. Абсолютным эксклюзивом в этом плане является санкция ч. 1 ст. 356 УК, предусматривающая наказание до 20 лет лишения свободы без

---

<sup>1</sup> Такие санкции неоднократно подвергались критике. Так, О. Ю. Бунин отмечал, что отсутствие минимальных границ в санкциях квалифицированных составов преступлений «дает право суду назначить без каких-либо исключительных обстоятельств ... одинаковых минимальный срок лишения свободы за простой, квалифицированный и особо квалифицированный составы преступлений» (*Бунин О. Ю. Реализация принципа справедливости при установлении санкций правовых норм: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 12*).

Н. А. Лопашенко была более резка в своих высказываниях относительно разрыва минимальных и максимальных границ уголовно-правовых санкций: «В действующем уголовном законодательстве границы между минимальным и максимальным значением некоторых санкций настолько велики, что судья поневоле (...) превращается в некоего феодального божка: «хочу — казню, хочу — милую»... Потенциальная криминогенность подобной вариативности, таким образом, достаточно высока». См.: *Лопашенко Н. А. Уголовная политика. М., 2009. С. 155–156*.

О высокой коррупционности таких санкций писали Жевлаков Э., Звечаровский И., Минская В., Наумов А., Решетова Н., Савкин А., Халиулин А. (Усмотрение в уголовном праве и уголовном процессе // *Уголовное право. 2010. № 1. С. 111*), Тихонова С. С. (Особенности конструирования санкций в уголовном законе: теория и законотворческая практика // *Юридическая техника. 2013. № 7 (ч. 2). С. 759*) и др.

<sup>2</sup> Уточним, что санкции с максимальным наказанием в виде лишения свободы в пределах до 3 лет нами не рассматривались, поскольку применительно к преступлениям небольшой тяжести положения ч. 6 ст. 15 УК РФ не применяются.

указания нижнего предела и охватывает, таким образом, все четыре категории преступления.

Еще одна предпосылка — преимущественно альтернативные санкции. При этом альтернатива нередко включает 2–3 вида основного наказания (например, ч. 1–2 ст. 151, ч. 2 ст. 158, ст. 180, ч. 2–3 ст. 230<sup>1</sup> УК РФ и др.). Перечень смягчающих наказание обстоятельств в отличие от отягчающих является открытым. Право признавать обстоятельства, не указанные в ч. 1 ст. 61 УК РФ, суды используют довольно активно. В таких условиях прогнозируемо назначается наказание ниже указанной в законе категории. Введение ч. 6 ст. 15 УК РФ, на наш взгляд, и формирование соответствующей практики продиктованы стремлением разрешить это противоречие на основе нового принципа: определение максимальной категории преступления — прерогатива законодателя, определение индивидуальной фактической категории совершенного преступления — прерогатива суда.

2017 год <sup>1</sup>					
		преступления небольшой тяжести	преступления средней тяжести	тяжкие преступления	особо тяжкие преступления
всего осуждено (чел.)	697054	348081	164381	147038	37554
из них:					
к лишению свободы (с учетом сложения)	197561	40276	51802	72090, в т.ч. 1 пожиз- ненно	36128, в т.ч. 64 пожиз- ненно
наказание в виде лишения свободы назначено в пределах законодательной категории преступления		36210	7062	5571	8639 /+ 64
наказание в виде лишения свободы назначено в пределах менее тяжелой категории преступления		—	43354	38327 27855	987 3988 22450

Определение категории преступления связывается со множеством правовых последствий, в том числе, возможностью освобождения от уголовной ответственности и от уголовного наказания. Идея законодателя заключалась в том, что изменение судом категории преступления должно повлечь применение полного спектра всех тех последствий, которые предусмотрены законом для преступлений соответствующих категорий. Однако возможность освобождения осужден-

<sup>1</sup> <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4572>

ного от уголовной ответственности подвергается серьезной критике, несмотря на то, что такая практика возникла и стабильно существует, пусть и в небольших объемах<sup>1</sup>.

Интересно в этом плане проследить позицию Верховного Суда РФ. Впервые к вопросу об изменении категории преступления Верховный Суд РФ обратился в своем постановлении № 2 от 11.01.2007 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» (абз. 5 п. 12) в связи с разъяснениями частных вопросов назначения такого вида наказания как ограничение свободы при наличии исключительных обстоятельств.

Второе обращение к изучаемому вопросу было более значимым и заметным. В п. 26 постановления Пленума № 19 от 27.06. 2013 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» высшая судебная инстанция страны затрагивает вопрос о возможных последствиях применения ч. 6 ст. 15 УК РФ: «В случае, когда при постановлении приговора суд, назначив наказание, в соответствии с частью 6 статьи 15 УК РФ изменил категорию преступления на менее тяжкую, то при наличии оснований, предусмотренных статьями 75, 76, 76<sup>1</sup> и 78 УК РФ, он освобождает осужденного от отбывания назначенного наказания<sup>2</sup>. Из приведенной цитаты видно, что суд, назначив наказание и изменив категорию преступления, при наличии оснований, предусмотренных ст. 75, 76, 76<sup>1</sup> и 78 УК РФ, решает вопрос об освобождении осужденного от отбывания назначенного ему этим приговором наказания. Между тем ни действующий УК РФ, ни действующий УПК РФ не знают таких оснований освобождения от отбывания наказания. В соответствии с ними в отношении осужденного предусматривается лишь возможность освобождения от наказания или его отбывания, а не от уголовной ответственности: если в отношении лица вынесен обвинительный приговор суда с назначением ему определенного наказания, пусть и в пределах менее тяжелой категории преступления, то уголовная ответственность (если, конечно, не отождествлять ее с уголовным наказанием) уже реализуется, а значит, освобождение от нее не представляется возможным. Поэтому в п. 26 рассматриваемого постановления указано, что при соответствующих обстоятельствах суд *«освобождает»* (выделено авт.) осужденного от отбывания

<sup>1</sup> См.: *Решетняк В. И.* Принятие судами решений об изменении категории преступления на менее тяжкую // *Законность.* 2016. № 9.

<sup>2</sup> Интересно в этой связи отметить, что процитированная формулировка п. 26 названного выше постановления Верховного Суда РФ ориентирует суды императивно, тогда как сами по себе нормы уголовного закона об освобождении от уголовной ответственности (кроме давности) имеют диспозитивный характер. Получается, что изменение категории преступления и наличие оснований, указанных в ст. 75–78 УК РФ, влечет обязательное освобождение осужденного от отбывания наказания? Полагаем, что это не так.

назначенного наказания». Именно такое решение Верховного Суда РФ вызвало в научном сообществе наибольшую критику (недоумение/непонимание). В данном разъяснении усмотрели и противоречия, и превышение полномочий самим Верховным Судом РФ, который по существу установил новое неизвестное закону основание освобождения от уголовного наказания: «Если уж законодатель, и правоприменитель провозгласили принципы справедливости и гуманизма основополагающими в своей деятельности, тогда они не должны иметь изъятий из-за некорректно сформулированных позиций»<sup>1</sup>.

В итоге развернувшейся дискуссии пункт 26 Постановления Пленума Верховного Суда № 19 от 27.06.2013 был отменен<sup>2</sup>. А суды, оставшись без ориентиров, продолжали при изменении категории преступления и наличии признаков деятельного раскаяния и примирения с потерпевшим освобождать осужденных от уголовной ответственности<sup>3</sup>. Наиболее ярко это можно проиллюстрировать следующими данными судебной статистики по тяжким преступлениям<sup>4</sup>:

прекращение дел в отношении лица в связи с (т.е. речь идет об освобождении лица от уголовной ответственности)				основания освобождения от наказания при применении ч. 6 ст. 15 УК РФ (в соответствии с ППВС от 27.06.2013 № 19)		
деятельным раскаянием	примирением с потерпевшим	возмещением ущерба по делам в сфере экономической деятельности	назначением судебного штрафа	в связи с деятельным раскаянием	в связи с примирением с потерпевшим	в связи с возмещением ущерба по делам в сфере экономической деятельности
2015						
26	80	2	—	нет информации		
2016						
52	64	7	—	24	63	0
2017						
25	80	14	47	6	30	1

<sup>1</sup> Иванов Н. Г. Изменение категории преступления // Уголовное судопроизводство. 2018. № 2. С. 24.

<sup>2</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 56 от 29.11.2016 «О внесении изменений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности».

<sup>3</sup> <http://sudact.ru/regular/doc/12egi2mtvabk/>; <http://sudact.ru/regular/doc/dyohpkquxor/>; <http://sudact.ru/regular/doc/bxsAPVidwimx/>; <http://sudact.ru/regular/doc/mJZfGeJPKLrE/> и др.

<sup>4</sup> <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>



Ситуация усугубилась введением нормы о судебном штрафе, которая может применяться только к преступлениям небольшой и средней тяжести, и, как следствие, суды при изменении категории преступления практически по аналогии стали использовать и эту новую норму<sup>1</sup>.

Реагируя на возникшую практику, Верховный Суд РФ в постановлении № 10 от 15.05.2018 «О практике применения судами положений части 6 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации» не просто возрождает прежнее разъяснение практически в той же формулировке, но и даже существенно расширяет его: «Решение суда об изменении категории преступления с тяжкого на преступление средней тяжести *позволяет* (выделено авт.) суду при наличии оснований, предусмотренных статьями 75, 76, 78, 80<sup>1</sup>, 84, 92, 94 УК РФ, освободить осужденного от отбывания назначенного наказания» (п. 10). Комментариев к новому постановлению практически еще нет<sup>2</sup>, но не хотелось бы думать, что они будут в стиле «дежа вю» и повторять уже высказанные ранее аргументы.

Настойчивость, с которой, на наш взгляд, Верховный Суд РФ страны предлагает судам расширительное толкование главы 11 УК РФ, — не ошибка, скорее — это позиция, свидетельствующая о потребности формулирования новых оснований освобождения от наказания. Правда, в этой ситуации возникает недоуменный вопрос, почему Верховный Суд РФ не использует свое конституционное право законодательной инициативы? Полагаем, что в сложившейся ситуации необходимо инициировать дополнение гл. 12 УК РФ ст. 80<sup>2</sup> «Освобождение от отбывания наказания в связи с изменением категории преступления».

**В.М. Степашин,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Омский государственный университет*

*им. Ф.М. Достоевского),*

*stivomsk@rambler.ru*

## **Интенсивность репрессии уголовного наказания**

Признак интенсивности (от лат. *intensio* — напряжение, усиление) до сих пор не используется ни при характеристике репрессии как таковой, ни при оценке содержания и строгости уголовных наказаний. В лучшем случае об интенсивности упоминается применительно к «интенсивности воздействия на сознание преступника», «интенсив-

<sup>1</sup> <http://sudact.ru/regular/doc/vbl5ePmh6CWV/>

<sup>2</sup> Из наиболее заметных выделим статью *Звечаровского И.* Разъяснения Пленума Верховного Суда РФ об изменении категории преступления // Законность. 2018. № 8.

ности лечения» и т.п. Между тем различия в интенсивности карательного (репрессивного) воздействия, например лишения свободы (при одинаковом количественном показателе репрессии), общепризнаны, что, помимо прочего, подтверждает самостоятельный характер интенсивности репрессии и количества (срока, размера) репрессии как различных ее параметров. Очевидным является то, что лишение свободы с отбыванием в тюрьме является более строгой мерой, чем оно же, лишение свободы, на тот же срок, но с отбыванием в исправительной колонии общего режима или в колонии-поселении.

Различия в интенсивности репрессивного воздействия в уголовном законе обусловлены тем, что один и тот же вид наказания может:

1) предусматривать разную степень ограничения одного и того же права, либо однородных прав (например лишение права занимать определенные должности, лишение свободы);

2) предусматривать лишение (ограничение) разных, хотя и однородных прав (наиболее показательным в этой связи можно признать наказание в виде лишения специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград);

3) предусматривать лишение (ограничение) разных, хотя и однородных комплексов прав (например, исправительные работы);

4) помимо минимальной совокупности правоограничений, которые определяют качественный показатель репрессии, включать и дополнительные ограничения (лишения) прав, предусмотренные как уголовным, так и уголовно-исполнительным законодательством (ограничение свободы, лишение свободы).

Таким образом, благодаря различной интенсивности репрессии некоторые виды наказания могут делиться на подвиды, отличающиеся — и иногда существенно — по репрессивности. Этот факт не получил должной оценки ни на доктринальном, ни на правоприменительном уровне. Он не учитывается должным образом при назначении наказания, равно как при его исполнении (в том числе при реагировании на злостное уклонение осужденного от отбывания наказания). Как следствие, возможности экономии репрессии по исследуемому параметру, по сути, остаются не востребуемыми.

Особого внимания заслуживает наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ст. 47 УК РФ). Юридически точным предлагается усматривать в лишении права не один, а как минимум два самостоятельных вида наказания<sup>1</sup>. Однако рассматриваемое наказание вклю-

---

<sup>1</sup> См.: *Борисова О. В., Кафиатулина А. В.* К вопросу о правовой природе лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XII Международной научно-практической конференции (29–30 января 2015 г.). М., 2015. С. 248–249.

чает в себя три вида запретов: 1) занимать определенные должности; 2) заниматься определенной профессиональной деятельностью; 3) заниматься иной деятельностью. При этом наиболее существенным, с учетом социально-экономических реалий, является запрет занимать определенные должности, т.е. наиболее репрессивная разновидность рассматриваемого наказания.

Именно поэтому определенные затруднения в правоприменительной практике вызывает вопрос о возможности назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью одновременно в качестве и основного, и дополнительного видов наказания. Неоправданно вольная интерпретация действующего законодательства предложена в п. 11 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания». По мнению Пленума, лицу, осужденному как за одно преступление, так и по совокупности преступлений и приговоров, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью не может быть назначено одновременно в качестве основного и дополнительного, а за одно и то же преступление осужденному не может быть назначено одновременно лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью.

Однако рассматриваемое наказание включает три автономных правоограничения, имеющих частичные совпадения лишь в своих наименованиях. Невозможно понять логику, согласно которой, например, руководителя образовательного учреждения, осужденного за взяточничество, нельзя, допустим, лишить права занимать соответствующие должности и — одновременно — права заниматься преподавательской деятельностью. Вряд ли такое толкование закона будет способствовать и более интенсивному противодействию коррупции. Наконец, непонятно, как может быть реализована рекомендация Пленума в случае необходимости, например, назначения наказания по совокупности приговоров, если лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью назначено судом по первому приговору в качестве основного наказания, а за новое преступление это же наказание предусмотрено в качестве обязательного дополнительного?

Предложенное Пленумом толкование считают недостаточно обоснованным многие российские ученые<sup>1</sup>. Рекомендация же, данная

---

<sup>1</sup> См.: *Кругликов Л. Л.* Общие начала назначения наказания / Энциклопедия уголовного права. Т. 9. Назначение наказания. Издание профессора Малинина — СПб ГКА. СПб., 2008. С. 205–206.

Пленумом, уместна лишь в случае, во-первых, назначения наказания за единичное преступление. Во-вторых, она должна предполагать недопустимость установления одного и того же запрета (а не вида наказания как такового) одновременно в качестве и основного, и дополнительного наказания.

Вариативным по качеству является наказание в виде исправительных работ. Они вновь могут быть назначены как осужденному, имеющему основное место работы, так и не имеющему его. Ю. В. Голик, одобряя восстановление двух разновидностей исправительных работ, считает необходимым «включение дополнительных механизмов»: если не запрет работодателю увольнять работника в период действия срока наказания, то, возможно, получения согласия работодателя до вынесения приговора<sup>1</sup>. Важно учитывать, что эти разновидности исправительных работ отличаются не только процедурой их исполнения (отбывания). Не случайно Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ указала, что в резолютивной части приговора при назначении исправительных работ необходимо указывать вид их отбывания (как и вид места отбывания лишения свободы), поскольку этот вопрос определяет сущностное содержание наказания и поэтому специально предусмотрен в ст. 50 УК<sup>2</sup>.

Исправительные работы в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями, более репрессивны. Во-первых, они предполагают лишение права свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (ч. 1 ст. 37 Конституции РФ), в то время как исправительные работы осужденному, имеющему основное место работы, лишь ограничивают это право. Во-вторых, при их отбывании в большей степени ограничено право на вознаграждение за труд (ч. 2 ст. 37 Конституции РФ). Органы местного самоуправления, как правило, могут предложить для отбывания наказания такие объекты, заработная плата на которых невысока, поэтому хотя и суммарный размер удержаний оказывается существенно ниже, но и доход осужденных также может быть заметно меньшим, нежели при свободном выборе места работы. Как раз вторая разновидность исправительных работ и приобретает определенное сходство с обязательными работами.

---

<sup>1</sup> См.: Голик Ю. Очередная модернизация Уголовного кодекса // Уголовное право. 2012. № 2. С. 32.

<sup>2</sup> Ответы на вопросы, поступившие из судов, по применению федеральных законов от 07.03.2011 № 26-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» и от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

Возможность выполнения обязательных работ по основному месту работы, а не только на объектах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями, следует прямо предусмотреть в УК РФ. Вид обязательных работ в таких случаях, как представляется, должен определяться администрацией организации, в которой отбываются обязательные работы, по согласованию с уголовно-исполнительной инспекцией. Очевидно, что предлагаемая разновидность обязательных работ, с одной стороны, предполагает меньшую интенсивность репрессии. С другой стороны, существенно упрощается сам режим исполнения (отбывания) этого наказания. Что особенно важно, в этом случае осужденные привлекается к труду с максимальным учетом их профессиональных навыков.

Другим вариативным по качеству видом наказания является ограничение свободы, которое заключается в установлении судом осужденному обязательных и дополнительных ограничений. Помимо обязательных ограничений на изменение места жительства или пребывания без согласия уголовно-исполнительной инспекции и на выезд за пределы территории соответствующего муниципального образования, суд вправе установить и другие ограничения, перечень которых является исчерпывающим. В период отбывания ограничения свободы суд по представлению уголовно-исполнительной инспекции может отменить частично либо дополнить ранее установленные осужденному ограничения (ч. 3 ст. 53 УК РФ). В литературе обосновывается позиция о неточности наименования данного вида наказания, поскольку ограничению подлежит не свобода осужденного в целом, а отдельные свободы (придвижения, выбора места жительства) и способы проведения досуга<sup>1</sup>, а поэтому содержанием наказания в виде ограничения свободы в целом не затронуты права и законные интересы, связанные с категорией «свобода»<sup>2</sup>. С таким мнением согласиться трудно, если, конечно, не отождествлять категории «свобода» и «изоляция».

Вместе с тем при назначении ограничения свободы следует учитывать особенности места его последующего отбывания, территориальное совпадение места работы, места жительства, места учебы осужденного, а также наличие по месту жительства осужденного условий для совершения нового преступления, характер его рабо-

<sup>1</sup> См.: Гета М. Р. Ограничение свободы: новелла уголовного закона // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. ст. Ч. 47 / под ред. С. А. Елисеева и др. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2010. С. 68–69.

<sup>2</sup> См.: Дядькин Д. Конкуренция норм о назначении наказания в виде ограничения свободы с нормами об условном осуждении // Уголовное право. 2010. № 3. С. 34.

ты. Следует включить в уголовный закон возможность исполнения ограничения свободы по месту пребывания, если лицо находится вне места жительства на законных основаниях на срок свыше 1 мес.<sup>1</sup> Часть такого рода просчетов была устранена Федеральным законом от 05.04.2013 № 59-ФЗ. При общей положительной оценке этих новелл тем не менее следует отметить: во-первых, содержание наказания в виде ограничения свободы существенно изменилось, поскольку большая часть ограничений, предполагаемых наказанием, утратила характер императивных (соответственно, ограничение свободы приобрело характер одной из наиболее мягких мер государственного принуждения); во-вторых, качество (содержание) этой государственной принудительной меры может быть изменено в административном порядке, т.е. постановлением органа, исполняющего приговор суда.

Оценка законодателем строгости рассматриваемого вида наказания завышена<sup>2</sup>. Это может привести к несправедливым судебным решениям. Допустим, в случае применения правил ч. 2 ст. 69 УК РФ при назначении наказаний по совокупности преступлений двухгодичное ограничение свободы может «поглотить» и многотысячный штраф, и назначенные в максимальных пределах обязательные и исправительные работы, а также ограничение по военной службе.

В литературе предлагается существенно расширить содержание рассматриваемого вида наказания, фактически придать характер универсального, включив в него лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, увольнение от должности, известное УК РСФСР 1960 г., обязательные работы и исправительные работы (последние в первоначальной редакции), а также принудительные меры воспитательного воздействия<sup>3</sup>, т.е. по сути, существенно повысить как качество, так и интенсивность репрессии. Несмотря на определенную привлекательность такой идеи, нельзя не отметить, что в случае ее реализации суду будут представлены почти неограниченные полномочия по лишению осужденного тех или иных прав. Более того, столь высокий диапазон интенсивности репрессии при применении ограничения

---

<sup>1</sup> См.: *Арзамасцев М.* Проблемы определения места исполнения наказания в виде ограничения свободы // Уголовное право. 2010. № 4. С. 7.

<sup>2</sup> См.: *Гета М. Р.* Указ. соч. С. 68–69.

<sup>3</sup> См.: *Малинин В. Б.* Концепция нового уголовного законодательства Российской Федерации Научные основы уголовного права и процессы глобализации: материалы V Российского конгресса уголовного права (27–28 мая 2010 г.). М., 2010. С. 737, 739.

свободы приведет к тому, что правовой статус лиц, номинально осужденных к одному и тому же виду наказания, будет кардинально отличаться.

Итак, интенсивность репрессии — степень ограничения или лишения прав, либо/и их вариативность. Различия в интенсивности репрессивного воздействия в уголовном законе обусловлены тем, что одна и та же мера уголовно-правового воздействия может: 1) предусматривать разную степень ограничения одного и того же права либо однородных прав (лишение права занимать определенные должности, лишение свободы); 2) предусматривать лишение (ограничение) разных, хотя и однородных прав (лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград); 3) предусматривать лишение (ограничение) разных, хотя и однородных комплексов прав (исправительные работы); 4) помимо минимальной совокупности правоограничений, которые определяют качественный показатель репрессии, включать и дополнительные ограничения (лишения) прав, предусмотренные как уголовным, так и уголовно-исполнительным законодательством (условное осуждение, ограничение свободы, лишение свободы). Благодаря различной интенсивности репрессии некоторые меры уголовно-правового воздействия могут делиться на подвиды, существенно отличающиеся по репрессивности.

Анализ интенсивности репрессии уголовных наказаний позволяет сделать вывод о необходимости признания вариативности отдельных видов наказаний, что будет способствовать более тщательной индивидуализации наказания и позволит оптимизировать уголовно-правовые последствия злостного уклонения от их отбывания путем замены на более строгую разновидность того же наказания.

Исправительные работы в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями, следует признать более репрессивной разновидностью исправительных работ. Предлагается дополнить ч. 1 ст. 49 УК указанием на возможность отбывания обязательных работ по основному месту работы или учебы как менее репрессивную разновидность обязательных работ.

Необходимо уточнить рекомендации Пленума Верховного Суда РФ по назначению наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью с учетом того, что оно включает в себя три самостоятельных подвида, отличных по качественным характеристикам и, следовательно, по репрессивности, что не должно исключать их единовременного применения.

**Ф.Б. Гребенкин,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Волго-Вятский институт (филиал)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
grebenkin-fb@yandex.ru

### **Штраф как вид наказания: вопросы применения**

В п. 27 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» разъясняется: «в том случае, когда осужденному в силу положений, установленных законом, не может быть назначен ни один из предусмотренных соответствующей статьей Особенной части УК РФ вид наказания (например, обязательные работы — в силу части 4 статьи 49 УК РФ, исправительные работы — в силу части 5 статьи 50 УК РФ, принудительные работы и арест — в связи с их неприменением в настоящее время (принудительные работы применяются — *пояснение автора*), лишение свободы — в силу части 1 статьи 56 УК РФ, ему следует назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено санкцией соответствующей статьи. Ссылка на статью 64 УК РФ в таком случае не требуется»<sup>1</sup>. В приведенном положении Пленум не указал это более мягкое наказание, но исходя из перечня видов наказаний, таковым является штраф. Поэтому в ситуациях, когда и штраф назначен быть не может, у суда иной выбор назначения наказания отсутствует.

В соответствии с ч. 3 ст. 46 УК РФ, которая, в большей степени, носит рекомендательный характер, размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления и имущественного положения осужденного и его семьи, а также с учетом возможности получения осужденным заработной платы или иного дохода. С учетом тех же обстоятельств суд может назначить штраф с рассрочкой выплаты определенными частями на срок до пяти лет.

Это указание в УК РФ является принципиально важным, «оно принимает во внимание происшедшую в последние годы глубокую дифференциацию общества по имущественному признаку, без учета которой наказание в виде штрафа не в состоянии обеспечить выполнение целей восстановления социальной справедливости, исправления осужденного и предупреждение совершения новых преступлений»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> БВС РФ. 2016. № 2. С. 21.

<sup>2</sup> См.: Курганов С. И. Наказание: уголовно-правовой, уголовно-исполнительный и криминалистический аспекты. М.: Проспект, 2008. С. 72–74.



Причем в п. 2 постановления от 22.12.15 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» Пленум Верховного Суда РФ обратил внимание судов, что при любом способе исчисления штрафа должен быть определен в виде денежного взыскания, а размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления, имущественного положения осужденного и его семьи, а также с учетом возможности получения осужденным заработной платы или иного дохода<sup>1</sup>. Пленум Верховного Суда РФ в указанном выше постановлении от 22.12.15 № 58 также констатировал, что минимальный размер штрафа, назначенный за совершенное преступление, в том числе с применением положений ст. 64 УК РФ, не может быть ниже 5000 руб., а при его назначении в размере заработной платы или иного дохода осужденного — за период не менее двух недель.

А в п. 36.1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» разъясняется: «При разрешении вопроса о том, какое наказание должно быть назначено осужденному, совершившему коррупционное преступление, в случае наличия в санкции статьи наказания в виде штрафа, суду необходимо обсуждать возможность его исполнения. Назначая штраф, определяя его размер и решая вопрос о рассрочке его выплаты, необходимо учитывать не только тяжесть совершенного преступления, но и имущественное положение осужденного и его семьи, а также возможность получения им заработной платы или иного дохода (часть 3 статьи 46 УК РФ). В этих целях следует иметь в виду наличие или отсутствие у осужденного основного места работы, размер его заработной платы или иного дохода, возможность трудоустройства, наличие имущества, иждивенцев и т.п.»<sup>2</sup>.

Во всех случаях размер штрафа должен быть ощутимым для осужденного, обеспечивать предупредительное воздействие и на самого осужденного, и на иных граждан, но не должен быть для него непосильным, разорительным.

В судебной практике встречаются случаи, когда суды назначают наказание в виде штрафа, не учитывая перечисленных обстоятельств.

Так, Уральским окружным военным судом несовершеннолетние С., П. и Б. были осуждены за грабеж, совершенный группой лиц по предварительному сговору, с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья, с причинением значительного ущерба гражд-

<sup>1</sup> БВС РФ. 2016. № 2. С. 17.

<sup>2</sup> БВС РФ. 2013. № 9.

дана с применением ст. 73 УК РФ — к четырем годам лишения свободы каждый условно с испытательным сроком три года и штраф. Военная коллегия Верховного Суда РФ исключила из приговора указание о назначении им наказания в виде штрафа, так как все они не работали и не имели имущества, на которое может быть обращено взыскание.

Принимая во внимание те же обстоятельства, суд может назначить штраф с рассрочкой выплаты определенными частями на срок до пяти лет (ч. 3 ст. 46 УК РФ). При этом он должен мотивировать в приговоре принятое решение с указанием конкретных сроков выплат частями и их сумм (размеров) в пределах указанного срока. Причем рассрочка и отсрочка выплаты штрафа могут быть предоставлены и на стадии исполнения приговора. Однако в некоторых ситуациях и назначение рассрочки выплаты штрафа может поставить осужденного в сложное материальное положение.

Например, А., осужденному Первомайским судом г. Кирова по ч. 1 ст. 290 УК РФ к минимальному размеру штрафа в размере 25000 рублей с лишением права занимать должности государственной службы, связанные с выполнением организационно-распорядительных функций сроком на 2 года, была предоставлена рассрочка уплаты штрафа на 10 месяцев с установлением размера ежемесячного платежа 2500 рублей не позднее 30 числа очередного месяца. При назначении наказания суд учел, что осужденный является безработным, имеет доход в размере 4900 рублей в месяц в виде пособия, имеет двоих несовершеннолетних детей, учащихся общеобразовательной школы, работающим членом семьи является жена, имеющая заработную плату медицинской сестры в размере 7000 в месяц, и пришел к выводу, что единовременное погашение назначенного судом штрафа может создать неблагоприятные материальные последствия для семьи осужденного, посчитав возможным предоставить Андрееву А. Г. рассрочку уплаты штрафа на 10 месяцев по 2500 рублей ежемесячно<sup>1</sup>.

Или другой пример. С., осужденному этим же судом за совершение трех преступлений по ч. 2 ст. 291 УК РФ к окончательному наказанию в виде штрафа 300000 рублей, предоставлена рассрочка уплаты на 12 месяцев равными частями по 25000 рублей ежемесячно. При назначении наказания суд учел, в том числе, имущественное положение осужденного, который на момент постановления приговора не работал, трудоспособен, возможность получения им заработной платы и иного дохода, жена находится в отпуске по уходу за ребенком

---

<sup>1</sup> См.: Уголовное дело № 1-10/2012 // Архив Первомайского районного суда г. Кирова.

от 1,5 до 3 лет, и, с учетом указанных обстоятельств в соответствии с ч. 4 ст. 46 УК РФ посчитал возможным назначить осужденному штраф с рассрочкой уплаты на срок 12 месяцев равными частями по 25 тыс. рублей ежемесячно<sup>1</sup>. И в том и в другом случае суд не может принять иного решения, поставив осужденных при назначении штрафа, даже в рассрочку, в сложное материальное положение.

Поэтому возникает вопрос: возможно ли законодательное урегулирование таких ситуаций, предусмотрев назначение штрафа условно в УК РФ?

Конечно, отвечая на данный вопрос, можно сделать вывод о формальном подходе в случае назначения штрафа условно. Но рассуждая аналогичным образом, можно говорить о таком отношении к назначению и любого другого вида наказания, которые предусмотрены в ч. 1 ст. 73 УК РФ. Именно такое принятие решения предлагается суду в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 01.02.2011 № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних»: «Назначение наказания в виде исправительных работ в соответствии с частью 4 статьи 88 УК РФ возможно и в отношении несовершеннолетнего, проходящего обучение в образовательном учреждении, учреждениях начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального образования, кроме тех случаев, когда его исполнение может реально препятствовать продолжению обучения, например, при очной форме обучения... При назначении несовершеннолетнему наказания в виде исправительных работ суду надлежит обсудить возможность его исправления без реального отбывания этого наказания»<sup>2</sup>.

Если обратиться к уголовному законодательству некоторых зарубежных стран, оказывается, принятие решений судом о назначении штрафа условно носит закономерный характер.

Согласно § 43 УК Австрии (Условное освобождение от наказания) «если правонарушитель осуждается к наказанию в виде лишения свободы на срок не более двух лет или к денежному *штрафу*, то суд может условно освободить его от наказания с установлением испытательного срока на срок от одного года до трех лет»<sup>3</sup>.

УК Франции (1992 г.) предусматривает назначение штрафа не условно, а предоставление отсрочки исполнения такого наказания. В ст. 132-31 говорится: «в отношении физических лиц отсрочка ис-

<sup>1</sup> См.: Уголовное дело № 1-22/2013 // Архив Первомайского районного суда г. Кирова.

<sup>2</sup> БВС РФ. 2011. № 4. С. 6.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 27.

полнения наказания применима к наказаниям тюремным заключением на срок не более пяти лет, *штрафом* или к наказанию штраф-днями, к наказаниям, связанным с лишением или ограничением прав, упомянутым в статье 131-б...»<sup>1</sup>.

В соответствии с § 1 ст. 69 УК Республики Польша «суд может условно отсрочить исполнение наказания лишением свободы, назначенного на срок не более 2 лет, наказания ограничением свободы или *штрафа*, назначенного как единственное наказание, если это является достаточным для достижения в отношении виновного целей наказания, а в особенности, для предупреждения повторного преступления»<sup>2</sup>.

В УК Голландии также предусмотрено, что «если наказание назначено не более одного года тюремного заключения или в виде заключения, кроме случаев заключения, назначенного в порядке замены, или если назначается *штраф*, судья может постановить об отсрочке исполнения полностью или частично» (ч. 1 ст. 14а)<sup>3</sup>.

§ 56 УК Дании предусмотрено для любого вида наказания, что «если суд не сочтет необходимым, чтобы наказание было исполнено, то в приговоре должно указываться, что вопрос об определении наказания откладывается, а по истечении испытательного срока отменяется»<sup>4</sup>.

Согласно ч. 2 ст. 398 УПК РФ «уплата штрафа может быть отсрочена или рассрочена на срок до пяти лет, если немедленная уплата его является для осужденного невозможной». Но в исключительных случаях было бы вполне логично назначать штраф условно в целях исправительного воздействия на осужденного и осуществления контроля со стороны уголовно-исполнительной инспекции за его поведением. Поэтому ч. 1 ст. 73 УК РФ возможно изложить в следующей редакции: «Если назначив *штраф*, исправительные работы, ограничение по военной службе, содержание в дисциплинарной части или лишение свободы на срок до восьми лет, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания, он постановляет считать назначенное наказание условным».

---

<sup>1</sup> Новый уголовный кодекс Франции. М.: Издательство «Юридический колледж МГУ», 1993. С. 36.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Республики Польша / пер. с польск. Барилевич Д. А. и др.; адапт. пер. и науч. ред. Э. А. Саркисова, А. И. Лукашов; под общ. ред. Н. Ф. Кузнецовой. Минск: Тесей, 1998. С. 29.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Голландии / науч. ред. д-р юрид. наук, заслуженный деятель науки РФ, проф. Б. В. Волженкин; пер. с англ. И. В. Мироновой. СПб.: Юридический центр Пресс, 2000. С. 43.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Дании // СПС «КонсультантПлюс».

**А.В. Кафиатулина,**

доцент

(Ивановский филиал РАНХиГС),

kafiatulina.alla@yandex.ru

## Практика назначения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью

Изучение статистической информации о практике назначения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью показало, что оно достаточно часто назначается судами<sup>1</sup>.

Таблица № 1

	2013 г.	2014 г.	2015 г.	2016 г.	2017 г.
ЛПЗД или ЗОД как основное наказание	245	245	443	886	211
ЛПЗД или ЗОД как дополнительное наказание	12225	11437	20155	71823	66105

Из приведенной таблицы видно, что из года в год происходит увеличение удельного веса осужденных к данному виду наказания. Особенный всплеск приходится на 2015, 2016 гг.

При этом наблюдается неоднозначное понимание оснований назначения данного вида наказания. В постановлении от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»<sup>2</sup> Пленум Верховного Суда РФ разъясняет, что: «По смыслу закона, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, по общему правилу, может быть назначено в качестве основного или дополнительного (в том числе в соответствии с частью 3 статьи 47 УК РФ) наказания за преступление, которое связано с определенной должностью или деятельностью лица». Таким образом, высшая судебная инстанция, хоть и с оговоркой, но все же подтвердила обязательную связь между назначаемым судом основным наказанием и занимаемой виновным должностью или осуществляемой деятельностью. Чаще всего данное наказание напрямую коррелирует с занимаемой виновным должностью (деятельностью) до момента осуждения.

<sup>1</sup> См. Официальный сайт Судебного Департамента при Верховном Суде Российской Федерации. Форма 10.1. URL: [www.cdep.ru](http://www.cdep.ru) (дата обращения 01.11.2018).

<sup>2</sup> БВС РФ. 2016. № 2.

В качестве основного вида лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может назначаться только тогда, когда оно прямо предусмотрено в санкции статьи Особенной части УК. Отклонение от этого правила возможно лишь на стадии исполнения приговора (например, при замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания в соответствии со ст. 80 УК).

Как дополнительный вид наказания лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью подлежит назначению как обязательное или факультативное наказание.

Неприменение судом обязательного дополнительного наказания допускается либо при наличии условий, предусмотренных ст. 64 УК, либо в силу положений Общей части УК о неприменении соответствующего вида наказания. Принятое решение должно быть мотивировано в описательно-мотивировочной части приговора<sup>1</sup>.

В практике встречаются приговоры, в которых суды не применяют обязательное дополнительное наказание и не мотивируют такое решение. Так, приговором Гаврило-Ямского районного суда Ярославской области Н. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 264 УК РФ. Назначая наказания, суд указал, что не находит оснований для применения дополнительного наказания в виде лишения права управления транспортным средством<sup>2</sup>. В данном случае судом допущено нарушение правил назначения наказания. Так как в санкции ч. 3 ст. 264 УК лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью предусмотрено как обязательное дополнительное наказание, суд мог не назначать данный вид наказания только при наличии исключительных обстоятельств, предусмотренных ст. 64 УК. В описательно-мотивировочной части указанного приговора об этом ничего не сказано.

Достаточно часто в приговорах используются формулировки типа: «учитывая сведения о личности подсудимого и обстоятельства дела, применение дополнительного наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью суд считает в данном случае нецелесообразным», «суд не усматривает оснований для назначения дополнительного наказания» и др.

Более точной и правильной нам представляется следующая формулировка: «С учетом характера и степени общественной опасности

<sup>1</sup> БВС РФ. 2016. № 2.

<sup>2</sup> Дело № 1-410/ 2012 // Архив Гаврило-Ямского районного суда Ярославской области.

совершенного преступления, наличия смягчающих и отсутствия отягчающих обстоятельств, учитывая данные о личности подсудимой Б., принимая во внимание ее тяжелое имущественное положение и имущественное положение членов ее семьи, суд считает возможным не назначать ей дополнительные наказания в виде штрафа и лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на определенный срок»<sup>1</sup>.

В Особенной части УК РФ лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью сочетается с основными наказаниями в виде лишения свободы, принудительными работами, штрафом. Согласно санкции ч. 1 ст. 217 УК, возможно его назначение с ограничением свободы, а по ст. 271 УК — с арестом. То есть, данный вид наказания может назначаться с любым основным видом наказания, в том числе более мягким — штрафом.

Следуя нормам международного права, данный вид наказания должен назначаться за любой преступление коррупционной направленности. Так, в Конвенции ООН против коррупции говорится: «Каждое Государство-участник в той мере, в которой это соответствует основополагающим принципам его правовой системы, рассматривает возможность установления процедур, с помощью которых публичное должностное лицо, обвиненное в совершении преступления, признанного таковым в соответствии с настоящей Конвенцией, может быть в надлежащих случаях смещено, временно отстранено от выполнения служебных обязанностей или переведено на другую должность соответствующим органом, с учетом необходимости уважения принципа презумпции невиновности»<sup>2</sup>. Как демонстрирует правоприменительная практика, это происходит не всегда.

Пленум Верховного суда РФ отмечает, что при назначении дополнительного наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью при наличии к тому оснований и с учетом обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, суду следует обсуждать вопрос о целесообразности его применения в отношении лица, для которого соответствующая деятельность связана с его единственной профессией<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> ГАС РФ «Правосудие» [Электронный ресурс]. URL: <http://www:судебные.решения.рф/bsg/case/7521299> (дата обращения 05.04.2018).

<sup>2</sup> Пункт 6 ст. 30 Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции (принята в г. Нью-Йорке 31.10.2003 Резолюцией 58/4 на 510 пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН).

<sup>3</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2015 № 58 (ред. от 29.11.2016) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» // РГ. 29.12.2015. № 295; БВС РФ. 2016. № 2 (п. 9).

Ранее данная рекомендация была адресована только лицам, для которых управление транспортным средством является профессией, что, по нашему мнению, нарушало принцип равенства граждан перед законом, провозглашенный ст. 4 УК.

Осужденному за одно и то же преступление не может быть назначено одновременно лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью. Такой же позиции придерживается Президиум Верховного Суда РФ. Так приговором суда (с учетом внесенных изменений) Б. осужден по п. «г» ч. 4 ст. 290 УК РФ к семи годам лишения свободы с лишением права занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления и права заниматься деятельностью в области охраны правопорядка сроком на три года, с лишением специального звания «майор милиции», по ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 159 УК РФ (в ред. от 07.03.2011) к одному году девяти месяцам лишения свободы.

Президиум Верховного суда РФ, рассмотрев уголовное дело в порядке надзора, изменил приговор и последующие судебные решения, исключив назначение Б. дополнительного наказания в виде лишения права занимать должности в органах местного самоуправления и права заниматься определенной деятельностью в области охраны правопорядка. Поскольку уточнение круга должностей, которые осужденный не может занимать на государственной службе, не ухудшило его положение, Президиум указал, что Б. лишен сроком на три года права занимать на государственной службе должности, связанные с осуществлением функций представителя власти<sup>1</sup>.

Иначе решается вопрос при назначении наказания по совокупности преступлений или приговоров, в такой ситуации допускается одновременное назначение лишения права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью, если эти наказания назначены за разные преступления или по разным приговорам<sup>2</sup>.

В судебной практике нередки ситуации, когда на момент поступления уголовного дела, квалифицированного органами предварительного расследования по ст. 264, 264<sup>1</sup> УК РФ, обвиняемый привлечен к административной ответственности по ст. 12.8, 12.26 КоАП РФ. Если будет установлено, что лицо в связи с этим правонарушением

<sup>1</sup> Постановление Президиума Верховного Суда РФ № 327П11 // БВС РФ. 2013. № 1. С. 16.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2015 № 58 (ред. от 29.11.2016) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания».



было лишено права управления транспортным средством, то отбытый им срок лишения права управления транспортным средством засчитывается в срок назначенного по уголовному делу дополнительного наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью с приведением в приговоре оснований принятого решения и с указанием периода, подлежащего зачету<sup>1</sup>. Такой вектор был задан Европейским судом по правам человека<sup>2</sup>.

Так как оба этих вида наказания относятся к сфере публично-правовых отношений, Верховный Суд РФ признал необходимым проводить зачет наказания, назначенного в административном порядке, в срок уголовного наказания, назначаемого за преступление<sup>3</sup>. Однако следует отметить, что такое правило зачета назначенных наказаний не распространяется на административную дисквалификацию.

При постановлении обвинительного приговора по ч. 2–6 ст. 264 УК РФ или по ст. 264.1 УК РФ назначение виновному дополнительного наказания в виде лишения права управления транспортными средствами является обязательным, в том числе, если к основному наказанию лицо осуждается условно. В настоящее время правоприменительная практика демонстрирует редкие исключения из этого правила.

Особенностью данного вида наказания является то, что в качестве дополнительного наказания оно может применяться и в тех случаях, когда не предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК (ч. 3 ст. 47 УК РФ).

Пленумом Верховного Суда РФ подтверждена возможность применения рассматриваемого вида наказания в качестве дополнительного с учетом положений ч. 3 ст. 47 УК РФ и в том случае, если оно предусмотрено в статье Особенной части только в качестве альтернативного основного наказания (например, в случае назначения по ч. 3 ст. 160 УК РФ наказания в виде лишения свободы может быть назначено лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, хотя этот вид наказания

---

<sup>1</sup> См. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.12.2008 № 25 (ред. от 24.05.2016) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» // РГ. 16.12.2008. № 265; БВС РФ. 2009. № 2.

<sup>2</sup> См.: Демиколи против Мальты // ЕСПЧ. № 13057 (1987). П. 31.

<sup>3</sup> Пункт 14.1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.12.2008 № 25 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» // БВС РФ. 2009. № 2.

входит в число основных наказаний)<sup>1</sup>. И даже в том случае, если санкция соответствующей статьи предусматривает лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительного наказания только к отдельным видам основного наказания.

При этом отсутствие указания в приговоре на ч. 3 ст. 47 УК РФ влечет его отмену.

Правоприменительная практика демонстрирует, что наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью зачастую не востребовано судом в связи с возникновением у лица при постановлении обвинительного приговора состояния судимости.

Приведем следующий пример. В 2012 г. приговором Фрунзенского районного суда г. Иваново В., занимающая должность судебного пристава-исполнителя, признана виновной в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 160 УК РФ, ей назначено наказание в виде лишения свободы на срок 8 месяцев с применением ст. 73 УК РФ — условно, без дополнительного вида наказания. Казалось бы, сам факт наличия судимости должен был повлечь прекращение с ней служебного контракта. Однако, в нарушении ст. 3 ФЗ «О судебных приставах» служебные отношения с ней прекращены не были. Впоследствии, в 2014 г., В. вновь совершает аналогичное преступление. При назначении судом дополнительного наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью этих последствий можно было бы избежать.

Подводя итог, можно констатировать, что, несмотря на то, что имеется положительная тенденция в практике назначения данного вида наказания, до сих пор встречаются ошибки при его назначении. Это приводит к тому, что чаще всего суд апелляционной или кассационной инстанции исключает из приговора дополнительное наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Такая ситуация ведет к ослаблению назначенного виновному наказания, а, следовательно, не могут быть достигнуты поставленные перед ним специальные цели — отстранение виновного от должности или деятельности, в связи с которой совершено преступление.

---

<sup>1</sup> См. п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2015 № 58 (ред. от 29.11.2016) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания».

**Р.З. Дгебия,**  
ст. преподаватель  
(Абхазский государственный университет),  
rdgebiya@mail.ru

## **Практика назначения наказания в виде исправительных работ в Республике Абхазия**

Система уголовных наказаний, закрепленная в статье 43 Уголовного кодекса Республики Абхазия (далее УК РА), включает в себя 9 видов наказаний. Среди них располагается и такой вид наказания, как исправительные работы. Возникнув еще в советское время, наказание в виде исправительных работ «неоднократно меняло наименование и сохранилось ныне как перспективная форма уголовной ответственности за преступления небольшой и средней тяжести»<sup>1</sup>.

Исправительные работы — это установленная законом конкретная форма реализации уголовной ответственности, — заключающаяся в привлечении лица, виновного в совершении преступления, к принудительному труду, — связанная также с ограничением его имущественных, трудовых и иных личных прав, — обеспечиваемая государственным принуждением, — направленная на восстановление социальной справедливости, исправление осужденного и предупреждение совершения новых преступлений<sup>2</sup>.

Согласно части 1 статьи 48 УК РА, исправительные работы назначаются осужденному, имеющему основное место работы, а равно не имеющему его. Осужденный, имеющий основное место работы, отбывает исправительные работы по основному месту работы. Осужденный, не имеющий основного места работы, отбывает исправительные работы в местах, определяемых местными органами государственного управления по согласованию с органом, исполняющим наказание в виде исправительных работ, но в районе места жительства осужденного. Исправительные работы устанавливаются на срок от двух месяцев до двух лет (ч. 2 ст. 48 УК РА).

Сущность исправительных работ заключается в том, что осужденный продолжает трудиться по месту своей основной работы, но из его заработка производится удержания в определенном законом размере, установленном приговором суда, в пределах от пяти до двадцати процентов (ч. 3 ст. 48 УК РА). Суд не вправе выходить за минимальные (5%) и максимальные (20%) границы удержания. При определении

---

<sup>1</sup> *Марков В. П.* Система уголовных наказаний, не связанных с изоляцией от общества, и ее структура // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2015. № 11. С. 209.

<sup>2</sup> *Савельева Ю. И.* Исполнение исправительных работ: теория и практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2005. С. 7–8.

размеров удержания из заработка осужденного в доход государства суд должен учесть характер и степень общественной опасности, как деяния, так и лица, его совершившего, а также его имущественное и семейное положение<sup>1</sup>. Некоторые ученые предлагают увеличить размер удержаний: В. Н. Орлов — от 10% до 50%<sup>2</sup>, а П. Г. Пономарев полагал, что нужно установить размер удержаний от 15% до 30%<sup>3</sup>. Однако вряд ли согласиться с такими подходами, исходя из того факта, что заработная плата у большей части осужденных является низкой, и столь высокие удержания сказываются отрицательно на имущественном положении не только осужденных, но и членов их семей.

В случае отмены приговора удержанные суммы возвращаются осужденному. При ухудшении материального положения осужденного суд может снизить размер удержаний из его заработка<sup>4</sup>. Карательный потенциал данного вида наказания состоит в ограничении ряда трудовых и имущественных прав осужденного и определяется, главным образом, двумя моментами: сроком отбывания наказания и размером вычетов из зарплаты<sup>5</sup>.

Исправительные работы не назначаются лицам, признанным инвалидами первой группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, а также военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на воинских должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву (ч. 5 ст. 48 УК РФ). По смыслу закона данный вид наказания назначается только трудоспособным лицам. Целесообразно было бы предусмотреть в уголовном законе возрастное ограничение при назначении исправительных работ, в частности, ввести запрет назначать исправительные работы лицам пенсионного возраста.

Исправительные работы как наказание, не связанное с лишением свободы, традиционно и вполне обоснованно занимает свою специфическую нишу в системе наказаний. Этот вид наказания может оказывать эффективное воздействие на определенный контингент осужденных. Возможно, незначительный удельный вес и стабильность объема применения рассматриваемого вида наказания свиде-

<sup>1</sup> Есаков Г. А., Понятовская Т. Г., Рарог А. И., Чучаев А. И. Уголовно-правовое воздействие: монография. М., 2013. С. 164.

<sup>2</sup> Орлов В. Н. Проблемы назначения и исполнения исправительных работ: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2000. С. 148.

<sup>3</sup> Пономарев П. Г. Возможности оптимизации системы наказаний // Проблемы реформы уголовного законодательства РФ. М.: Академия МВД РФ, 1992. С. 74.

<sup>4</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 2002. С. 195.

<sup>5</sup> Есаков Г. А., Понятовская Т. Г., Рарог А. И., Чучаев А. И. Указ. раб. С. 164.

тельствуют и о недоверии к нему судейского корпуса, который, очевидно, считает исправительные работы недостаточно эффективным средством воздействия именно на контингент лиц, не имеющих места работы<sup>1</sup>.

Практика применения судами Республики Абхазия основных видов наказаний отражена в приведенной ниже таблице.

Таблица 1

**Число осужденных к основным видам наказания и мерам уголовно-правового характера в Республике Абхазия в 2013–2017 гг.<sup>2</sup>**

Год	Всего осужденных	К лишению свободы	Исправительные работы	Условно	Принуд. меры медицинского характера	Оправдано
	Чел./%	Чел./%	Чел./%	Чел./%	Чел./%	Чел./%
2013	423/100	203/47,9	68/16	110/26	6/1,4	11/2,6
2014	346/100	144/41,6	57/16,4	130/37,5	8/2,3	5/1,4
2015	392/100	126/32,1	82/20,9	169/43,1	5/1,2	10/2,5
2016	470/100	168/35,7	15/3,1	179/38,0	15/3,1	33/7,0
2017	520/100	227/43,6	14/2,6	185/35,5	18/3,4	0
Всего За 5 лет	2151/100	868/40,3	236/10,9	773/35,9	52/2,4	59/2,7

Анализ данных, приведенных в таблице, свидетельствует о том, что наказание в виде исправительных работ назначается значительно реже, нежели наказание в виде лишения свободы. Чаще всего исправительные работы назначались в 2015 г. — 20,9% от общего числа осужденных в рассматриваемый период. В 2013 и 2015 гг. наблюдается тенденция роста назначения наказания в виде исправительных работ, а уже в 2016–2017 гг. наблюдается снижение показателей применения наказания в виде исправительных работ. Всего за 5 лет (2013–2017 гг.) исправительные работы были назначены 236 осужденным, что составляет 10,9% от общего числа осужденных за рассматриваемый период.

<sup>1</sup> Минская В. С. Назначение наказаний, не связанных с лишением свободы // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2009. № 1. С. 10.

<sup>2</sup> Показатели, отраженные в таблице, приведены на основе официальных данных Верховного Суда Республики Абхазия за 2013–2017 гг.

В судебной практике Республики Абхазия не решенным также остается вопрос назначения наказания по совокупности преступлений, за каждое из которых назначено наказание в виде исправительных работ. В случае злостного уклонения от отбывания наказания лицом, осужденным к исправительным работам, суд может заменить не отбытое наказание лишением свободы из расчета один день лишения свободы за три дня исправительных работ (ч. 4 ст. 48 УК РА). Исходя из содержания данной нормы, видно, что суд может заменить исправительные работы лишением свободы, даже если санкция статьи Особенной части УК РА, по которой осуждено лицо, не предусматривает лишения свободы.

На современном этапе в науке уголовного права высказывается мнение о том, что исправительные работы являются более мягким видом наказания, чем штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Это объясняется тем, что в современных социально-экономических условиях последствия применения штрафа или лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью более серьезны для осужденного, чем назначение исправительных работ<sup>1</sup>.

В практике существует и много неясностей, связанных с исполнением этого вида наказания: можно ли его назначать предпринимателям (например, крестьянам) и представителям свободных профессий (например, писателям); следует ли удержания производить только из заработка по основному месту работы либо также и из заработка по месту работы по совместительству (который может быть значительно больше); как применять это наказание к работнику, занятому на условиях неполного рабочего дня, если ни он, ни его работодатель не соглашаются на полный рабочий день<sup>2</sup>.

В Республике Абхазия в последние годы удельный вес осужденных к исправительным работам уменьшается, что подтверждается данными приведенными в таблице. Таким образом, из выше приведенных данных видно, что исправительные работы наряду с лишением свободы являются наиболее часто применяемым видом наказания в судебной практике Республики Абхазия.

Как показывает практика применения исправительных работ, суды Республики Абхазия из двух видов исправительных работ, предусмотренных в законе, применяют на практике лишь один — по месту работы осужденного. В законодательстве Абхазии вполне

<sup>1</sup> Рахмаев Э. С. Исправительные работы как вид уголовного наказания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2005. С. 9.

<sup>2</sup> Парог А. И. Качество Уголовного закона. Проблемы Общей части: монография. М., 2016. С. 128.

обоснованно ограничиваются не только имущественные, но и другие права осужденных, так как исправительные работы являются основным видом наказания. Рассматриваемое наказание, таким образом, оказывает не только исправительное воздействие, но и карательное.

Подводя итог, хотелось бы сказать, что наказание в виде исправительных работ не призвано заменить лишение свободы, но при определенных условиях может служить реальной альтернативой лишению свободы за совершение преступлений небольшой тяжести.

**З.И. Сагитдинова,**

*к-т юрид. наук*

*(Башкирский государственный университет),*

*13101980@mail.ru*

### **Проблемы назначения наказания в виде ограничения свободы, обусловленные его сходством с условным осуждением**

Введение в действие Федеральным законом от 27.12.2009 № 377-ФЗ положений УК РФ о наказании в виде ограничения свободы сразу же поставило вопрос о его соотношении с условным осуждением. С одной стороны, этот вопрос не должен был возникнуть, поскольку в УК РФ они достаточно четко разграничены и обозначены в своих уголовно-правовых статусах. Ограничение свободы как вид уголовного наказания включено в систему наказаний (ст. 44, 53 УК РФ), а условное осуждение (ст. 73 УК РФ) находится в гл. 10 УК РФ «Назначение наказания». Из этого следует, что законодатель придал условному осуждению статус особого правила (способа) назначения наказания (здесь мы основываемся исключительно на законодательной регламентации условного осуждения, не вдаваясь в теоретические споры по поводу его правовой природы (сущности), которая в уголовно-правовой литературе определяется весьма неоднозначно). С другой стороны, ограничение свободы и условное осуждение, хотя и имеют существенные различия, по своему содержанию обладают значительным сходством, которое придал им сам законодатель, изменяя карательное содержание наказания в виде ограничения свободы (в первоначальной редакции УК РФ оно было совершенно иным).

Еще на стадии рассмотрения законопроекта на это обстоятельство обращалось внимание Правовым управлением Аппарата Государственной Думы Федерального Собрания РФ: «...ограничение свободы в предлагаемой проектом редакции весьма сходно и с условным осуждением (см. статью 73 УК РФ), поскольку правовое положение осужденных к ограничению свободы фактически не будет отличаться от правового положения условно осужденных лиц, о чем свидетель-

ствуует сопоставление порядка и условий отбывания ограничения свободы в проектном варианте, с одной стороны ... и условного осуждения, с другой... Проведенный анализ позволяет сделать вывод о том, что по своему содержанию (набору правоограничений) ограничение свободы в предлагаемом проекте варианте весьма сложно отнести к полноценному виду уголовного наказания, которое может назначаться как в качестве основного, так и дополнительного...»<sup>1</sup>.

Эти аргументы были отвергнуты, и в УК РФ появился новый вид наказания, схожий с условным осуждением по ряду правоограничений. Причем если по тексту УК РФ совпадающими оказываются только два из них — ограничения (для осужденных к наказанию в виде ограничения свободы) и обязанности (для условно осужденных), состоящие, по сути, в запретах на изменение постоянного места жительства (ст. 73), места жительства или пребывания (ст. 53), работы и (или) учебы без уведомления (ст. 73) либо без согласия (ст. 53) уголовно-исполнительной инспекции, и на посещение определенных мест, то на практике их может оказаться гораздо больше, поскольку согласно ч. 5 ст. 73 УК РФ «суд может возложить на условно осужденного исполнение и других обязанностей, способствующих его исправлению».

Раскрывая содержание «других обязанностей, способствующих исправлению осужденного», Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» разъяснил (п. 61): «Для достижения целей исправления условно осужденного и предупреждения совершения им новых преступлений в течение испытательного срока суд вправе возложить на осужденного исполнение как обязанностей, предусмотренных частью 5 статьи 73 УК РФ, так и других обязанностей, например обязанности не покидать место своего жительства в ночное время...». Подчеркнем, что Пленум Верховного Суда РФ в качестве примера приводит здесь обязанность, схожую с указанным в ч. 1 ст. 53 УК РФ ограничением, — «не уходить из места постоянного проживания (пребывания) в определенное время суток», которое в судебной практике устанавливается, как правило, на период с 22.00–23.00 до 6.00–7.00 часов следующих суток, т.е. приходится именно на ночное время суток.

---

<sup>1</sup> Паспорт законопроекта № 321851-4 «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» // Официальный сайт Государственной Думы Федерального Собрания РФ. Автоматизированная система обеспечения законодательной деятельности [Электронный ресурс]. [http://asozd2c.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=321851-4](http://asozd2c.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=321851-4) (дата обращения 12.11.2018).



В результате создалась экстраординарная, на наш взгляд, ситуация: самостоятельный вид уголовного наказания (ограничение свободы) оказался сопоставимым со способом назначения наказания (условно), чего в силу природы уголовного наказания быть не должно. Причем сходство ограничения свободы и условного осуждения в УК РФ не только негативно сказывается на качестве законодательного материала, но и обуславливает возникновение проблем в судебной практике. Остановимся только на некоторых из них.

1. В судебной практике при назначении наказания в виде ограничения свободы встречается такая ошибка, как установление осужденному запретов и обязанностей, не включенных в ч. 1 ст. 53 УК РФ, например, «не появляться в общественных местах и по месту проживания (пребывания) в состоянии алкогольного опьянения»<sup>1</sup>; «обязанность «наблюдение у врача-нарколога»»<sup>2</sup>; «не употреблять алкогольные напитки с любым содержанием алкоголя и пиво»<sup>3</sup>; «принять меры к трудоустройству»<sup>4</sup>; «трудоустроиться в течение двух месяцев с момента освобождения из исправительного учреждения»<sup>5</sup>. Хотя превентивный потенциал таких запретов и обязанностей достаточно очевиден, устанавливать их недопустимо, так как в ч. 1 ст. 53 УК РФ перечень ограничений, составляющих содержание наказания в виде ограничения свободы, является исчерпывающим.

Это элементарная ошибка, чтобы ее не допускать, но стабильность ее существования наводит на мысль, что не указанные в ч. 1 ст. 53 УК РФ запреты и обязанности суды, видимо, устанавливают по аналогии с ч. 5 ст. 73 УК РФ, которой суду предоставлено право возложить на условно осужденного обязанности «пройти курс лечения от алкоголизма, наркомании, токсикомании или венерического заболевания, трудиться (трудоустроиться) либо продолжить обучение в общеобразовательной организации», а также и другие обязанности, прямо не обозначенные в ч. 5 ст. 73 УК РФ.

---

<sup>1</sup> Приговор Московского районного суда г. Чебоксары от 06.07.2017 по делу № 1-171/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/e3TzjKzZQ4iC/> (дата обращения 12.11.2018).

<sup>2</sup> Постановление Президиума Ульяновского областного суда от 21.07.2016 по делу № 44У-18/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Апелляционное постановление Свердловского областного суда от 20.12.2017 по делу № 22-7793/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Постановление Президиума Забайкальского краевого суда от 22.11.2012 № 44 У-278/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Постановление Президиума Ивановского областного суда от 29.04.2016 № 44у-18/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

2. Более сложная проблема возникает при присоединении ограничения свободы в качестве дополнительного вида наказания к основному наказанию в виде лишения свободы, назначенному условно.

Так, Е. было назначено наказание в виде лишения свободы с ограничением свободы, на основании ст. 73 УК РФ наказание в виде лишения свободы постановлено считать условным. При этом суд возложил на Е. обязанности «не менять место жительства без уведомления уголовно-исполнительной инспекции, регулярно являться на регистрацию в указанный орган один раз в месяц». Как осужденному к ограничению свободы, в соответствии со ст. 53 УК РФ Е. установлены следующие ограничения: «не менять место жительства без согласия уголовно-исполнительной инспекции, не выезжать за пределы территории Учалинского района Республики Башкортостан, обязать Е. являться для регистрации один раз в месяц в уголовно-исполнительную инспекцию». Дополнительное наказание в виде ограничения свободы суд назначил «для усиления контроля за осужденным в целях его исправления и предупреждения совершения им новых преступлений»<sup>1</sup>. Как видим, суд возложил на Е. как на условно осужденного обязанности, аналогичные по содержанию одному ограничению (на изменение места жительства) и обязанности (явка в уголовно-исполнительную инспекцию), составляющим содержание дополнительного наказания в виде ограничения свободы.

Другой пример. Суд назначил М. наказание в виде лишения свободы с ограничением свободы, постановив лишение свободы считать условным. В период отбывания наказания в виде ограничения свободы установил М. следующие ограничения: не уходить из дома с 22 часов до 6 часов утра; не изменять места жительства и не выезжать за пределы области без согласия филиала по Ленинградскому району ФКУ УИИ УФСИН России по Краснодарскому краю. В период отбывания условного наказания на него возложены следующие обязанности: не менять постоянного места жительства без уведомления специализированного государственного органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного — филиала по Ленинградскому району ФКУ УИИ УФСИН России по Краснодарскому краю, один раз в месяц являться в филиал по Ленинградскому району ФКУ УИИ УФСИН России по Краснодарскому краю для регистрации<sup>2</sup>. Здесь тоже видно дублирование запрета на изменение места жительства —

<sup>1</sup> Приговор Учалинского районного суда Республики Башкортостан от 02.10.2013 по делу № 1-251/2013 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/q2HJHq cwjJNt/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>2</sup> Приговор Ленинградского районного суда Краснодарского края от 30.06.2017 по делу № 1-101/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/bGkvdz VooxUa/> (дата обращения 13.11.2018).

первый раз как ограничения, установленного осужденному к ограничению свободы, второй раз — как обязанности, возложенной на условно осужденного.

В УК РФ нет запрета на такое дублирование, однако приведенные примеры показывают нецелесообразность присоединения ограничения свободы в качестве дополнительного вида наказания к наказанию в виде лишения свободы, назначенному условно, поскольку дублирование в итоге приводит к поглощению ограничений и обязанностей, установленных в порядке ст. 53, и возложенных в порядке ст. 73 УК РФ.

Заметим также, что во втором приговоре, в отличие от первого, явка в уголовно-исполнительную инспекцию «привязана» к условному осуждению. В то же время суд не выполнил предписание ст. 53 УК РФ о возложении на осужденного к ограничению свободы обязанности являться в уголовно-исполнительную инспекцию от 1 до 4 раз в месяц для регистрации. По нашему предположению, одна из причин этого — сходство ограничения свободы и условного осуждения, приводящее к путанице предусмотренных в их рамках обязанностей.

Подчеркнем, что неустановление в приговоре обязанности явки на регистрацию в уголовно-исполнительную инспекцию, которая в силу ч. 1 ст. 53 УК РФ должна быть установлена в обязательном порядке, считается «нарушением уголовного закона ... повлиявшим на исход дела в отношении осужденного и являющимся существенным»<sup>1</sup>, и может повлечь изменение приговора<sup>2</sup>. Наряду с этим и возложение на условно осужденного обязанности явки в уголовно-исполнительную инспекцию (см. приговор в отношении Е.) может повлечь изменение приговора<sup>3</sup>, так как «явка по вызову в уголовно-исполнительную инспекцию является непосредственной обязанностью осужденного, представляющей существо условного осуждения»<sup>4</sup>. Статья 73 УК РФ не требует возлагать обязанность такой явки, а Пленумом Верховного Суда РФ на этот счет дано разъяснение: «...в силу части 4 статьи 188 УИК РФ все условно осужденные обяза-

---

<sup>1</sup> См.: Апелляционное постановление Октябрьского районного суда г. Томска от 30.08.2016 по делу № 10-60/2016 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/lqnelRB39oVs/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>2</sup> См., например: Кассационное определение Верховного Суда РФ от 02.06.2016 № 87-О16-1 // СПС «КонсультантПлюс»; апелляционное постановление Новотроицкого городского суда Оренбургской области от 13.07.2017 по делу № 10-12/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/CEHVUkZ9kDY1/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>3</sup> См., например: апелляционное определение Ставропольского краевого суда от 08.05.2018 № 22-2417/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: Апелляционное определение Пензенского областного суда от 29.10.2014 по делу № 22-1093 // СПС «КонсультантПлюс».

ны отчитываться перед уголовно-исполнительными инспекциями... о своем поведении, ... являться по вызову в уголовно-исполнительную инспекцию, поэтому в приговоре дополнительно возлагать на осужденных указанные обязанности не требуется» (п. 61 постановления от 22.12.2015 № 58, ранее такое же разъяснение содержалось в п. 17 постановления от 29.10.2009 № 20 «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания»).

Еще один пример. Приговором суда виновному назначено наказание в виде лишения свободы с ограничением свободы, на основании ст. 73 УК РФ наказание в виде лишения свободы постановлено считать условным. Как на условно осужденного суд возложил на него обязанность «не менять постоянного места жительства без уведомления специализированного органа государственной власти», а в порядке ст. 53 УК РФ установил осужденному следующие ограничения: «не уходить из места жительства или пребывания после 22 часов ночи, а также не выезжать за пределы территории Щекинского муниципального образования без уведомления специализированного государственного органа, осуществляющего надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы; не посещать массовые культурно-развлекательные места, расположенные в пределах территории своего муниципального образования; не посещать места проведения массовых и иных мероприятий и не участвовать в указанных мероприятиях раз в месяц являться для регистрации в специализированный орган, осуществляющий надзор за отбыванием осужденным наказания в виде ограничения свободы»<sup>1</sup>.

В этом случае нет дублирования ограничений, предусмотренных ст. 53 УК РФ, и обязанностей, возлагаемых в порядке ст. 73 УК РФ, но здесь видно другое: возложив на условно осужденного обязанность «не менять постоянного места жительства без уведомления специализированного органа государственной власти», суд «забыл» установить аналогичное по содержанию ограничение, которое по ст. 53 УК РФ является обязательным (разница только в разрешительном порядке). Итог: реально осужденному запрещено менять постоянное место жительства, формально суд не установил осужденному к ограничению свободы одно из двух ограничений, которые в силу ч. 1 ст. 53 УК РФ должны быть установлены в обязательном порядке, что в подобных случаях признается «фактическим не назначением наказания»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Приговор Веденского районного суда Чеченской Республики от 03.11.2016 по делу № 1-32/2016 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/rs09ALdKoEWW/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>2</sup> См., например: постановление Президиума Московского областного суда от 18.01.2017 по делу № 44у-27/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

3. Третья проблема, взаимосвязанная со второй, видится в следующем. Испытательный срок, в течение которого условно осужденный должен исполнять возложенные на него судом обязанности, исчисляется с момента вступления приговора в законную силу (ч. 3 ст. 73 УК РФ); в него засчитывается время, прошедшее со дня провозглашения приговора. В то же время срок ограничения свободы, назначенного в качестве дополнительного вида наказания при условном осуждении, исчисляется со дня постановки осужденного на учет уголовно-исполнительной инспекцией (п. 21 Инструкции по организации исполнения наказания в виде ограничения свободы, утвержденной приказом Министерства юстиции РФ от 11.10.2010 № 258). Исходя из правил, установленных ч. 2 ст. 47.1 УИК РФ, от момента вступления приговора в законную силу до момента постановки на учет осужденного к наказанию в виде ограничения свободы может пройти значительное время (18 суток, не считая времени до получения копии приговора уголовно-исполнительной инспекцией). Соответственно, в случае присоединения ограничения свободы в качестве дополнительного вида наказания к лишению свободы, назначенному условно, идентичные правоограничения приводятся в действие в разное время. В результате осужденный к ограничению свободы, юридически еще не начав отбывать данное наказание, фактически уже подвергается правоограничениям как условно осужденный. Такие примеры не единичны<sup>1</sup>.

Все изложенное приводит к выводу о целесообразности включения в ст. 53 УК РФ дополнительного правила, суть которого сводится к запрещению назначать дополнительное наказание в виде ограничения свободы при осуждении к лишению свободы условно.

**И.А. Макаренко,**  
д-р юрид. наук, профессор  
(Башкирский государственный университет),  
ilona475@mail.ru

### **Некоторые проблемы назначения наказания в виде ограничения свободы несовершеннолетним**

Из тринадцати видов наказаний, включенных в общую систему наказаний (ст. 44 УК РФ), несовершеннолетним, то есть лицам, которым ко времени совершения преступления исполнилось 14, но не исполнилось 18 лет, могут назначаться лишь шесть (ст. 88 УК РФ). В их числе — наказание в виде ограничения свободы, которое, согласно

---

<sup>1</sup> См., например: апелляционное постановление Верховного суда Чувашской Республики от 21.09.2017 по делу № 22-2170/2017; постановление президиума Пермского краевого суда от 05.05.2014 по делу № 44у-52-2014 // СПС «КонсультантПлюс».

ч. 5 ст. 88 УК РФ, назначается несовершеннолетним осужденным в виде основного наказания на срок от 2 месяцев до 2 лет. Особенности данного вида наказания при назначении его несовершеннолетним является сокращенный наполовину верхний предел срока, а также допустимость его назначения только в качестве основного вида наказания. В остальном на несовершеннолетних распространяются общие положения ст. 53 УК РФ о наказании в виде ограничения свободы.

С учетом содержания, отраженного в ч. 1 ст. 53 УК РФ, ограничение свободы является достаточно мягким видом наказания, однако суды назначают его нечасто. Так, согласно статистическим данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ<sup>1</sup>, в 2017 году было осуждено 20631 лиц, совершивших преступления в несовершеннолетнем возрасте, при этом количество осужденных, которым назначено наказание в виде ограничения свободы, составило всего 685. Одна из причин такого положения нам видится в конкуренции данного вида наказания с принудительными мерами воспитательного воздействия, в частности, с такой мерой, как ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего.

Следует отметить, что в принципе, принудительные меры воспитательного воздействия всегда конкурируют с уголовным наказанием, если перед судом оказывается несовершеннолетний, поскольку ч. 2 ст. 87 УК РФ установлено, что к ним «...могут быть применены принудительные меры воспитательного воздействия либо им может быть назначено наказание...». В этот состоит одна из особенностей уголовной ответственности несовершеннолетних — предпочтение законодатель отдает принудительным мерам воспитательного воздействия и ориентирует на это правоприменительную практику. Более того, ч. 1 ст. 431 УПК РФ предписывается: «Если при рассмотрении уголовного дела о преступлении небольшой или средней тяжести будет установлено, что несовершеннолетний, совершивший это преступление, может быть исправлен без применения уголовного наказания, то суд прекращает уголовное дело в отношении такого несовершеннолетнего и применяет к нему принудительную меру воспитательного воздействия, предусмотренную частью второй статьи 90 Уголовного кодекса Российской Федерации». На это же ориентирует суды Пленум Верховного Суда РФ, указывая в постановлении от 01.02.2011 № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламен-

---

<sup>1</sup> Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2017 год / форма № 12 «Отчет об осужденных, совершивших преступления в несовершеннолетнем возрасте» // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4572> (дата обращения 13.11.2018).

тирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» (далее — постановление Пленума от 01.02.2011 № 1) в п. 31: «Суды не должны назначать уголовное наказание несовершеннолетним, совершившим преступления небольшой или средней тяжести, если их исправление может быть достигнуто путем применения принудительных мер воспитательного воздействия, предусмотренных статьей 90 УК РФ».

Но если другие виды наказаний (штраф, лишение права заниматься определенной деятельностью, обязательные работы, исправительные работы и лишение свободы на определенный срок) конкурируют с принудительными мерами воспитательного воздействия на фактологической основе (то есть с учетом всех обстоятельств совершенного преступления и личности виновного), то с ограничением свободы ситуация иная. Их конкуренция изначально предопределена на законодательном уровне, так как ограничение свободы и принудительная мера воспитательного воздействия в виде ограничения досуга и установления особых требований к поведению несовершеннолетнего имеют значительное сходство, что проявляется в следующем.

Во-первых, и то, и другое могут быть назначены при совершении несовершеннолетним преступлений небольшой и средней тяжести.

Во-вторых, из числа указанных в ч. 1 ст. 53 и в ч. 4 ст. 91 УК РФ правоограничений три являются сходными:

1) запрет посещения определенных мест (ч. 4 ст. 91) и ограничения, а, по сути, запреты посещать определенные места, расположенные в пределах территории соответствующего муниципального образования, посещать места проведения массовых и иных мероприятий (ч. 1 ст. 53);

2) ограничение пребывания вне дома после определенного времени суток (ч. 4 ст. 91) и ограничение на уход из места постоянного проживания (пребывания) в определенное время суток (ч. 1 ст. 53);

3) ограничение выезда в другие местности без разрешения специализированного государственного органа (ч. 4 ст. 91) и ограничение на выезд за пределы территории соответствующего муниципального образования без согласия уголовно-исполнительной инспекции (ч. 1 ст. 53).

Вполне понятно, что при такой содержательной схожести суды отдают предпочтение не уголовному наказанию в виде ограничения свободы, а принудительной мере воспитательного воздействия, учитывая, конечно, особенности личности несовершеннолетнего подсудимого, свидетельствующие о возможности его исправления без применения уголовного наказания. Такая практика не вызывает никаких возражений, но хотим обратить внимание на существующую, на наш взгляд, проблему, которая заключается в следующем.

Поскольку перечень правоограничений в ч. 4 ст. 91 УК РФ не является исчерпывающим, на практике содержание назначаемых несовершеннолетнему принудительной меры воспитательного воздействия в виде ограничения досуга и установления особых требований к его поведению и наказания в виде ограничение свободы могут стать почти неразличимыми, это происходит потому, что иногда суды «заимствуют» некоторые правоограничения из ст. 53 УК РФ. Особенно часто из ст. 53 УК РФ «заимствуется» ограничение на участие в массовых и иных мероприятиях<sup>1</sup>, например: «Ограничить досуг Миненкова... установив особые требования к его поведению в виде запрета посещения мест проведения массовых мероприятий и развлекательных учреждений, запрета покидания места жительства в период с 22 часов до 06 часов следующих суток...»<sup>2</sup>.

Наряду с этим, при назначении принудительной меры воспитательного воздействия в виде ограничения досуга и установления особых требований к поведению несовершеннолетнего из ст. 53 УК РФ «заимствуется» ограничение на изменение места жительства<sup>3</sup>. Например, суд установил несовершеннолетнему ФИОЗ следующие правоограничения: «пребывание его вне дома после 21 часа... не посещать места проведения массовых мероприятий и не участвовать в указанных мероприятиях, не менять постоянного места жительства и не выезжать за пределы Сунженского муниципального района Республики Ингушетия без согласия Комиссии по делам несовершеннолетних...»<sup>4</sup>.

В итоге, по количеству и характеру правоограничений наказание в виде ограничения свободы может оказаться равным или даже уступать принудительной мере воспитательного воздействия в виде

---

<sup>1</sup> См., например: постановление Предгорного районного суда Ставропольского края от 08.02.2018 по делу № 1-64/2018 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». uRL: <http://sudact.ru/regular/doc/vLVyuxobrpqP/>; постановление Кузьминского районного суда города Москвы от 25.11.2014 по делу № 1-990/2014 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». uRL: <http://sudact.ru/regular/doc/Qw2mHyDNmMVI/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>2</sup> Постановление Предгорного районного суда Ставропольского края от 08.02.2018 по делу № 1-63/2018 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». uRL: <http://sudact.ru/regular/doc/2LijJKw7wh6K/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>3</sup> См., например: постановление Сунженского районного суда Республики Ингушетия от 22.08.2017 по делу № 1-74/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». uRL: <http://sudact.ru/regular/doc/7CyN3cO6zsbq/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>4</sup> Постановление Сунженского районного суда Республики Ингушетия от 14.11.2017 по делу № 1-97/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». uRL: <http://sudact.ru/regular/doc/oWOOBit6g4mB/> (дата обращения 13.11.2018).



ограничения досуга и установления особых требований к поведению несовершеннолетнего. Это можно проиллюстрировать, сравнивая предыдущее судебное решение и два других — назначив несовершеннолетним наказание в виде ограничения свободы, суды установили им следующие ограничения:

- Носачеву: «не покидать место постоянного проживания (пребывания) с 22 часов 00 минут до 06 часов 00 минут; не выезжать за пределы территории соответствующего муниципального образования и не изменять место жительства или пребывания без согласия специализированного государственного органа, осуществляющего надзор за отбыванием осужденным наказания в виде ограничения свободы...»<sup>1</sup>;
- Двуреченскому Д. А.: «находиться по своему месту жительства в период с 23.00 часов до 6.00 часов, не выезжать за пределы Липецкой области, не изменять место жительства без согласия специализированного государственного органа...»<sup>2</sup>

Такой ситуации, на наш взгляд, быть не должно, поскольку по природе уголовного наказания оно не может быть менее строгим, чем любая иная мера уголовно-правового характера, тем более, мера, назначаемая вместо наказания в порядке освобождения от уголовной ответственности (ст. 90 УК РФ) или в порядке освобождения от наказания (ч. 1 ст. 92 УК РФ). Подчеркнем, что суды при этом не нарушают требования уголовного закона, такую ситуацию изначально допустил законодатель, когда Федеральным законом от 27.12.2009 № 377-ФЗ содержание наказания в виде ограничения свободы было кардинально изменено. Не случайно ученые указывают на сближение наказания в виде ограничения свободы с некарательными мерами уголовно-правового характера, свидетельствующее о его низком карательном потенциале, обусловленном недостаточностью объема и характера правоограничений, и ставят под сомнение обоснованность существования ограничения свободы как вида наказания в его современной редакции<sup>3</sup>. Но пока этот вопрос на законодательном уровне не решен, он даже и не ставится. Поэтому сейчас для решения

---

<sup>1</sup> Приговор Буденновского городского суда Ставропольского края от 06.12.2017 по делу № 1-304/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». uRL: <http://sudact.ru/regular/doc/mRYPhHUKSmNv/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>2</sup> Приговор Левобережного районного суда города Липецка от 01.06.2017 по делу № 1-124\2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». uRL: <http://sudact.ru/regular/doc/oSj3k0y6oWdu/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>3</sup> См., например: *Соколов И. В.* Ограничение свободы как вид уголовного наказания: монография / под ред. М. Б. Костровой. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 155–160, 163–166, 171.

обозначенной проблемы представляется необходимым задействовать авторитет Пленума Верховного Суда РФ, а именно: в постановлении от 01.02.2011 № 1 дать судам рекомендацию о том, что при назначении принудительной меры воспитательного воздействия в виде ограничения досуга и установления особых требований к поведению несовершеннолетнего не следует включать в число правоограничений не указанные в ч. 4 ст. 91 УК РФ запреты, ограничения и требования, составляющие содержание наказания в виде ограничения свободы.

Еще одна выявленная нами проблема заключается в том, что нередко имеют место случаи назначения несовершеннолетним наказания в виде ограничения свободы в качестве дополнительного, вопреки ч. 5 ст. 88 УК РФ, предписывающей назначать им ограничение свободы только в качестве основного наказания. Так, например, Верховный Суд РФ исключил из приговоров назначение дополнительного наказания в виде ограничения свободы Аметову и Болиху, которые на момент совершения преступлений были несовершеннолетними<sup>1</sup>, Козыреву, совершившему преступление в несовершеннолетнем возрасте<sup>2</sup>.

Распространенность таких ошибок с начала применения наказания в виде ограничения свободы<sup>3</sup> и до настоящего времени удивляет не только в связи с их явным противоречием УК РФ, но и потому, что Пленумом Верховного Суда РФ в п. 25 постановления от 01.02.2011 № 1 специально обращено внимание судов на то, что «...наказание в виде ограничения свободы назначается несовершеннолетним только в качестве основного наказания, срок которого определяется с учетом положений части 5 статьи 88 УК РФ». Также Верховный Суд РФ в решениях по конкретным уголовным делам неоднократно указывал: «При назначении наказания лицам, совершившим преступления в несовершеннолетнем возрасте, суду следует руководствоваться не только санкцией соответствующей статьи Особенной части УК

---

<sup>1</sup> Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 27.06.2017 № 127-АПУ17-7 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 18.01.2018 № 4-АПУ17-52 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> См., например: кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 20.08.2012 № 5-012-81СП // Официальный сайт Верховного Суда РФ. URL: [http://www.vsrfl.ru/stor\\_pdf.php?id=501432](http://www.vsrfl.ru/stor_pdf.php?id=501432); кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 58-012-31 // Официальный сайт Верховного Суда РФ. URL: [http://www.vsrfl.ru/stor\\_pdf.php?id=496106](http://www.vsrfl.ru/stor_pdf.php?id=496106); постановление Президиума Нижегородского областного суда от 09.10.2013 № 44у-619/2013 / Обзор судебной практики по уголовным делам Президиума Нижегородского областного суда за четвертый квартал 2013 года // Бюллетень Нижегородского областного суда. 2014. № 2. URL: <http://oblsudnn.ru/docs/info/022014.pdf> (дата обращения 13.11.2018).

РФ и нормами об отдельных видах наказаний, но и требованиями главы 14 УК РФ, предусматривающими особенности наказания несовершеннолетних, которые подлежат применению в том случае, когда они противоречат нормам главы 9 УК РФ. Так, хотя ст. 53 УК РФ не предусматривает особенности применения наказания в виде ограничения свободы в отношении лиц, которым ко времени совершения преступления не исполнилось восемнадцати лет, в ст. 88 УК РФ о видах наказаний, назначаемых несовершеннолетним, указано, что ограничение свободы назначается несовершеннолетним осужденным в виде основного наказания на срок от 2 месяцев до 2 лет. Иных случаев назначения несовершеннолетним лицам наказания в виде ограничения свободы в законе не предусмотрено<sup>1</sup>.

Таким образом, только строгое и неукоснительное соблюдения правила, установленного ч. 5 ст. 88 УК РФ, позволит избежать ошибочного назначения наказания в виде ограничения свободы несовершеннолетним. Даже если к моменту постановления приговора он уже стал совершеннолетним, на лицо, совершившее преступление в возрасте от 14 до 18 лет, распространяются все особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних.

**Р.В. Закомолдин,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Тольяттинский филиал  
Самарской гуманитарной академии),  
rus.zackomoldin@yandex.ru

### **Проблемы регламентации и применения к военнослужащим уголовных наказаний, не связанных с изоляцией от общества**

Арсенал средств и возможностей уголовно-правового воздействия на военнослужащих, признанных виновными в совершении преступлений, достаточно широк и позволяет успешно решать задачи противодействия преступности военнослужащих.

В частности, в так называемой системе уголовных наказаний<sup>2</sup> целесообразно выделять такую специальную группу как воинские

---

<sup>1</sup> См., например: апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ № 56-АПУ13-42 / Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за январь-июль 2014 г. URL: <http://www.supcourt.ru/documents/practice/15141/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>2</sup> Мы являемся сторонниками так называемого «перечневого подхода». Подробнее об этом см., напр.: *Сивов В. В.* Специальные виды уголовных наказаний, применяемых к военнослужащим: уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспекты: монография. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 38–39.

уголовные наказания: лишение воинского звания и государственных наград (ст. 48 УК РФ), ограничение по военной службе (ст. 51 УК РФ), арест с отбыванием на гауптвахте (ч. 3 ст. 54 УК РФ), содержание в дисциплинарной воинской части (ст. 55 УК РФ). Специфика данных видов уголовного наказания заключается в том, что, во-первых, их применение ориентировано только на осужденных военнослужащих, а, во-вторых, они направлены на достижение целей уголовного наказания в условиях дальнейшего прохождения осужденными военнослужащими военной службы.

Соответственно в теории уголовного права специальные воинские виды уголовного наказания определяются как меры государственного принуждения, назначаемые по приговору суда военнослужащим, признанным виновными в совершении преступления, и выражающиеся в предусмотренных уголовным законом лишениях и ограничениях прав и свобод военнослужащих в специфических условиях прохождения военной службы<sup>1</sup>.

В целом мы уже неоднократно отмечали, что уместно выделять в общей «системе» уголовных наказаний группу специальных воинских уголовных наказаний, применяемых к военнослужащим. В связи с этим целесообразно в УК РФ предусмотреть по аналогии со ст. 88 отдельную норму, которая содержала бы перечень таких специальных воинских видов уголовного наказания и особенности их назначения<sup>2</sup>. Кроме того, следует поддержать предложение о введении статьи о правилах замены специальных воинских видов уголовного наказания общеуголовными<sup>3</sup>. Данные нормы стали бы частью действующего военно-уголовного законодательства.

Помимо этого, анализ отдельных видов специальных наказаний, применяемых к военнослужащим, позволяет выявить ряд недостатков и спорных моментов в их законодательной регламентации и практической реализации, и, как следствие, в эффективности уголовно-правового воздействия, что, в свою очередь, негативно отражается

---

<sup>1</sup> См., напр.: Военно-уголовное право: история, теория, современные проблемы и методология исследования. Серия «Право в Вооруженных Силах — консультант». М.: «За права военнослужащих», 2010. С. 89–90.

<sup>2</sup> См., напр.: *Закомолдин Р. В.* О недостатках регламентации специальных видов уголовного наказания, применяемых к военнослужащим // Уголовно-правовая политика и проблемы противодействия преступности / сб. науч. тр. под ред. Н. А. Лопашенко. Саратов: Сателлит, 2006. С. 142–144; *Закомолдин Р. В.* О некоторых вопросах уголовно-правового воздействия в отношении военнослужащих и приравненных к ним лиц // Право. Законодательство. Личность. 2015. № 2 (21). С. 96–101; *Закомолдин Р. В.* О недостатках юридической техники и пробелах действующего военно-уголовного законодательства // Военное право. 2016. № 2 (38). С. 74–80 и др.

<sup>3</sup> См. об этом: *Ермолович Я. Н.* Дифференциация уголовной ответственности военнослужащих: монография. М.: Юрлитинформ, 2014. С. 252.

на боеспособности и боеготовности армии и, в конечном итоге, на национальной безопасности всего государства.

Особого внимания в связи с этим заслуживают воинские виды уголовного наказания, не связанные с изоляцией от общества (ограничение по военной службе и лишение воинских званий и государственных наград), поскольку военнослужащие, признанные виновными в совершении преступлений, не только не утрачивают своего статуса и продолжают нести военную службу, но и остаются полноценными (за некоторым исключением) участниками общественных отношений, не утрачивая социальных и иных связей с обществом.

Прежде всего, остановимся на таком специальном виде уголовного наказания, как *ограничение по военной службе*. Исходя из указания ч. 1 ст. 51 УК, данный вид наказания применяется только к осужденным военнослужащим, проходящим военную службу по контракту. Введение данного вида наказания было обусловлено именно необходимостью достижения целей наказания в специфических условиях прохождения военной службы без изоляции военнослужащего от общества. Содержание данного вида уголовного наказания составляет ряд ограничений по военной службе материального и морального характера. В частности, не допускается повышение осужденного военнослужащего в воинской должности и в воинском звании, срок службы в период отбывания данного наказания не включается осужденному военнослужащему в выслугу лет, производятся удержания из денежного довольствия осужденного военнослужащего.

Согласно ч. 1 ст. 51 УК ограничение по военной службе применительно к военнослужащим может выступать в качестве альтернативы исправительным работам. В связи с этим целесообразно в ч. 5 ст. 50 УК указать на то, что исправительные работы не применяются к военнослужащим вообще<sup>1</sup>, а в ч. 1 ст. 51 УК сохранить указание на альтернативность данных видов наказаний.

Вызывает недоумение то, что, указывая на альтернативность данных видов наказаний применительно к военнослужащим, законодатель, тем не менее, закрепляет различный размер денежных удержаний: при исправительных работах — от 5 до 20%, а при ограничении по военной службе — до 20%. Такой подход ставит в неравное положение осужденных, отбывающих данные наказания, причем положение военнослужащих представляется более выгодным. Такое положение требует решения, и наиболее вероятным представляется исключение ограничения нижнего предела размера удержаний при исправительных работах.

---

<sup>1</sup> Такой подход, в частности, неоднократно предлагался авторами законопроекта № 130883-3 «О внесении изменений и дополнений в УК РФ» (п. 2 ст. 1), однако данный законопроект не был принят.

Что касается особенной части УК РФ, то, как совершенно справедливо отмечено, наказание в виде ограничения по военной службе предусмотрено не во всех санкциях статей главы 33, предусматривающих ответственность за преступления против военной службы. Соответственно сферу применения данного вида уголовного наказания в этой части следовало бы расширить<sup>1</sup>.

Не менее неоднозначно обстоит дело и с законодательной регламентацией и практическим применением дополнительного вида воинского уголовного наказания в виде *лишения воинского звания и государственных наград*. По сути, данное наказание предполагает две самостоятельных формы уголовно-правового воздействия на осужденных военнослужащих: лишение воинских званий и лишение государственных наград.

Согласно данным статистики, доля применения судами этого вида уголовного наказания составляет менее 1%<sup>2</sup>. Однако такое положение отнюдь не является поводом для упразднения данного вида наказания из УК РФ, как это поспешно предлагают отдельные авторы<sup>3</sup>. Более правильным и эффективным было бы выяснить причины такой ситуации и принять меры к их устранению.

Мы полагаем, что такая ситуация связана с целым рядом причин. Прежде всего, в соответствии с пп. «д» п. 1 ст. 51 Федерального закона от 28.03.1998 № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе»<sup>4</sup> в случае лишения военнослужащего воинского звания он подлежит увольнению с военной службы. Данное положение конкретизируется и в п. 27 ст. 34 Положения о порядке прохождения военной службы, утвержденного Указом Президента РФ от 16.09.1999 № 1237<sup>5</sup>. Именно поэтому многие авторы акцентируют внимание на том, что речь идет именно о лишении воинского звания, а не о снижении воинского звания<sup>6</sup>. В качестве выхода из этой ситуации Ф. С. Бражник, например, предлагает дополнить УК РФ новым видом специального воинского на-

<sup>1</sup> См., напр.: *Ермолович Я. Н.* Указ. соч. С. 253.

<sup>2</sup> По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, за 12 месяцев 2017 г. и за 6 месяцев 2018 г. данный вид наказания применялся лишь в 0,02% случаев // Форма № 10.1 «Отчет о числе привлеченных к уголовной ответственности и видах уголовного наказания» — [www.cdep.ru](http://www.cdep.ru) (дата обращения 03.11.2018).

<sup>3</sup> См., напр.: *Сакаев А. И.* Система наказаний по уголовному праву России (история и современность); дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 1999. С. 274; *Коновалова С. И.* Система наказаний в российском уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 1999. С. 22–23.

<sup>4</sup> СЗ РФ. 1998. № 13. Ст. 1475.

<sup>5</sup> СЗ РФ. 1999. № 38. Ст. 4534.

<sup>6</sup> См., напр.: *Изосимов С. В.* Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград как вид уголовного наказания // Актуальные проблемы экономики и права. 2007. № 3. С. 146.

казания — снижение в воинском звании<sup>1</sup>. Таким образом, в создавшейся ситуации при назначении судом уголовного наказания в виде лишения воинского звания осужденный лишается статуса военнослужащего, что исключает возможность дальнейшего прохождения им военной службы. Полагаем, что именно такой подход к трактовке лишения воинского звания отрицательно влияет на практику применения данного вида воинского уголовного наказания и его следует в корне менять. Необходимо рассматривать лишение воинского звания именно как его понижение, то есть лишение военнослужащего того очередного воинского звания, которое имеется у него на момент вынесения приговора, и сохранение за ним статуса военнослужащего и возможности продолжить прохождение военной службы в звании, предшествующем лишенному.

Далее законодатель в ст. 48 УК РФ искусственно ограничивает применение данного вида наказания только тяжкими и особо тяжкими преступлениями. Такой подход представляет весьма спорным и неоднозначным и вызывает определенное недоумение<sup>2</sup>. Соответственно, отдельными авторами предлагается расширить границы применения данного вида наказания. Так, например, В. В. Сивов предлагает законодательно установить возможность лишения воинского звания и за преступления средней тяжести<sup>3</sup>. Однако, мы полагаем, что необходимо предусмотреть возможность назначения данного наказания за совершение преступлений любой категории тяжести при наличии условий, свидетельствующих о целесообразности лишения военнослужащего воинского звания для достижения целей уголовного наказания и уголовно-правового воздействия в целом.

Помимо этого, для стимулирования практики применения данного вида уголовного наказания, безусловно, необходимы адекватные и подробные разъяснения Пленума Верховного Суда РФ о порядке и условиях назначения данного вида уголовного наказания. Действующее Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»<sup>4</sup> подходит к этому вопросу весьма поверхностно. В п. 12–13 данного постановления отсутствуют какие-либо конкретные рекомендации и разъяснения спорных вопросов назначения данного вида наказания. Безусловно, такое положение также не стимулирует суды применять лишение воинского звания в качестве дополнительного

---

<sup>1</sup> Бражник Ф. С. К вопросу о военно-уголовном праве // Российский военно-правовой сборник. 2004. № 1. С. 90–94.

<sup>2</sup> См., напр.: Михлин А. С. Понятие наказания в виде лишения специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград // Российский следователь. 2001. № 3. С. 25.

<sup>3</sup> Сивов В. В. Указ. соч. С. 100.

<sup>4</sup> РГ. 29.12. 2015.

уголовного наказания в отношении военнослужащих и не решает имеющихся трудностей и противоречий в судебной практике.

Полагаем, что решение отмеченных выше проблем законодательной регламентации и практики применения специальных воинских видов уголовного наказания позволит повысить эффективность применения уголовного законодательства и противодействия преступности военнослужащих.

**В.А. Казакова,**

*д-р юрид. наук, профессор,  
vera1313@yandex.ru*

**С.Ю. Кораблева,**

*канд. юрид. наук, доцент,  
sukorableva@gmail.com*

*(Московский государственный лингвистический университет)*

### **Перспективы использования альтернативных лишению свободы видов наказания в российской правовой действительности**

В последние годы бюджетные траты на Федеральную службу исполнения наказаний стабильно составляют более четверти триллиона рублей<sup>1</sup>. В соответствии с данными Минфина РФ расходы федерального бюджета на систему исполнения наказаний выше, чем, например, на судебную систему и сопоставимы с исследованиями космического пространства<sup>2</sup>. В недавнем отчете Совета Европы о тюремной статистике говорится, что общий бюджет исключительно тюремной администрации России в 2014 г. составлял 5,44 млрд евро<sup>3</sup>. При этом в 2017 г. 33,2% осужденных ранее уже осуждались за совершение преступлений (речь идет только о неснятых и непогашенных судимостях, еще у 10,7% судимости были сняты или погашены) и примерно половина из них отбыла наказание именно в виде лишения свободы по предыдущему приговору<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Официальный сайт ФСИН России. <http://fsin.su/budget/rashod.php>.

<sup>2</sup> Информация официального сайта Федерального казначейства. URL: <http://www.roskazna.ru/ispolnenie-byudzhetrov/federalnyj-byudzhety/illyustrirovannoe-informatsionnoe-izdanie-ispolnenie-federalnogo-byudzheta-i-byudzhetrov-byudzhetnoy/>.

<sup>3</sup> Отчет Совета Европы за 2017 г. URL: <https://www.coe.int/en/web/portal/-/europe-s-prison-population-falls-but-there-is-no-progress-in-tackling-overcrowding-says-annual-council-of-europe-survey>.

<sup>4</sup> Здесь и далее данные судебной статистики Судебного департамента при Верховном суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru>.



Такое положение не уникально для России. В большинстве стран мира статистика также свидетельствует о чрезвычайной дороговизне и низкой эффективности уголовных наказаний, связанных с изоляцией от общества. В связи с этим все больше сторонников приобретают концепции изменения парадигмы «преступление — наказание». Это выражается не только в появлении достаточно экзотичных для настоящего времени исследований, например, по поиску и нейтрализации «гена ярости», или в очень спорных с точки зрения прав человека призывов к использованию различных биоустройств<sup>1</sup>, но и в расширении доказавших свою эффективность государственных программ по сокращению тюремного населения. Последние включают в себя, как минимум, более широкое использование наказаний, не связанных с изоляцией от общества.

Россия не является здесь исключением — общепризнанной стала тоска зрения о необходимости расширения практики использования наказаний, альтернативных лишению свободы. Благо такая возможность не только предусмотрена уголовным законодательством, но и поощряется на уровне государства. Так, в Уголовном кодексе РФ (далее — УК РФ) вместе с обширным перечнем наказаний законодателем прямо закреплено положение, направленное на применение таких из них, которые не связаны с изоляцией от общества: «Более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания» (ч. 1 ст. 60 УК РФ. Верховный суд в своем постановлении от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» подчеркивает, что «если в санкции статьи наряду с лишением свободы предусмотрены другие виды наказаний, решение суда о назначении лишения свободы должно быть мотивировано в приговоре» (ст. 26). Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года в качестве одной из целей провозгласила «расширение сферы применения наказаний и иных мер, не связанных с лишением свободы»<sup>2</sup>.

Если обратиться к судебной статистике, то можно увидеть, что за 12 месяцев 2017 г. суды назначили наказание в виде лишения свободы на определенный срок 29% осужденных (208226 чел.), еще 25% были условно осуждены к лишению свободы (180343 чел.), а в отно-

---

<sup>1</sup> Подробно см.: *Inayatullah S. Alternative Futures of Crime and Prisons // The Law of the Future and The Future of Law. TorkelOpsahlAcademicEPublisher, 2011. FICHL Publication Series № . 11(2011). С. 695—708.*

<sup>2</sup> Распоряжение Правительства РФ от 14.10.2010 № 1772-р «О Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года» // СПС «КонсультантПлюс».

шении 44% осужденных (313172 чел.) были использованы наказания, не связанные с изоляцией от общества<sup>1</sup>. Интересно, что в предыдущие годы (2010–2016 гг.) процентные показатели числа осужденных к лишению свободы были практически идентичны вышеприведенным, с разницей в несколько процентов: самый высокий в 2010 г. — 31,5%, в остальные годы — 28–30%. Увеличение числа осужденных к наказаниям, альтернативным лишению свободы, происходило лишь за счет сокращения числа условно осужденных лиц — в 2010 г. они составляли 36% от всех осужденных. Причем сокращение оказалось не столь значительным, как можно было ожидать с учетом количества критики, звучащей в адрес назначения лишения свободы условно<sup>2</sup>.

Данные судебной статистики свидетельствуют, во-первых, о неготовности российской судебной системы к отказу от наказаний в виде лишения свободы, а во-вторых, о наличии высокого потенциала для использования альтернативных лишению свободы наказаний как минимум за счет сокращения условного осуждения. Так почему же этот потенциал не используется? На наш взгляд, основной причиной является то, что более гуманные, чем изоляция, наказания в российской действительности часто становятся крайне неудобными с точки зрения их исполнения, на что неоднократно указывалось в работах, посвященных отдельным видам наказания.

Например, штрафмог бы стать альтернативой лишению свободы. В структуре наказаний целого ряда государств (например, в Японии, Германии), он достигает 95% по отношению к совокупности назначенных наказаний<sup>3</sup>. Однако, поскольку это наказание прямо зависит от экономического благосостояния населения и его финансовой дисциплины, низкая платежеспособность населения приводит к высокой неисполнимости штрафа. В этом отношении можно привести достаточно простой пример — в 2017 г. у ФССП России находилось на исполнении более 75 млн исполнительных производств о взыскании с физических лиц и индивидуальных предпринимателей. Причем

---

<sup>1</sup> Нами учитывались только такие наказания, как штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, обязательные работы, исправительные работы, ограничение свободы, назначенные в качестве основного вида наказания. Еще 2% были осуждены к таким наказаниям, как ограничение по военной службе, содержание в дисциплинарной воинской части, принудительные работы, пожизненное лишение свободы, а также условно осуждены к иным мерам.

<sup>2</sup> См., например: *Князева О. В.* Современные проблемы применения условного осуждения // Отечественная юриспруденция. 2017. Т. 2. № 5 (19). С. 26–29; *Радченко О. В.* Условное осуждение и проблемы его правоприменения // Сибирский юридический вестник. 2012. № 3. С. 82–86.

<sup>3</sup> *Стромов В. Ю.* Система наказаний в законодательстве зарубежных государств в контексте эффективности предупредительного воздействия // Вестник Тамбовского университета. Серия Политические науки и право. 2016. Т. 2. Вып. 3 (7). С. 42.

около половины исполнительных производств составляют различные штрафы, а типичный портрет неплательщика — мужчина в трудоспособном возрасте<sup>1</sup>. Аналогичная ситуация складывается и в уголовном производстве, где в срок уплачивается лишь пятая часть штрафов.

Лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью как основное наказание имеет потенциал лишь в отношении осужденных с высоким социальным статусом, т.е. когда у человека есть образование, работа, автомобиль и т.д. Однако среди лиц, совершивших преступления, их процент невелик. Кроме того, для таких преступлений как взяточничество, оно неприменимо в силу направленности современной уголовной политики на ужесточение, а не на гуманизацию наказаний.

Ограничение свободы на сегодняшний день обладает очень незначительным, скорее даже минимальным карательным и предупредительным воздействием, поэтому не может стать серьезной альтернативой лишению свободы. Кроме того, контроль за его исполнением без электронных устройств слежения крайне сложен.

Наибольшим потенциалом обладают, пожалуй, обязательные, исправительные работы. Практика показывает, что для определенной категории осужденных это не только кара, но и ступень к социальной адаптации, шанс в последующем обрести постоянную работу.

За рубежом обязательные, или как их чаще называют, общественные работы имеют широкое распространение. Их условия и правовой статус разнообразны. Обобщая зарубежный опыт законодательной регламентации этой меры воздействия, можно выделить следующие его принципиальные особенности:

- различный правовой статус: как самостоятельное наказание (основное или дополнительное), альтернатива лишению свободы или штрафу, одно из обязательных условий при условном осуждении или условном освобождении;
- безвозмездный характер труда;
- в некоторых странах назначение обязательных работ допустимо лишь при условии согласия осужденного;
- установление срока наказания в часах, месяцах либо без указания срока и возможность его вариаций<sup>2</sup>.

Существующие проблемы исполнения обязательных и исправительных работ в России в основном находятся в сфере организа-

---

<sup>1</sup> Ведомственная статистическая отчетность Федеральной службы судебных приставов за 2017 г. URL: <http://fssprus.ru/statistics/>.

<sup>2</sup> Более подробно см., например: *Ростокинский А. В., Микаелян С. А.* Зарубежный опыт законодательной регламентации обязательных (общественных), исправительных и принудительных работ // Актуальные проблемы уголовного и уголовно-процессуального права: современное состояние и перспективы развития. 2014. С. 119–132.

ции работы уголовно-исполнительных инспекций — их кадрового, материально-технического и методического обеспечения, а также взаимодействия с предприятиями и организациями, где происходит отбывание наказания. Последние часто не заинтересованы в приеме осужденных на работу.

Анализ контингента осужденных показывает, что далеко не всегда обязательные работы назначаются лицам, которые отбывают его после основной работы или учебы. Многие к моменту осуждения не имеют определенных занятий. Отсутствие привычки к труду является серьезным препятствием для исполнения этого наказания, требует индивидуальной воспитательной работы со стороны сотрудников инспекций. В условиях сокращения штатов и увеличения контингента осужденных это проблематично.

Еще одним перспективным видом наказаний, на наш взгляд, следует признать принудительные работы — сравнительно новый вид наказания для современного уголовного законодательства, но известный в советский период как условное осуждение к лишению свободы с обязательным привлечением к труду. Принудительные работы служат своеобразным связующим звеном между наказаниями связанными и не связанными с изоляцией от общества.

С 01.01.2017 введены в эксплуатацию несколько исправительных центров и выделены изолированные участки при исправительных учреждениях. Согласно поставленной Президентом Российской Федерации В. В. Путиным задаче по созданию системы таких учреждений к 2019 г. суммарный лимит их наполнения составит 5000 чел. в год. Стратегическая задача по их развитию состоит в постепенном замещении трудом осужденных работ, на которых используется труд мигрантов (особенно незаконный), путем квотирования рабочих мест для отбывающих наказания.

Специалисты описывают новые формы исправительного воздействия в отношении осужденных к принудительным работам, в частности заимствованные из положительного опыта Беларуси. Предусмотрено использование осужденных в условиях тяжелой высокооплачиваемой работы в промышленной заготовке древесины, в сооружении объектов в труднодоступных и малозаселенных районах с суровыми природно-климатическими условиями, а также в строительстве линейных объектов, в том числе, межгородских автомобильных магистралей, железных дорог, газопроводов, нефтепроводов, высоковольтных линий электропередач. С этой целью предлагается создавать передвижные механизированные исправительные центры (ПМИЦ)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: *Каушуба Ю. А.* Возможности создания системы исправительных центров // Человек: преступление и наказание. 2018. Т. 26 (1–4). № 1. С. 11–15.

Широкое применение принудительных работ на данный момент затруднено из-за особенностей редакции ст. 53<sup>1</sup> УК РФ, в которой заложено внутреннее противоречие. Принудительные работы считаются альтернативой лишению свободы и даже при первоначальном выборе судом они возможны только после назначения лишения свободы. Это условие противоречит системе наказаний и механизму их выбора судом. Более того, в ряде статей, предусматривающих принудительные работы (ч. 1, 2 ст. 159<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 159<sup>2</sup>, ч. 1 ст. 159<sup>3</sup>, ч. 1 ст. 159<sup>5</sup>, ч. 1 ст. 159<sup>6</sup>, ч. 1, 2 ст. 200<sup>1</sup> УК РФ), их применение невозможно, так как в санкции отсутствует лишение свободы. То есть принудительные работы в вышеуказанных статьях являются юридической фикцией.

Исходя из этих соображений, следует поддержать законодательные инициативы по приданию принудительным работам статуса основного наказания, назначаемого самостоятельно без связи с лишением свободы. Для лиц, уже отбывающих лишение свободы, представляется нецелесообразным замена этого наказания принудительными работами, поскольку очень близким к ним аналогом (а по некоторым позициям и более мягким) является отбывание лишения свободы в колониях-поселениях.

Таким образом, наказания, связанные с привлечением осужденных к труду, представляются наиболее перспективными с точки зрения соблюдения необходимого баланса между исправительными целями, экономической эффективностью, облегчением ресоциализации и гуманностью уголовно-исполнительной системы. В литературе справедливо указывается на избыточность выделения этих видов, упречность терминологии, недостатки регламентации и сложности применения в существующих экономических условиях. Тем не менее, представляется, что в системе имеющихся наказаний и мер уголовно-правового характера они, при адресном применении, наиболее эффективны.

*О.И. Андреева,  
соискатель Университета  
прокуратуры РФ*

### **Актуальные проблемы расширения перечня видов наказаний, не связанных с полной изоляцией от общества**

Практика назначения наказаний за преступления в сфере экономической деятельности свидетельствует о том, что наиболее распространенными видами наказания, на протяжении уже продолжительного времени остаются штраф и лишение свободы, назначаемое в большинстве случаев с применением положений ст. 73 УК РФ, то есть условно. Такое положение с одной стороны согласуется с по-

литикой государства, заявленной как гуманизация уголовного закона в отношении так называемых экономических преступников. А с другой стороны, на наш взгляд, нарушает превентивную цель наказания. Так, размеры штрафов, назначаемых за экономические преступления значительно меньше сумм ущерба, причиненного этими преступлениями. Наказание в виде лишения свободы условно также создает у многих осужденных иллюзию относительной свободы. Вместе с этим, как отмечают и практики и теоретики, применение наказания в виде реального лишения свободы за преступления экономической направленности неоправданно и влечет множественные негативные последствия. Таким образом, как нам видится, назрела необходимость введения нового вида наказания, отвечающего и превентивной цели наказания, и цели достижения социальной справедливости.

На наш взгляд, такой вид наказания должен содержать как элемент финансового возмещения, так и элемент частичной изоляции от общества.

В целях поиска такого вида наказания стоило бы обратиться к нормам уголовно-процессуального права, а именно к мерам пресечения для лиц, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступления. На практике давно сложилась ситуация, при которой обвиняемые в преступлениях, совершенных в сфере экономической деятельности, во время производства предварительного следствия по уголовному делу находятся под домашним арестом. УФСИН располагает всеми средствами для исполнения подобного наказания, активно используются браслеты, их количество, как правило, не находится в состоянии дефицита, обо всех нарушениях режима незамедлительно сообщается на пульт. Таким образом, обвиняемый находится в должной изоляции, но вместе с тем на самообеспечении и вдали от возможности пропитаться тюремной культурой. А вот после вынесения обвинительного приговора суда ситуация резко меняется либо в одну, либо в другую сторону. При худшем варианте развития событий лицо попадает в места лишения свободы, при лучшем — уплачивает штраф и возвращается в состояние полной физической свободы, либо назначенное наказание в виде лишения свободы применяется условно, что также возвращает лицо, совершившее преступление в состояние пусть и относительной, но свободы без имущественных потерь с его стороны.

Исходя из этого, возникает вопрос, о том, почему бы в этой части не согласовать нормы уголовного и уголовно-процессуального права и не предусмотреть наказание, которое было бы одновременно связано с необходимой изоляцией и получением экономической выгоды бюджету. Формально для этого имеется институт ограничения свободы, но в том виде, в котором он существует сейчас применение его неэффективно.

Обращаясь к зарубежной практике решения этого вопроса, интерес представляет институт «полусвободы» во Франции. Суть его заключается в том, что осужденный обязан возвращаться в пенитенциарное учреждение на время, свободное от работы, учебы, участия в жизни семьи или лечения. Таким образом, осужденный, как правило, возвращается в тюрьму по вечерам, а также остается в ней на выходные и праздничные дни. В случае неисполнения данной обязанности или нарушения других правил режим полусвободы отменяется<sup>1</sup>.

Полагаем, что именно к такому виду необходимо привести существующее ныне ограничение свободы. Действительно, лица, осужденные за преступления в сфере экономической деятельности, в большинстве своем на момент совершения преступления имеют легальное место работы с официальным средним, или же выше среднего заработком (с которого, следовательно, уплачиваются налоги). В случае их осуждения к реальному лишению свободы свое место работы они теряют, оказываются на полном государственном обеспечении и, более того, за время нахождения в местах лишения свободы их рабочие, умственные навыки теряются или модифицируются в еще более незаконные, что следует ожидать может привести к последующему рецидиву. Условное осуждение, как правило, также влечет потерю лицом своего места работы, с последующей безработицей, и как следствие, высоким риском рецидива.

В предлагаемом же нами варианте ограничения свободы осужденные могли бы содержаться в местах лишения свободы в вечернее, ночное время и выходные дни. В остальное же время такие лица смогли бы заниматься своими прежними законными трудовыми обязанностями, не утрачивая необходимую для любого развитого человека социализацию. Естественно, часть заработной платы должна будет уходить на оплату собственного же пребывания в местах лишения свободы, а еще часть — удерживаться в федеральный бюджет.

Думается, что такой вид наказания нашел бы отклик у самих осужденных, поскольку «экономические» преступники будут сами стремиться покинуть места заключения в рабочее время, поскольку находиться в таких условиях крайне некомфортно для лиц неподготовленных, имеющих достойные условия проживания до осуждения. Обеспечить контроль за их передвижением посредством электронных браслетов, как мы полагаем, не составит труда при нынешнем техническом оснащении ФСИН. Кроме того, исполнение этого вида наказания возможно в следственных изоляторах, которые, как правило, находятся в черте города и проблем с перемещением к месту работы осужденных не возникнет.

---

<sup>1</sup> <https://scicenter.online/pravo-sravnitelnoe-kniga-scicenter/ugolovnoe-pravo-zarubejnyih-gosudarstv-m1998.html>.

Таким образом, при решении вопроса об избрании вида наказания для лиц, осужденных за преступления в сфере экономической деятельности, нужно учитывать специфику личности таких преступников, возможность получения выгоды от их интеллектуальных способностей (как говорят, «их ум, да в мирное русло»), вместо того, чтобы тратить средства бюджета на их содержание в местах лишения свободы. Конечно, вопрос о том, что «экономических» преступников не нужно помещать в места лишения свободы поднимался неоднократно, и сейчас закрепился в сознании правоприменителей. Вместе с тем, условная мера наказания, которая стала решением этого вопроса неэффективна, не воспринимается даже самими осужденными как строгое наказание и не влечет за собой никакой финансовой выгоды для государства.

Таким образом, убеждены, что в предлагаемом нами реформированном наказании в виде ограничения свободы найдет отражение большая часть целей, преследуемых уголовным законом за преступления в сфере экономической деятельности.

**С.В. Максимов,**

*канд. юрид. наук, мировой судья  
(судебный участок № 6*

*Ленинского судебного района г. Ульяновска),*

*maksimovsv@yahoo.com*

### **Принудительные меры медицинского характера при назначении лицам, больным наркоманией, наказаний, не связанных с лишением свободы**

Федеральным законом от 25.11.2013 № 313-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» гл. 10 УК РФ была дополнена ст. 72<sup>1</sup>, в соответствии с которой при назначении лицу, признанному больным наркоманией, основного наказания в виде штрафа, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, обязательных работ, исправительных работ или ограничения свободы суд может возложить на осужденного обязанность пройти лечение от наркомании и медицинскую и (или) социальную реабилитацию.

В пояснительной записке к проекту указанного закона, внесенному на рассмотрение в Государственную Думу РФ по инициативе Правительства РФ, отмечалось, что в последние годы в России складывается беспрецедентная сложная криминальная ситуация в сфере незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ, требующая оперативной мобилизации от государства и общества, си-



стемных усилий, направленных на кардинальное снижение наркотизации населения страны<sup>1</sup>.

Рассматриваемая ситуация является острой социальной проблемой, угрожающей не просто здоровью населения, а в целом национальной безопасности, поэтому стремление государства переломить данную ситуацию заслуживает максимальной поддержки. Однако средства, которые при этом использует законодатель, не только не соответствуют провозглашенным целям, но и подрывают системность уголовного закона. По справедливому замечанию В. П. Коняхина и В. В. Полтавец, содержание ст. 72<sup>1</sup> УК РФ не соответствует ее названию, содержит правила назначения не только наказания, но и иных мер государственного принуждения<sup>2</sup>.

Институт принудительных мер медицинского характера, соединенных с отбыванием наказания, в отношении лиц, подлежащих уголовной ответственности, в частности лиц, больных наркоманией, не является новеллой уголовного закона. Первоначальная редакция ст. 99 УК РФ предусматривала возможность назначения лицам, осужденным за преступления, совершенные в состоянии вменяемости, но нуждающимся в лечении от алкоголизма, наркомании, наряду с наказанием принудительной меры медицинского характера в виде амбулаторного принудительного наблюдения и лечения у психиатра. Следует отметить преемственность данного института, например, в ст. 62 УК РСФСР 1960 г. также закреплялась возможность применения принудительных мер медицинского характера к алкоголикам и наркоманам, осужденным как к лишению свободы, так и к наказаниям, не связанным с лишением свободы.

Федеральным законом от 08.12.2003 № 162-ФЗ законодатель изменил редакцию ст. 99 Уголовного кодекса РФ, исключив из нее возможность применения в отношении вышеуказанной категории лиц принудительных мер медицинского характера<sup>3</sup>. Одновременно Федеральным законом от 08.12.2003 № 161-ФЗ ст. 18 Уголовно-исполнительного кодекса РФ была дополнена положением, допускающим применение к осужденным, больным алкоголизмом, наркоманией, обязательного лечения, являющейся уже мерой не уголовно-правового, а административного характера. На ошибочность такого решения обратил внимание

---

<sup>1</sup> <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/254761-6>.

<sup>2</sup> См.: Коняхин В. П., Полтавец В. В. Институт назначения наказания: понятие и структурно-функциональный анализ // Российский следователь. 2016. № 14. С. 17.

<sup>3</sup> Данная ситуация зеркально напоминает положение о конфискации имущества, которая благодаря тому же Федеральному закону сначала исчезла из УК РФ как наказание, а затем в 2006 г. была реинкарнирована, превратившись в иную меру уголовно-правового характера.

Ф. Р. Сундуров, указав, что «даже в не менее развитых странах в плане демократии и соблюдения прав личности, чем в России, применение принудительного лечения от алкоголизма и наркомании, предусмотрено в уголовном законодательстве. Поэтому следовало бы вновь предусмотреть в УК РФ принудительное лечение от алкоголизма и наркомании в качестве меры уголовно-правового характера»<sup>1</sup>.

Таким образом, законодатель фактически закрепил и безосновательно разграничил в разных разделах УК РФ принудительные меры медицинского характера, применяемые в отношении лиц, страдающих психическими расстройствами (душевнобольных), и принудительные меры медицинского характера (хотя формально и не названные таковыми), применяемые в отношении лиц, признанных больными наркоманией. Это, на наш взгляд, одно из многочисленных проявлений несистемности уголовного закона, который давно превратился в лоскутное одеяло, состоящее из огромного числа изменений и дополнений к нему.

Оснований считать предусмотренную в ст. 72<sup>1</sup> УК РФ «обязанность пройти лечение от наркомании и медицинскую и (или) социальную реабилитацию» чем-то иным, кроме как принудительной мерой медицинского характера, не имеется, поскольку дихотомическое деление мер уголовно-правового характера на наказание и иные меры уголовно-правового характера представляет собой концептуальную основу действующего уголовного закона (ч. 2 ст. 2 УК РФ).

Нельзя не согласиться с А. И. Чучаевым в том, что нормативная регламентация не всегда отвечает действительной природе правовых институтов; зачастую место последних в уголовном законе определяется процедурными особенностями их назначения и формальной связью с наказанием<sup>2</sup>. Дополняя Уголовный кодекс РФ нормой о принудительном лечении лиц, признанных больными наркоманией, законодатель бессистемно подошел к определению ее места в структуре уголовно-правовых норм, нарушив тем самым логическую структуру и целостность уголовного закона.

По своему содержанию обязанность пройти лечение от наркомании и медицинскую и (или) социальную реабилитацию представляет собой меру медицинского характера. Исходя из того что данная обязанность может быть возложена на лицо, признанное больным наркоманией, и только в связи с совершением им преступления, она приобретает уголовно-правовой характер. Соответственно, названная обязанность, безусловно, является ничем иным, как принудительной мерой медицинского характера.

<sup>1</sup> Сундуров Ф. Р. Наказание и альтернативные меры в уголовном праве. Казань, 2005. С. 292–293.

<sup>2</sup> См.: Есаков Г. А., Понятовская Т. Г., Рарог А. И., Чучаев А. И. Уголовно-правовое воздействие / под ред. А. И. Рарога. М., 2012. С. 41.

Будучи включенной в число уголовно-правовых средств, она имеет перед собой определенные цели, которые позволяют определить ее фактическое место в системе мер уголовно-правового характера. Как следует из ст. 1 Федерального закона от 08.01.1998 № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах», целью лечения от наркомании является устранение или облегчение проявлений наркомании либо связанных с ней состояний, восстановление или улучшение здоровья, трудоспособности и качества жизни. Медицинская и (или) социальная реабилитация направлена на полное или частичное восстановление нарушенных вследствие потребления наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача функций пораженного органа либо системы организма и (или) компенсацию утраченных функций, а также максимально возможное восстановление и (или) формирование социальных навыков и навыков психологической устойчивости.

Соотношение вышеприведенных целей с целями принудительных мер медицинского характера, предусмотренными ст. 98 УК РФ, показывает их однородность, свидетельствующую о том, что обязанность пройти лечение от наркомании и медицинскую и (или) социальную реабилитацию является разновидностью принудительных мер медицинского характера, применяемых в отношении лиц, страдающих наркозависимостью и признанных больными наркоманией.

Таким образом, анализ ст. 72<sup>1</sup> УК РФ исходя из цели указанного в ней лечения позволяет констатировать, что ее расположение в главе, посвященной назначению наказания, является ошибкой, которая в перспективе может быть устранена путем принятия поправок к уголовному закону, аккумулирующих и систематизирующих все меры уголовно-правового характера в рамках единого раздела.

**М.Г. Князькова (Ушакова),**

*канд. юрид.наук, доцент*

*(Сочинский государственный университет (СГУ),*

*Margoshaum@mail.ru*

### **Вопросы учета смягчающих обстоятельств при назначении уголовного наказания в свете разъяснений постановлений Пленума Верховного Суда РФ**

В России в 2018 году сохраняется достаточно высокий уровень преступности. Так, за период январь-сентябрь зарегистрировано 1490879 преступлений<sup>1</sup>. Основной формой реализации уголовной от-

---

<sup>1</sup> Портал правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации // <http://crimestat.ru/21>.

ветственности является уголовное наказание. Процесс пенализации один из сложных и проблемных этапов осуществления правосудия, так как представляет собой оценочный процесс, формализовать который с учетом всех нюансов практически невозможно. Законодательные и судебные ошибки в процессе назначения наказания являются недопустимыми, в действительности имеют место как недостаточно четкая регламентация назначения наказания в Уголовном кодексе Российской Федерации (далее — УК РФ), так и применение уголовно-правовых норм на практике.

Затруднения, с которыми сталкивается судебная практика, обусловлены рядом неразрешенных вопросов правотворческого процесса. Судам, в процессе назначения уголовного наказания необходимы четкие, конкретные рекомендации и разъяснения, что бы уголовно-правовые нормы применялись единообразно.

Основным источником уголовного права является УК РФ. Однако при существующих пробелах в уголовном законодательстве, которые с необходимостью порождают сложности в процессе пенализации, затруднительно говорить об обеспечении единообразия российской судебной практики и справедливости наказания. В соответствии со статьей 126 Конституции Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации, являясь высшим судебным органом по уголовным делам, дает разъяснения по вопросам судебной практики, которые находят свое выражение и закрепление в постановлениях Пленума. Постановления Пленума Верховного Суда РФ, не обладая силой нормативно-правового акта, носят рекомендательный характер, и являются обязательными для суда, так как конкретизируют нормы уголовного закона. В основе разъяснений каждого постановления Пленума ВС РФ по применению уголовно-правовых норм находят место обобщения материалов судебной практики по конкретным уголовным делам. «Разъяснительное» толкование, по мнению А. Наумова, дает достаточно надежный инструмент для понимания и конкретизации «буквы» уголовного закона и ее применимости к данному конкретному случаю<sup>1</sup>. В процессе пенализации достаточно сложным остается вопрос об учете смягчающих обстоятельств их влиянии на назначение наказания, в виду того что законодатель рассматривающим факторам отводит значимую роль в п. 6 ст. 15 и в главе 10 УК РФ. Так, законодатель упоминает и регламентирует обстоятельства, смягчающие наказание в п. 6 ст. 15, в п. 5 ст. 31, в п. 3 ст. 60, в ст. 61, ст. 62, ст. 63<sup>1</sup>, ст. 64, ч. 2 ст. 67, ч. 3 ст. 68, п. 5 ст. 72, п. 2 ст. 73, п. 2 ст. 89 УК РФ. Однако, многие аспекты статуса смягчающих обстоятельств до сих пор остаются сложными для применения на практике, разъяснение

---

<sup>1</sup> Наумов А. Судебный прецедент как источник уголовного права // Российская юстиция. 1994. № 1. С. 8.

которых явилось необходимым и нашло свое закрепление в постановлении Пленума ВС РФ от 15.05.2018 № 10<sup>1</sup>, принятого в целях обеспечения правильного и единообразного применения судами норм уголовного и уголовно-процессуального законов, регламентирующих основания и порядок изменения категории преступления на менее тяжкую. Принятие Постановления Пленума ВС от 15.05.2018 года № 10 является актуальным для правоприменительной практики, так как изменение категории преступления на менее тяжкую является новеллой российского уголовного законодательства и позволяет обеспечивать индивидуализацию наказания в соответствии с положениями принципа справедливости. В виду того, что судом в качестве смягчающих обстоятельств могут быть признаны обстоятельства, не указанные в перечне п. 1 ст. 61 УК РФ, то они также могут быть учтены при изменении категории совершенного преступления на менее тяжкую.

В судебной практике встречаются сложности по учету смягчающих обстоятельств. Так, суды недооценивают, либо вообще не учитывают смягчающие обстоятельства, либо, напротив, расширительно толкуют их или же признают смягчающими обстоятельства, не предусмотренные в ч. 1, ст. 61 УК РФ, без должной мотивации такого учета в приговоре.

Так, на протяжении последних 19 лет наблюдается преемственность в разъяснении применения уголовно-правовых норм, регламентирующих порядок назначения наказания. С 1999 года Пленумом Верховного Суда РФ было принято три Постановления, посвященных вопросам практики процесса пенализации<sup>2</sup>. Постановление Пленума ВС РФ «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» № 58 от 22.12.2015 (далее — Постановление № 58) является своевременным и направленным на оказание помощи судам в правильном и единообразном применении уголовно — правовых норм, регламентирующих процесс назначения наказания, в то числе и при наличии обстоятельств, смягчающих наказание. В Постановлении № 58 можно усмотреть такой недостаток как выход за рамки судебного толкования и попытки, подменить тем самым законодателя.

---

<sup>1</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.05.2018 № 10 «О практике применения судами положений части 6 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации № 106 // РГ. 19.05.2018.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11.06.1999 № 40 «О практике назначения судами уголовного наказания» // БВС РФ. 1999. № 8 (утратило силу).

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11.01.2007 № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» // РГ. 24.01.2007. (утратило силу).

Пленумом Верховного Суда РФ нового постановления «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» № 58 от 22.12.2015 // РГ. 29.12.2015.

Положительным следует отметить системность в принятии Постановления № 58 (в редакции 2016 года) в процессе внесения изменений в ст. ст. 61, 62, 63, 64, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 78 УК РФ и дополнений ст. ст. 63.1, 72.1 УК РФ. Таким образом, можно констатировать, что принятие Постановления № 58 существенным образом отличается от предшествующих постановлений и соответствует новеллам законодателя, внесенных в главу 10 УК РФ.

Разъяснения Пленума Верховного Суда РФ, данные в Постановлении № 58, представляют собой особую разновидность судебного толкования. Необходимость судебного толкования по вопросам назначения наказания при наличии смягчающих обстоятельств не вызывает сомнений. Так, в анализируемом Постановлении № 58 разъясняются некоторые сложные вопросы применения норм УК РФ, посвященные смягчающим наказанию обстоятельствам.

В качестве положительного аспекта, следует отметить, что в отличие от предшествующего Постановления от 11.01.2007 № 2, где содержалось копирование ст. 6 УК РФ, в действующем Постановлении № 58, как и Постановлении № 40, положения принципа справедливости подробно разъясняются.

Обстоятельствам смягчающим и отягчающим наказание отводится особое место в п. 28 Постановления № 58, где указывается на необходимость установления обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание при назначении виновному, не только основного, но и дополнительного наказания. Суд, таким образом, в приговоре должен конкретизировать, какие обстоятельства признаны смягчающими и отягчающими наказание, а учет данных обстоятельств является обязательным для суда.

И если, в предшествующем Постановлении от 11.01.2007 № 2 не совсем корректно была сформулирована ч. 1 п. 7, в котором указывалось, что: «... суд вправе признать смягчающими наказание *любые* установленные в судебном заседании обстоятельства. Постановление № 58 разъясняет нормы уголовного закона, приводит в п. 28 некоторые конкретные примеры для учета смягчающих обстоятельств, не закрепленных в перечне ч. 1 ст. 61 УК РФ.

В Постановлении № 58 содержится ряд противоречивых вопросов, на которых хотелось бы остановиться.

Так, например, в п. «г» ч. 1 ст. 61 УК РФ закреплено обстоятельство, смягчающее наказание, «наличие малолетних детей у виновного», без каких бы то ни было ограничений. Однако, Верховный Суд в п. 28 Постановления № 58 дает следующее разъяснение «наличие несовершеннолетних детей при условии, что виновный принимает участие в их воспитании, материальном содержании и преступление не совершено в отношении их», такое разъяснение резко сужает применение законодательной нормы в судебной практике в процессе

пенализации. Позиция Верховного Суда РФ понятна, поэтому предлагается внести изменение и дополнение в п. «г» ч. 1 ст. 61 УК РФ и изложить его в следующей редакции «наличие малолетних детей и иждивенцев у виновного при реальной заботе о них»<sup>1</sup>.

Постановление № 58, в отличие от Постановления от 11.01.2007 № 2 не содержит противоречий в правилах применения статей 62 и 64 УК РФ.

Особое затруднение в процессе пенализации вызывает о выборе вида им размера наказания за преступления, которые совершено при наличии смягчающих и отягчающих обстоятельствах. Имеет место конкуренция норм, которая по-мнению ряда криминологов должна разрешаться в пользу нормы об отягчающих обстоятельствах. Следует согласиться с позицией Рарога А. и Акимова Е., которые полагают, что высказываемое мнение не соответствует нормам действующего законодательства.<sup>2</sup> Пленум № 58 разъясняет, что в процессе пенализации, в приговоре суда должна быть ссылка на ст. 64 УК РФ, а не на ч. 3 ст. 68 УК РФ.

В заключении следует отметить, что в целом Постановление № 58 (в ред. от 29.11.2016 № 56) достаточно четко разъясняет порядок применения уголовно-правовых норм, регламентирующих назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств, что не снимает вопроса о дальнейшем совершенствовании института смягчающих обстоятельств, как со стороны законодателя, так и со стороны правоприменителя.

**Д.А. Пархоменко,**  
канд.юрид.наук, доцент  
(Иркутский институт (филиал)  
Всероссийского государственного  
Университета юстиции (РПА Минюста России)),  
parkhomenkoda@mail.ru

## **Совершение преступления впервые и его влияние на назначение наказания**

1. Факт совершения преступления впервые, как одно из проявлений кратности преступлений (наряду с многократной преступной деятельностью), отражается в уголовном законе применительно к стадии

---

<sup>1</sup> Более подробно нами исследован этот вопрос в кандидатской диссертации на соискание ученой степени. См.: *Ушакова М. Г.* Обстоятельства, смягчающие наказание в уголовном праве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 17–18.

<sup>2</sup> *Рарог А., Акимов Е.* Верховный суд разрешил вопросы, накопившиеся после принятия УК РФ, но уже появились новые // Российская юстиция. 1999. № 11. С. 27.

назначения наказания в нормах, предусмотренных в ч. 1 ст. 53<sup>1</sup> УК РФ (возможность замены лишения свободы, назначенного на срок не свыше пяти лет, наказанием в виде принудительных работ за совершение тяжкого преступления впервые), ч. 1 ст. 56 УК РФ (назначение наказания в виде лишения свободы за впервые совершенные преступления небольшой тяжести лишь в исключительных случаях), п. «а» ч. 1 ст. 61 УК РФ (возможность признания смягчающим наказанием обстоятельством совершения впервые преступления небольшой или средней тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств), ст. 80.1 УК РФ (возможность освобождения от наказания лица, впервые совершившего преступление небольшой или средней тяжести, в связи с изменением обстановки), ч. 6 ст. 88 УК РФ (недопустимость назначения наказания в виде лишения свободы несовершеннолетним, совершившим в возрасте до шестнадцати лет преступление небольшой или средней тяжести впервые, а также отдельным категориям несовершеннолетних, совершившим преступления небольшой тяжести впервые).

Таким образом, факт совершения преступления впервые в уголовном законе комплексно не отражен ни в общих<sup>1</sup>, ни в специальных началах назначения наказания. Можно утверждать, что по закону факт совершения преступления впервые: (1) никак не влияет на избрание вида уголовного наказания, несмотря на их многообразие и различную степень карательного содержания; (2) никак не обуславливает избрание судом наказания, связанного с изоляцией от общества, либо не связанного с такой изоляцией; (3) сам по себе не имеет значения даже обстоятельства, смягчающего наказание; (4) имеет значение льготы, применяемой в режиме императива, только в одном случае (ч. 6 ст. 88 УК РФ);

2. Невысокая значимость в уголовном законе факта совершения преступления впервые на стадии назначения наказания избавляет от необходимости уделять данному обстоятельству особое внимание в правоприменении. При отсутствии в уголовном законе определения понятия лица, впервые совершившего преступление, в судебной практике этот вопрос решается, как правило, только в рамках применения института освобождения от уголовной ответственности. Исключение из этого правила представляет разъяснение данного понятия Пленумом Верховного Суда РФ применительно к частному вопросу стадии назначения наказания несовершеннолетним в рамках толкования ч. 6 ст. 88 УК РФ: «Впервые совершившим преступление небольшой или средней тяжести следует считать лицо, совершившее одно или несколько преступлений, ни за одно из которых оно ранее

<sup>1</sup> За исключением п. «а» ч. 1 ст. 61 УК РФ.



не было осуждено, либо когда предыдущий приговор в отношении его не вступил в законную силу или судимости за ранее совершенные преступления сняты и погашены в установленном законом порядке»<sup>1</sup>.

Приведенное разъяснение вызывает как минимум два вопроса: во-первых, можно ли им руководствоваться в применении других норм, регламентирующих назначение наказания и действие которых обусловлено совершением преступления впервые? Во-вторых, насколько совершенно это разъяснение, если в нем ни слова не говорится об акте освобождения от уголовной ответственности и его влиянии на признание (либо, напротив) лица впервые совершившим преступление?

3. Если невысокая значимость в уголовном законе факта совершения преступления впервые — это принципиальная позиция российского законодателя, то она, очевидно, должна последовательно отражаться и на других стадиях (этапах) уголовного преследования. Однако, это не совсем так. Совершение преступления впервые обуславливает применение четырех из семи «общих» (ч. 1 ст. 75, ст. 76, ч. 1, 2 ст. 76<sup>1</sup>, ст. 76<sup>2</sup> УК РФ) и целой группы «специальных» (примечания к ст. 127<sup>1</sup>, 198, 199, 199<sup>1</sup>, 199<sup>3</sup>, 199<sup>4</sup>, 205<sup>5</sup>, 208, 282<sup>1</sup>, 282<sup>2</sup>, 282<sup>3</sup>, 337, 338 УК РФ) видов освобождения от уголовной ответственности, освобождение от наказания в связи с изменением обстановки (ст. 80.1 УК РФ). Чего недостает законодательной практике в этом направлении, так это системности, которая более чем зримо присутствует при отражении в уголовном законе другой стороны кратности преступлений — факта совершения преступления неоднократно. Уголовно-правовое значение данного обстоятельства вполне логично «привязывается» к стадии назначения наказания, предопределяя тем самым и стадию его исполнения (ст. 17, 18, ч. 4, 5 ст. 56, ч. 1, 2 ст. 58, ч. 2 ст. 60, п. «а» ч. 1 ст. 63, ч. 2 ст. 68, п. «а», «б» ч. 1 ст. 73, ч. 4, 5 ст. 74, ч. 5 ст. 79, ч. 5 ст. 82, ч. 5 ст. 82<sup>1</sup> УК РФ).

4. Игнорирование законодателем значения факта совершения преступления впервые на стадии назначения наказания можно было бы объяснять тем, что этому обстоятельству законодатель придал серьезное значение на досудебных стадиях уголовного преследования: предоставил возможность быть освобожденным от уголовной ответственности всем, кто этого захотел. Однако, во-первых, такая возможность представлена по закону лицам, совершившим впервые преступления только небольшой и средней тяжести, а, во-вторых, она может быть реализована в совокупности с другими условиями, соблю-

---

<sup>1</sup> О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 01.01.2011 № 1. П. 26 (ред. от 29.11.2016) // БВС РФ. 2011. № 4; 2017. № 1.

дение которых далеко не всегда всецело зависит от лица, совершившего преступление, в-третьих, зачастую в значительной мере зависит от усмотрения правоприменителя. Сказанное наглядно подтверждается данными официальной судебной статистики. Так, по итогам 2017 г. среди осужденных к наказаниям, не связанным с изоляцией от общества, количество осужденных за преступления небольшой и средней тяжести по видам наказаний составляло: среди осужденных к ограничению свободы (в качестве основного наказания) — 99,1%, к исправительным работам — 99,3%, к обязательным работам — 99,6%, к принудительным работам — 75,5%, к штрафу — 94,4%<sup>1</sup>.

О чем говорят приведенные данные? В практике применения наказаний, не связанных с изоляцией от общества, продолжается, хотя и не предусмотренное уголовным законом (за исключением ст. 53, 53<sup>1</sup> УК РФ), но льготное отношение к лицам, совершившим преступления небольшой или средней тяжести. Однако, в отличие от института освобождения от уголовной ответственности, применение названных видов наказаний не обусловлено в законе требованием совершения преступления впервые. Поэтому закономерно, что в общем количестве осужденных к ограничению свободы в 2017 г. было 16,6% лиц с неснятыми и непогашенными судимостями, к исправительным работам — 20,5%, к обязательным работам — 12,7%, к принудительным работам — 35,3%, к штрафу — 4,7%. Этот показатель можно дополнить другим: показателем замены названных видов наказаний более строгим видом, в качестве которого до настоящего времени выступает лишение свободы. Среди осужденных к ограничению свободы он составил 9,0%, к исправительным работам — 31,5%, к обязательным работам — 12,6%, к принудительным работам — 6,5%, к штрафу — 7,1%<sup>2</sup>.

Приведенный пример, как представляется, наглядно демонстрирует целесообразность законодательной регламентации факта совершения преступления впервые как условия применения наказаний, не связанных с изоляцией от общества. Где-то само по себе (например, в отношении преступлений, совершенных по неосторожности, несовершеннолетними), где-то в сочетании с дополнительными условиями (категорией преступления, размером причиненного преступлением вреда и т.п.) это обстоятельство должно влиять на избрание размера уголовного наказания в виде лишения свободы, предопределяя тем самым порядок и условия его исполнения, в том числе условное или реальное.

<sup>1</sup> Данные судебной статистики. Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2017 год: Форма № 10.1: <http://www.cdep.ru>.

<sup>2</sup> Данные судебной статистики. Сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2017 год: Раздел 4 формы № 1: <http://www.cdep.ru>.

5. Нужна дифференциация ответственности лиц, впервые совершивших преступление, не только на неуголовную и уголовную ответственность, что в настоящее время реализуется в рамках института освобождения от уголовной ответственности, но и предусмотренная уголовным законом дифференциация собственно уголовной ответственности с последующей ее индивидуализацией на стадии назначения наказания и по возможности на стадии — его исполнения.

**В.Ф. Цепелев,**

*д-р юрид. наук, профессор,  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА),  
v\_tsepelev@rambler.ru*

### **Об уголовно-правовом статусе сотрудника органа внутренних дел**

1. Определение понятия «сотрудник органа внутренних дел» дается в ст. 10 Федерального закона от 30.11.2011 № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел»<sup>1</sup>: «это гражданин, который взял на себя обязательства по прохождению федеральной государственной службы в органах внутренних дел в должности рядового или начальствующего состава и которому в установленном настоящим федеральным законом порядке присвоено специальное звание рядового или начальствующего состава».

Вместе с тем, известно, что в органах внутренних дел проходят службу сотрудники, имеющие специальные звания «полиции», «внутренней службы» и «юстиции». Все ли они подпадают под признаки сотрудника органа внутренних дел? Думается, что следователи органов внутренних дел, наделенные процессуальными полномочиями по уголовным делам, имеющие специальное звание «юстиции», вряд ли однозначно относятся к этой категории. Не вполне соответствуют статусу сотрудника органа внутренних дел и дознаватели органов внутренних дел при осуществлении своих процессуальных полномочий, хотя они и имеют специальное звание «полиции». Таким образом, понятие и статус «сотрудника органа внутренних дел» неоднородны.

2. Уголовно-правовой статус сотрудника органа внутренних дел рассматривается мной применительно как к уголовно-правовой охране этих лиц (в качестве потерпевшего), так и к уголовной ответственности (в качестве специального субъекта преступления).

Так в качестве потерпевшего сотрудники органов внутренних дел могут выступать:

---

<sup>1</sup> [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_122329/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_122329/) (дата обращения 22.11.2018).

- в преступлениях против порядка управления (по ст. 317 УК «Посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа», по ст. 318 УК «Применение насилия в отношении представителя власти» и ст. 319 УК «Оскорбление представителя власти», по ст. 321 «Деорганизация деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества» как сотрудники места содержания под стражей (изоляторов временного содержания органов внутренних дел);
- в преступлениях против правосудия (по ст. 295 «Посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование», по ст. 296 «Угроза или насильственные действия в связи с осуществлением правосудия или производством предварительного расследования», 298<sup>1</sup> «Клевета в отношении судьи, присяжного заседателя, прокурора, следователя, лица, производящего дознание, судебного пристава» как лица, осуществляющие предварительное расследование).

Как специальный субъект преступления сотрудник органа внутренних дел может рассматриваться: в преступлениях против государственной власти, интересов государственной службы (по гл. 30 — в качестве должностного лица как представитель власти), в том числе за взяточничество и халатность (в частности, при бездействии — невмешательстве в пресечение преступлений), причем, в любом звании — от рядового до генерала; в ряде преступлений против правосудия (по ч. 3 ст. 294, 299–303 УК — в качестве лиц, осуществляющих процессуальные функции или оперативно-розыскную деятельность).

3. Особый интерес представляет, на мой взгляд, состав преступления, предусмотренного ст. 286<sup>1</sup> УК «Неисполнение сотрудником органа внутренних дел приказа». Как известно, эта статья была введена в УК РФ Федеральным законом от 22.07.2010 № 155-ФЗ<sup>1</sup> одновременно с реформированием системы органов внутренних дел — преобразованием милиции в полицию. Аналогом этой нормы была, судя по всему ст. 332 УК «Неисполнение приказа» (для субъектов преступлений против военной службы, указанных в ч. 1 ст. 331 УК), поскольку диспозиции ч. 1 и 2 данных статей совпадают.

В правоприменительной практике ст. 286<sup>1</sup> УК практически не применяется. По данным статистики МВД России было зарегистрировано: в 2010 г.— 0, 2011 г.— 0, 2012 г.— 1, 2013 г.— 0, 2014 г.— 1, 2015 г.— 0,

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 22.07.2010 № 155-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/98824> (дата запроса 22.11.2018).

2016 г.— 0, 2017 г.— 0, 9 мес. 2018 г.— 0, то есть всего два преступления почти за 9 лет. Сведения об осуждении по этой статье отсутствуют.

4. Думается, причиной такого положения являются и юридико-технические погрешности нормы, предусмотренной ст. 286<sup>1</sup> УК. К таковым следует отнести:

- несовпадение с текстом взаимосвязанной нормы ст. 42 УК «Неисполнение приказа или распоряжения» (в ст. 286<sup>1</sup> упоминается только приказ);
- оценочность используемых в диспозиции нормы понятий:
  - а) «существенного вреда» разъясняется по аналогии с п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий»<sup>1</sup> через признак существенного нарушения, используемого в диспозициях ст. 285 и 286 УК;
  - б) «тяжкого последствия» (для ч. 2 ст. 286<sup>1</sup>) — разъясняется в п. 21 указанного ППВС РФ 2009 г. применительно к аналогичному признаку ч. 3 ст. 285 и 286 УК;
- избыточность квалифицирующих признаков ч. 2 (в частности, «группа лиц по предварительному сговору», «организованная группа»). Трудно себе представить наличие этих форм соучастия применительно к неисполнению приказа сотрудником органа внутренних дел). Если это допустить, то возникает вопрос: почему же тогда нет признака «преступное сообщество (преступная организация)»?;
- наличие специального субъекта сотрудника органа внутренних дел, о понятии и статусе которого сказано выше.

5. При анализе признаков специального субъекта вполне закономерно возникает вопрос о довольно странной, не вполне понятной и обоснованной избирательности в отношении данной категории лиц — сотрудников органов внутренних дел. Действительно, как разумно объяснить отсутствие уголовной ответственности за подобные деяния (неисполнение приказа) для сотрудников других правоохранительных органов? Конечно, часть из них, относящаяся к военнослужащим (например, сотрудники органов ФСБ), может быть признана субъектом аналогичного преступления, предусмотренного ст. 332 УК «Неисполнение приказа» главы 33 «Преступления против военной службы». Но как тогда объяснить отсутствие уголовной ответственности за аналогичные деяния сотрудников органов прокуратуры РФ, Следственного комитета РФ, Федеральной таможенной службы РФ, Федеральной службы ис-

<sup>1</sup> <http://base.garant.ru/1692859/> (дата запроса 22.11.2018).

полнения наказаний РФ и др.? Думается, в данной ситуации имеет место явное нарушение принципов равенства граждан перед законом и справедливости в определении преступности и наказуемости неисполнения приказа при осуществлении правоохранительной службы. В этой связи полагаю, что наиболее целесообразным решением было бы исключение ст. 286<sup>1</sup> из УК РФ, как необоснованной, неработающей и ненужной.

**М. Ф. Мингалимова,**  
старший преподаватель  
(Казанский юридический институт (филиал)  
Университета прокуратуры Российской Федерации),  
maryam\_m@mail.ru

### **Современная апелляционная практика изменения судебных решений в связи со смягчением наказания**

Судебная практика — понятие изменчивое. Практика десятилетней давности существенно отличается от той, которая складывается в настоящее время. Динамично развивающееся общество требует перемен. Правоприменительная трактовка норм действующего уголовного законодательства, порою, носит спорный характер. В первую очередь, это связано с отсутствием единообразия в судебной практике и расширительным толкованием уголовного закона.

Неизменным остается то, что количество приговоров, измененных в связи со смягчением наказания в судах апелляционной инстанции, превышает количество судебных решений, которые были изменены в связи с усилением наказания. Так, в 2017 году в апелляционном порядке судами Российской Федерации было пересмотрено более 110 тыс. приговоров. Из них 14215 приговоров изменены: 10,1 тыс. — в связи со смягчением наказания; 1,6 тыс. — в связи с усилением наказания. За первое полугодие 2018 года из 66133 обжалованных приговоров наказание изменено по 8864, из них со смягчением — более 6 тыс.<sup>1</sup>

Анализируя причины изменения приговоров без корректировки квалификации в связи со смягчением наказания, можно выделить три наиболее распространенных основания для принятия подобных решений судами апелляционной инстанции:

- 1) Недостаточное изучение смягчающих наказание обстоятельств (ст. 61 УК РФ);

---

<sup>1</sup> Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации // [Электронный ресурс]: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4476> (дата обращения 13.11.2018).

- 2) Расширительное толкование отягчающих наказание обстоятельств (ст. 63 УК РФ);
- 3) Неверные арифметические подсчеты при применении правил назначения наказания, предусмотренных ст. ст. 62, 68, 69, 70 УК РФ).

Указанные основания, способствующие принятию судами апелляционной инстанции решений о внесении коррективов в ранее принятый приговор, законодатель обобщил в статье 389.18 УПК РФ «Неправильное применение уголовного закона и несправедливость приговора».

Более детально проанализируем вышеприведенные основания.

Под недостаточным изучением судами смягчающих наказание обстоятельств понимается непризнание тех или иных обстоятельств смягчающими при наличии достаточных данных, содержащихся в материалах уголовного дела.

В ходе настоящего исследования были изучены решения апелляционных судов по 102 уголовным делам, в соответствии с которыми были изменены назначенные наказания в сторону смягчения<sup>1</sup>.

Обобщение полученных данных показало, что в 35% от общей части изученных постановлений признание судом апелляционной инстанции в качестве смягчающего обстоятельства наличие малолетнего ребенка у виновного явилось основанием для снижения наказания. В 20% случаях смягчение наказания стало следствием признания смягчающими обстоятельствами состояния здоровья и наличия инвалидности у виновного; в 15% — добровольное возмещение причиненного ущерба; в 12% — явка с повинной; в 8% — состояние здоровья близких родственников; в 5% — полное признание вины и раскаяние в содеянном; в 5% — активное содействие раскрытию преступления.

В ходе изучения судебной практики встретилось немало спорных решений.

Так, 11.04.2018 Забайкальским краевым судом изменен приговор в отношении П., осужденной по п.п. «а, в» ч. 2 ст. 158, ч. 4 ст. 74, ст. 70 УК РФ к 2 годам 6 месяцам с отбыванием в исправительной колонии общего режима. Назначенное наказание снижено до 2-х лет 4 месяцев. Основанием для смягчения наказания явилось признание смягчающим обстоятельством состояния здоровья осужденной, а именно «...как следует из ее пояснений у нее с рождения одна почка. Данные сведения материалами дела не опровергнуты».

---

<sup>1</sup> Автором исследованы апелляционные определения и постановления Ставропольского, Забайкальского краевых судов, Волгоградского, Томского, Самарского, Архангельского, Белгородского областных судов за 2018 г.

Таким образом, из текста постановления следует, что заявление осужденной об отсутствии почки документально не подтверждено. Но, несмотря на это и в нарушение п. 4. ст. 14 УК РФ о невозможности построения приговора на предположениях, суд апелляционной инстанции принимает решение о смягчении наказания<sup>1</sup>. Подобные решения дезориентируют нижестоящие суды и не способствуют формированию единых подходов в судебной практике.

В ходе проведенного исследования имели место случаи снижения наказания без отнесения тех или иных обстоятельств к смягчающим.

08.05.2018 изменен приговор Арсеньевского городского суда Приморского края в отношении М. и Ц., осужденных по п.п. «а, в» ч. 2 ст. 158 УК РФ по нескольким эпизодам, наказание снижено на 1 месяц (с 3-х лет до 2-х лет 11 месяцев). Основанием для смягчения наказания явилось исключение из описательно-мотивировочной части приговора ссылки суда на то, что М. и Ц. официально не трудоустроены. Приморский краевой суд мотивировал свое решение тем, что в соответствии с ч. 1 ст. 37 Конституции Российской Федерации гражданам предоставлено самостоятельное право распоряжаться своими способностями к творческому и производственному труду. Это означает свободу труда, а также отсутствие юридической обязанности граждан трудиться<sup>2</sup>. На наш взгляд, ссылка суда первой инстанции на отсутствие официального трудоустройства у М. и Ц. носила характер констатации факта, который был выявлен в рамках ст. 60 УК РФ в ходе изучения личностей виновных, и существенного влияния на назначение наказания лицам, которые ранее неоднократно привлекались к уголовной ответственности за совершение умышленных корыстных преступлений по ст. ст. 158, 159, 161 УК РФ, не оказали.

Частым явлением на практике является снижение наказания в суде апелляционной инстанции в связи с приобщением к материалам уголовного дела новых, ранее неизвестных суду первой инстанции, документов о состоянии здоровья виновного и близких его родственников,

<sup>1</sup> Апелляционное постановление № 22-980/2018 от 11.04.2018 по делу № 22-980/2018 // [электронный ресурс]: [http://sudact.ru/regular/doc/mbqplqh8gri/?page=7&regular-doc\\_type=&regular-court=&regular-date\\_from=01.01.2017&regular-case\\_doc=&regular-lawchunkinfo=&regular-workflow\\_stage=20&regular-date\\_to=01.10.2018&regular-area=&regular-txt=признать+смягчающим+обстоятельством+наказание+снизить&\\_=1542210036316&regular-judge=&snippet\\_pos=3000#snippet](http://sudact.ru/regular/doc/mbqplqh8gri/?page=7&regular-doc_type=&regular-court=&regular-date_from=01.01.2017&regular-case_doc=&regular-lawchunkinfo=&regular-workflow_stage=20&regular-date_to=01.10.2018&regular-area=&regular-txt=признать+смягчающим+обстоятельством+наказание+снизить&_=1542210036316&regular-judge=&snippet_pos=3000#snippet) (дата обращения 14.11.2018).

<sup>2</sup> Апелляционное постановление № 22-2076/2018 от 08.05.2018 по делу № 22-2076/2018 // [электронный ресурс]: [http://sudact.ru/regular/doc/5czxpcce7evdx/?page=4&regular-doc\\_type=&regular-court=&regular-date\\_from=01.01.2017&regular-case\\_doc=&regular-lawchunkinfo=&regular-workflow\\_stage=20&regular-date\\_to=01.10.2018&regular-area=&regular-txt=признать+смягчающим+обстоятельством+наказание+снизить&\\_=1542182727729&regular-judge=&snippet\\_pos=2460#snippet](http://sudact.ru/regular/doc/5czxpcce7evdx/?page=4&regular-doc_type=&regular-court=&regular-date_from=01.01.2017&regular-case_doc=&regular-lawchunkinfo=&regular-workflow_stage=20&regular-date_to=01.10.2018&regular-area=&regular-txt=признать+смягчающим+обстоятельством+наказание+снизить&_=1542182727729&regular-judge=&snippet_pos=2460#snippet) (дата обращения 14.11.2018).



но которые имелись на момент рассмотрения дела по существу. Спрогнозировать и предусмотреть подобную ситуацию невозможно. Не исключено, что более «опытные» осужденные умышленно не сообщают суду данные сведения, поскольку рассчитывает на более гуманное отношение вышестоящей инстанции. В этой связи состоявшийся приговор уязвлен и может быть несправедливо изменен. Для того чтобы исключить или же систематизировать подобные случаи, Верховному Суду Российской Федерации необходимо четко разграничить возможности смягчения наказания в судах апелляционной инстанции путем дачи официального разъяснения.

Приведем пример. 22.05.2018 судебная коллегия по уголовным делам Архангельского областного суда изменила приговор Октябрьского районного суда г. Архангельска от 21.07.2017 в отношении Б., осужденного по ч. 1 ст. 228 УК РФ к 1 году 6 месяцам лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима. Основанием для снижения наказания на 3 месяца, а всего до 1 года 3-х месяцев, явилось то, что при пересмотре приговора в апелляционной инстанции осужденный приобщил новые документы о наличии инвалидности у отца осужденного (справка от 01.06.2017) и копию свидетельства о рождении малолетнего ребенка, 30 марта 2018 года рождения. Необходимо заметить, что при вынесении приговора состояние здоровья виновного и его близких родственников уже было признано смягчающим обстоятельством<sup>1</sup>. Не ясным остается то, каким образом влияет на степень общественной опасности совершенного преступления наличие заболеваний у близких родственников, если преступление было совершено не в их интересах. Иначе говоря, если бы похищенные виновным в результате кражи денежные средства потерпевшей были потрачены на лекарства для отца, имеющего заболевания, то решение об отнесении его заболевания к смягчающим обстоятельствам по уголовному делу в отношении сына было бы более логичным и законным, чем, если те же самые денежные средства были бы потрачены на приобретение спиртосодержащей продукции. Подобные ситуации складываются в связи с отсутствием четких критериев отнесения тех или иных обстоятельств к смягчающим, что приводит к признанию смягчающими обстоятельствами любых данных о личности виновного и его семье.

Наиболее типичным примером расширительного толкования перечня отягчающих обстоятельств, и как следствие, снижение на-

---

<sup>1</sup> Апелляционное постановление № 22-1214/2018 от 22.05.2018 по делу № 22-1214/2018 // [электронный ресурс]: [http://sudact.ru/regular/doc/yn4xb1aidslj/?page=2&regular-doc\\_type=&regular-court=&regular-date\\_from=01.01.2017&regular-case\\_doc=&regular-lawchuninfo=&regular-workflow-stage=20&regular-date\\_to=01.10.2018&regular-area=&regular-txt=признать+смягчающим+обстоятельством+наказание+снизить&\\_=1542181196211&regular-judge=&snippet\\_pos=3456#snippet](http://sudact.ru/regular/doc/yn4xb1aidslj/?page=2&regular-doc_type=&regular-court=&regular-date_from=01.01.2017&regular-case_doc=&regular-lawchuninfo=&regular-workflow-stage=20&regular-date_to=01.10.2018&regular-area=&regular-txt=признать+смягчающим+обстоятельством+наказание+снизить&_=1542181196211&regular-judge=&snippet_pos=3456#snippet) (дата обращения 14.11.2018).

казания в суде апелляционной инстанции, является учет мнения потерпевшего о назначении строгого наказания со ссылкой на него в приговоре.

Так, М. осужден по пп. «ж», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ к 14 годам лишения свободы, по ч. 3 ст. 30, пп. «а», «ж», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ к 11 годам лишения свободы, по п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ к 9 годам лишения свободы, на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно к 21 году лишения свободы.

Президиум Верховного Суда Российской Федерации, рассматривая надзорную жалобу осужденного, изменил приговор, снизив назначенное наказание до 20 лет лишения свободы. Как следует из текста постановления, суд, рассматривавший уголовное дело по существу, учел при назначении наказания просьбу потерпевшей о назначении сурового М. наказания. Однако мнение потерпевшего о суровом наказании виновных лиц не включено законодателем в переченьотягчающих обстоятельств, предусмотренных ст. 63 УК РФ, который расширительному толкованию не подлежит. Кроме того, в ст. ст. 6 и 60 УК РФ мнение потерпевшего при назначении наказания учету не подлежит.<sup>1</sup>

Приведенный перечень оснований, способствующих снижению наказания, не является исчерпывающим, поскольку в судебной практике возникает огромное множество правовых ситуаций, которые невозможно предусмотреть. Но во всех случаях внесения изменений в приговоры производимое смягчение наказания не должно противоречить принципам справедливости и законности, которые составляют основу уголовного судопроизводства.

**А.А. Пастушенко,**

*аспирант*

*(Хабаровский государственный университет*

*экономики и права),*

*Gotthard89@rambler.ru*

### **Практика назначения наказаний, не связанных с изоляцией от общества, за совершение нецелевого расходования бюджетных средств**

Одной из важных задач российского государства является построение целостной и эффективной экономической системы, которая позволила бы достичь высоких результатов при выполнении своих функций, прежде всего функций социально-гуманитарного характера.

---

<sup>1</sup> Обзор судебной практики по уголовным делам Верховного Суда РФ. 2017. № 5 // СПС «Гарант».

Ключевым элементом экономической системы является ее бюджетная система. Любое незаконное вмешательство в работу этого элемента негативно сказывается на экономической системе государства, и в конечном итоге оказывает отрицательное влияние на весь механизм работы государства.

Так, в отчете о работе Счетной палаты РФ в 2017 году<sup>1</sup> отмечено, что общая сумма выявленных нарушений и недостатков при поступлении и использовании средств бюджетной системы составила 1865,6 млрд рублей. Только самой Счетной палатой РФ предотвращено незаконное расходование средств федерального бюджета на сумму 12,4 млрд рублей.

В такой ситуации возрастает роль предусмотренных законодательством РФ механизмов защиты бюджетных средств. К числу таковых относятся меры уголовно-правового воздействия, выраженные в конкретных наказаниях, которые могут быть применены к лицу, допустившему нарушение.

Действующий уголовный закон РФ<sup>2</sup> содержит ст. 285<sup>1</sup> «Нецелевое расходование бюджетных средств», которая составляет основу уголовно-правового механизма противодействия посягательствам на бюджетные средства при их нецелевом расходовании.

За совершение рассматриваемого преступления законодатель в качестве наказания предусмотрел следующие меры ответственности:

- штраф;
- принудительные работы с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью;
- арест;
- лишение свободы с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Проведенный анализ судебных решений по ст. 285<sup>1</sup> УК РФ показал, что лишение свободы на определенный срок применяется судами крайне редко. Из массы изученных судебных решений, только в трех из них судами был назначен данный вид наказания. При этом судами применялись положения ст. 73 УК РФ и назначенное наказание в виде лишения свободы считалось условным.

Арест как мера наказания, судами применяться не может, в связи с несоблюдением необходимых условий.

Таким образом, виды наказания, связанные с изоляцией от общества, при назначении наказания за нецелевое расходование бюджетных средств судами фактически не применяются.

---

<sup>1</sup> URL: [www.ach.gov.ru](http://www.ach.gov.ru).

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

По этой причине интерес представляют оставшиеся из указанных в ст. 285<sup>1</sup> УК РФ меры наказания (штраф, принудительные работы с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью), которые по своей правовой природе относятся к категории наказаний, не связанных с изоляцией от общества.

Принудительные работы, с учетом требований Федерального закона от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>1</sup>, смогли применяться судами только с 01.01.2017. Поэтому практика применения указанного вида наказания за нецелевое расходование бюджетных, исходя из проведенного анализа судебных решений, к настоящему моменту неизвестна.

Однако отметим, что в большинстве случаев судами в качестве меры ответственности применяется штраф. Санкция ч. 1 ст. 285<sup>1</sup> УК РФ предусматривает возможность применение штрафа в размере от 100000 до 300000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет, за совершение квалифицированного состава нецелевого расходования бюджетных средств (ч. 2 ст. 285<sup>1</sup> УК РФ) может быть назначен штраф в размере от 200000 до 500000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до трех лет.

При этом назначается размер штрафа близкий к минимальному, что при условии использования по нецелевому назначению больших сумм бюджетных средств является не соразмерным и фактически позволяет лицу, допустившему подобные нарушения избежать существенного наказания.

Так приговором Советского районного суда Ханты-Мансийского автономного округа — Югры от 15.03.2015 по уголовному делу № 1—46/2017 за нецелевое расходование бюджетных средств в особо крупном размере — 39096 515,97 рублей, Т.Г.П. было назначено наказание в виде штрафа в размере 250000 рублей<sup>2</sup>.

Продолжая разговор о практике применения наказаний, не связанных с изоляцией от общества, за совершение нецелевого расходования бюджетных средств, отметим, что санкцией указанной нормы предусмотрено применение лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительного вида наказания к принудительным работам и лишению свободы.

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7362.

<sup>2</sup> URL: [www.sovetsk.hmao.sudrf.ru](http://www.sovetsk.hmao.sudrf.ru).

Как уже было сказано, указанные основные наказания фактически не применяются, соответственно, не применяется и дополнительное наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Однако, принимая во внимание характер нецелевого расходования бюджетных средств, а именно специальный правовой статус субъекта данного состава преступления, полагаем, что должной мерой ответственности для всех случаев нецелевого расходования бюджетных средств является именно лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Подобная позиция согласуется с разъяснениями Верховного Суда РФ. Так в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»<sup>1</sup> отмечено, что по смыслу закона, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, по общему правилу, может быть назначено в качестве основного или дополнительного (в том числе в соответствии с «ч. 3 ст. 47 УК РФ») наказания за преступление, которое связано с определенной должностью или деятельностью лица.

Полагаем, что применение данной меры в качестве дополнительного к основному виду наказания (штраф) будет играть важное профилактическое значение и позволит в полной мере достичь одной из целей наказания, предусмотренного ст. 43 УК РФ, а именно предупреждение совершения новых преступлений.

Уголовным кодексом РФ допускается возможность применения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, в качестве дополнительного вида наказания, если оно не предусмотрено соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса в качестве наказания за соответствующее преступление (ч. 3 ст. 47).

Это допустимо, если с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Примером реализации данного права суда является приговор Кировского районного суда города Томска от 08.04.2016 по делу № 1-176/2016<sup>2</sup>, согласно которому Х. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 285<sup>1</sup> УК РФ и ему назначено наказание в виде штрафа в размере 100000 (ста тысяч)

<sup>1</sup> РГ. 29.12.2015. № 295.

<sup>2</sup> СПС «КонсультантПлюс».

рублей с лишения права занимать определенные должности в органах государственной власти и местного самоуправления сроком на 3 года.

Настоящим приговором в частности определено следующее: «...с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления, исходя из данных о личности Х. и состояния его здоровья, суд, с целью исправления подсудимого и предупреждения совершения новых преступлений, считает возможным назначить Х. наказание в виде штрафа, поскольку считает, что именно это наказание будет отвечать задачам и целям уголовного наказания, а также способствовать исправлению подсудимого. Кроме того, учитывая характер совершенного преступления, которое Х. совершил будучи главой администрации /\_\_\_/, суд полагает необходимым назначить подсудимому Х. дополнительное наказание, предусмотренное санкцией ч. 1 ст. 285<sup>1</sup> УК РФ в виде лишения права занимать определенные должности в органах государственной власти и местного самоуправления.».

Данное правомочие суда носит исключительный характер и применяется судами не на постоянной основе, что, по нашему мнению, также не позволяет достичь необходимых целей наказания.

**А.В. Петрянин,**  
д-р юрид. наук, доцент,  
(Нижегородская академия МВД России),  
petryanin@mail.ru

### **Вопросы минимизации репрессии в области противодействия преступлениям экстремистской направленности**

Вопросы оптимизации направлений уголовной политики в области противодействия преступлениям экстремистской направленности, в том числе и путем частичной минимизации репрессии, лежат в плоскости поиска ответа на них не только среди ученых, но и представителей законотворческих, правоприменительных и интерпретационных органов.

Полагаем, что затронутое нами направление можно назвать новаторских, или даже новационным. Обусловлено это в первую очередь тем, что с момента введения в действие Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности»<sup>1</sup>, мы видим исключительно обратный процесс, нацеленный на повышение уровня

---

<sup>1</sup> О противодействии экстремистской деятельности: федеральный закон от 25.07.2002 № 114-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3031.

репрессивности ответственности, в случае совершения деяний, содержащих в себе признаки экстремизма.

Продемонстрируем несколько примеров, подтверждающих вышеизложенное.

Высочайшим уровнем репрессивности, обладают изменения, внесенные в примечание 2 к ст. 282<sup>1</sup> УК РФ «Организация экстремистского сообщества», Федеральным законом от 24.07.2007 № 211-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия экстремизму», исключившим ранее заложенные границы преступного экстремизма, и позволяющие на законном основании признавать любое умышленное преступление, содержащееся в Особенной части УК РФ, экстремистским, при установлении одноименной мотивации. То есть сегодня, кража, изнасилование, дача или получение взятки и так далее, могут быть признаны преступлениями экстремистской направленности.

Следующий этап репрессивности ознаменован изменением категорий преступлений, входящих в систему рассматриваемых. Так, если в первоначальной редакции, участие в экстремистском сообществе или экстремистской организации, относилось к преступлениям средней тяжести, и наказывалось лишением свободы до 4 лет, то Федеральный закон от 06.07.2016 № 375-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности»<sup>1</sup> отнес их к категории тяжких, что позволяет назначить наказание до 6 лет лишения свободы. Все это затрагивает правила выбора режима отбывтия наказания, а также основания освобождений от уголовной ответственности или наказания.

Самостоятельная форма репрессивности, может наблюдаться в части криминализации как новых видов экстремистской деятельности, так и дроблением этапов подготовки к их совершению. В частности, в целом признавая склонение и вербовку или иное вовлечение лица в деятельность экстремистского сообщества или экстремистской организации, формой их создания, что с нашей точки зрения может вытекать из разъяснений данных Пленумом Верховного Суда РФ в п. 14 Постановления от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголов-

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 06.07.2016 № 375-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности» // СЗ РФ. 2016. № 28. Ст. 4559.

ным делам о преступлениях экстремистской направленности»<sup>1</sup>, законодатель закрепляет этот подготовительный этап как самостоятельное криминальное поведение в ч. 1.1 ст. 282<sup>1</sup> и 282<sup>2</sup> УК РФ.

Криминализация финансирования экстремистской деятельности (ст. 282<sup>3</sup> УК РФ), а также публичных призывов к нарушению территориальной целостности России (ст. 280<sup>1</sup>) продолжает развитие направления по увеличению уровня репрессивности.

Однако, сегодня эта идея имеет и определенные признаки неопределенности, так как сама трансформация законодательства в рассматриваемой области правового регулирования ставит все больше вопросов чем дает ответов.

Так, например, последние изменения, внесенные в ст. 213 УК РФ, искажают истинный характер и степень общественной опасности экстремистских деяний. Учитывая, что действующая редакция этой статьи ставить вровень хулиганство, совершенное под влиянием экстремистских мотивов с хулиганством, совершенным на железнодорожном, морском, внутреннем водном или воздушном транспорте, а также на любом ином транспорте общего пользования.

В развитии затронутого вопроса мы не можем обойти положения Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»<sup>2</sup> в части раскрытия основополагающего признака преступления — общественной опасности, то есть его характера и степени. Предлагая характеристики характера общественной опасности, Пленум отнес к ним в качестве критериеобразующих — значимость социальных ценностей, страдающих в результате совершения деяния и причиненный вред. В этой связи мы приходим к выводу, о том, что в основу была положена значимость нарушаемых общественных отношений, то есть характеристики объекта состава преступления. Степень общественной опасности, определяется исходя из размеров причиненного ущерба, наступивших последствий, форм вины.

Исследование данных Пленумом Верховного Суда РФ рекомендаций, дает основание прийти к выводу о том, что общественная опасность экстремистских деяний определяется исключительно характеристиками их характера. Доказывается это следующим. Во-первых, преступления экстремистской направленности сконструированы по типу формального состава преступления, что не предопределяет

---

<sup>1</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» // БВС РФ. 2011. № 8.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» // БВС РФ. 2016. № 2.



наступление общественно опасных последствий. Во-вторых, деяния с такого типа составом совершаются исключительно с прямым умыслом, что дополнительно подтверждается обязательным установлением соответствующей мотивацией.

Отмеченное выше ставит вопрос, тождественны ли по уровню общественной опасности, хулиганство, совершенное в специальных местах, указанных в п. «в» ч. 1 ст. 213 УК РФ и экстремистское хулиганство (п. «б» ч. 1 ст. 213 УК РФ)? По нашему мнению, нет. Обусловлено это следующим доктринальным и прикладным обоснованием. Совершение хулиганства под влиянием экстремистских мотивов, исходя из юридико-технической конструкции п. «б» ч. 1 ст. 213 УК РФ, предполагает обязательное установление двух объектов уголовно-правовой охраны, в рамках неопосредствованного. Это основного и дополнительного. В качестве первого, исходя из места расположения рассматриваемой статьи, выступают общественные отношения в области охраны общественного порядка. В качестве второго, с учетом специфических признаков мотивации, отношения, нацеленные на сохранность конституционного строя и безопасности государства. В рамках же п. «в» ч. 1 ст. 213 УК РФ, выделить в качестве обязательных как исчерпывающий перечень дополнительных объектов, так и неукоснительное их присутствие при совершении такого деяния не представляется возможным.

В целом, сделанный нами вывод подтверждается и судебно-следственной практикой. В частности, с одной стороны спорно, но и отчасти обосновано, были квалифицированы действия участниц группы «Pussy Riot», совершивших преступление, предусмотренное пунктом «б» части 1 статьи 213 УК РФ, то есть «грубое нарушение общественного порядка, выражавшее явное неуважение к обществу, совершенное по мотивам религиозной ненависти или вражды и по мотивам ненависти в отношении какой-либо социальной группы группой лиц по предварительному сговору»<sup>1</sup>.

По п. «в» ч. 1 ст. 213 УК РФ были квалифицированы действия пары молодых людей, удовлетворивших свои сексуальные потребности прилюдно, в вагоне метро<sup>2</sup>.

В рамках второго примера, мы конечно же можем предположить, что в качестве дополнительного объекта выступает общественная нравственность, но тогда это порождает еще один вопрос. Обладают ли отмеченные выше фабулы схожим уровнем общественной опасности? С нашей точки зрения нет.

<sup>1</sup> Архив Хамовнического районного суда г. Москвы.

<sup>2</sup> Секс наказуем. Парочке нижегородцев грозит срок за половой акт в метро. URL: [https://www.nn.ru/news/more/seks\\_nakazuem\\_parochke\\_nizhegorodtsev\\_grozit\\_srok\\_zh\\_zh\\_polovoy\\_akt\\_v\\_metro/65512021/](https://www.nn.ru/news/more/seks_nakazuem_parochke_nizhegorodtsev_grozit_srok_zh_zh_polovoy_akt_v_metro/65512021/) (дата обращения 27.10.2018).

Все вышесказанное требует получения ответа на главный вопрос, продекларированный в названии публикации, касающийся минимизации репрессии в области противодействия экстремизму.

Полагаем, что зачатки этого сегодня уже заложены. Во-первых, они отражены в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 20.09.2018 № 32 «О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности»<sup>1</sup>. Во-вторых, Президент России, В. В. Путин, также продекларировал потребность гуманизации ответственности за возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства<sup>2</sup>.

Мы в целом поддерживаем идею частичной минимизации репрессии в исследуемой области. Однако точечное реагирование, нарушает общее представление об опасности экстремизма, тем самым искажая и его правовую оценку. Считаем, что концепцию данного направления необходимо реализовывать через определение исчерпывающего перечня преступлений экстремистской направленности, в рамках которого и необходимо реализовывать обоснованные механизмы гуманизации.

**С.В. Анощенкова,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Мордовский государственный университет им. Н.П. Огарева*

*(МордГУ)),*

*anoshenkovas@list.ru*

### **Возмещение вреда лицом, совершившим преступление**

Нормы и общепризнанные принципы международного права предлагают различные механизмы удовлетворения законного и естественного права потерпевшего на возмещение причиненного преступлением вреда. Формами такого возмещения, в частности, являются: реституция, компенсация, реабилитация, социальная помощь жертвам, а также оказание помощи в рамках государственных программ предоставления компенсации жертвам, возмещение ущерба по судебному распоряжению в рамках гражданского производства. Субъектами возмещения вреда выступают виновное лицо, иные лица,

---

<sup>1</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.09.2018 № 32 «О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» // РГ. 27.09.2018. № 215.

<sup>2</sup> Путин предложил смягчить статью УК о возбуждении ненависти. URL: <http://www.interfax.ru/russia/631638> (дата обращения 27.10.2018).

отвечающие за действия виновного, а в случае невозможности — государство или его органы, а также специализированные фонды. Государства призывают создавать эффективные механизмы исполнения судебных решений о возмещении ущерба, а также компенсации вреда со стороны государства и специализированных фондов. Предполагается, что виновному в преступлении весьма доступна такая форма возмещения вреда пострадавшей стороне как реституция.

Что касается отечественного уголовного права, то как отмечается в литературе, попытки введения реституции содержатся в ст. 104<sup>3</sup> УК РФ, причем данная норма обозначается практически как единственная, которая направлена на восстановление имущественных прав потерпевших<sup>1</sup>. Как свидетельствует развитие отечественного уголовного закона на протяжении более чем двадцати лет, число норм, обеспечивающих эти права, количественно увеличивается. Изначально в УК РФ действительно содержались единичные нормы, предполагающие возмещение либо заглаживание виновным вреда (п. «и» и «к» ч. 1 ст. 61, ст. 62, ст. 76, п. «в» ч. 2 ст. 90 УК РФ). Положительное посткриминальное поведение виновного в отношении потерпевшего позитивно сказывается, прежде всего, на судьбе первого (смягчение наказания, возможное освобождение от уголовной ответственности). Эти нормы имеют частно-ориентированный характер и включают возмещение вреда потерпевшему в качестве условия улучшения положения лица, совершившего преступление. Декларированная гуманизация уголовного законодательства привела к введению или содержательному дополнению следующих норм, включающих такой акт, как возмещение вреда потерпевшему со стороны виновного. Претерпела изменения редакция ст. 76 УК РФ (ФЗ от 08.12.2003 № 162-ФЗ): ее применение расширено, так как стало возможно освобождение от уголовной ответственности не только лиц, совершивших преступления небольшой, но и средней тяжести. Федеральным законом от 07.12.2011 № 420-ФЗ введена ст. 76<sup>1</sup> УК РФ «Освобождение от уголовной ответственности по делу о преступлениях в сфере экономической деятельности». В дальнейшем эта статья претерпела редактирование (Федеральные законы от 08.06.2015 № 140-ФЗ и от 29.07.2017 № 250-ФЗ) в направлении расширения общественных отношений, к которым она могла быть применена. Последние изменения внесены Федеральным законом от 19.02.2018 № 35-ФЗ; они направлены на применение ст. 76<sup>1</sup> УК в отношении лиц, совершивших преступления, предусмотренные ст. 193, ч. 1 и 2 ст. 194, ст. 198, 199, 199<sup>1</sup>, 199<sup>2</sup> УК РФ и возместили причиненный ущерб. Одно из недавних нововведений, направленных на возмещение вреда от преступления — ст. 76<sup>2</sup> УК РФ «Освобождение

---

<sup>1</sup> См.: *Мартыненко Э. Н.* Уголовно-правовая охрана потерпевшего. М.: Юрлиформ, 2015. С. 126–127.

ние от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа» (введена Федеральным законом от 03.07. 2016 № 323-ФЗ), где возмещение вреда потерпевшему — обязательное условие применения данной нормы. Как одно из условий улучшения положения условно осужденного установлено возмещение вреда потерпевшему в ч. 1 ст. 74 УК РФ «Отмена условного осуждения или продление испытательного срока» (в ред. Федерального закона от 28.12.2013 № 432-ФЗ). Тем же законом внесены аналогичные изменения в ч. 1 ст. 79 УК РФ «Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания», ч. 1 ст. 80 РФ «Замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания», ч. 5 ст. 86 УК РФ «Судимость». После включения в 2006 году в УК Главы 15<sup>1</sup> «Конфискация имущества» редактировалась ст. 104<sup>3</sup> УК РФ (ред. Федерального закона от 25.12.2008 № 280-ФЗ), где говорится о приоритетном решении вопроса о возмещении вреда законному владельцу. Менялись примечания по «налоговым» преступлениям, согласно которым лица, уплатившие налоги и возместившие иные убытки, освобождаются от уголовной ответственности: примечание 3 к ст. 198 УК РФ, примечание 2 к ст. 199 УК РФ, примечание 2 к ст. 199<sup>1</sup> УК РФ (в ред. Федерального закона от 29.07.2017 № 250-ФЗ). Общим для данных норм является то, что возмещение вреда является лишь одним из условий применения той или иной нормы. В УК РФ, в отличие от УК РСФСР 1960 г. нет специальной нормы, направленной на возмещение вреда виновным лицом (ст. 32 УК РСФСР 1960 г. «Возложение обязанности загладить причиненный вред»). Все они (за исключением п. «а» ч. 2 ст. 90 УК РФ и ч. 1 ст. 104<sup>3</sup> УК РФ) носят поощрительный характер, поскольку соблюдение условий, в них оговоренных, в т.ч. возмещение вреда, оборачивается для виновного улучшением его уголовно-правового положения.

Возмещение вреда как акт положительного посткриминального поведения виновного лица имеет разное уголовно-правовое значение. Сообразно ему, анализируемые нормы можно разделить на несколько групп.

1. Нормы, связанные с освобождением от уголовной ответственности: а) общие виды освобождения от уголовной ответственности (ст. 75, 76, 76<sup>1</sup>, 76<sup>2</sup> УК РФ); б) специальные виды освобождения от уголовной ответственности (примечание 3 к ст. 198 УК РФ, примечание 3 к ст. 199 УК РФ, примечание 2 к ст. 199<sup>1</sup> УК РФ, примечание 2 к ст. 199<sup>3</sup> УК РФ, примечание 2 к ст. 199<sup>4</sup> УК РФ, примечание 2 к ст. 200<sup>3</sup> УК РФ).

2. Нормы, направленные на смягчение наказания, предусмотренного санкцией уголовно-правовой нормы: а) при назначении наказания (п. «к» ч. 1 ст. 61, ч. 1 ст. 62 УК РФ); б) при условном отбывании

наказания (ч. 1 ст. 74 УК РФ); в) при отбывании реального наказания (ч. 1 ст. 79, ч. 1 ст. 80 УК РФ).

3. Нормы о применении иных мер уголовно-правового характера: а) при освобождении от уголовной ответственности несовершеннолетних (п. «а» ч. 2 ст. 90 УК РФ); б) в совокупности с назначенным наказанием (ч. 1 ст. 104<sup>3</sup> УК РФ)

4. Нормы, с которыми связано досрочное снятие судимости (ч. 5 ст. 86 УК РФ)

Имеет место быть перечень норм, социальная направленность которых может быть обозначена как возмещение потерпевшему вреда, лицом, виновным в совершении преступления. Можно констатировать, что сложилась нормативная основа особого направления уголовно-правового воздействия компенсационного характера. Как показывает анализ развития действующего уголовного закона, компенсационное направление имеет тенденцию к расширению.

**Э.В. Густова,**

*канд. юрид. наук*

*(Московский университет*

*МВД России им. В.Я. Кикотя),*

*ellagustova@mail.ru*

### **Усмотрение правоприменителя при реализации института освобождения от уголовной ответственности**

В настоящее время в доктрине уголовного права не сложилось единого понимания природы и границ правоприменительного усмотрения. Отсутствуют четкие представления о правовых основаниях рассматриваемого явления. Нет научно обоснованных ответов на вопросы о том, каковы особенности соотношения пределов усмотрения в правоприменительном процессе с законностью, какова последовательность действий правоприменителя в различных нетипичных ситуациях, требующих правового решения по усмотрению<sup>1</sup>.

Усмотрение в праве — это объективная необходимость, диктуемая процессом применения общего правила поведения к конкретной жизненной ситуации. Оно необходимо и неизбежно хотя бы потому, что правовое регулирование не может быть индивидуальным для каждого случая. С другой стороны, оно становится дефектом, когда неясности и неопределенности норм непреодолимы в процессе выполнения профессиональной правоприменительной деятельности и требуют

---

<sup>1</sup> *Бойко Д. В.* Законность и усмотрение в правоприменительной деятельности: вопросы теории: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2011. С. 15.

корректировки права; когда они создают опасность нарушения или реально нарушают права и свободы граждан.

Согласно принципу справедливости, закрепленному в ст. 6 УК РФ, наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. При этом в разделе IV УК РФ содержатся основания освобождения от уголовной ответственности и от наказания.

Освобождение от уголовной ответственности в большинстве своем определяется как отказ от государственного осуждения (порицания) лица, совершившего преступление, который, безусловно, должен иметь достаточный повод и соответствующие основания.

Грамматическое толкование ст. 75, 76, 76<sup>2</sup> УК РФ свидетельствует о том, что лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности. При этом в вышеуказанных статьях имеется краткое описание условий освобождения: если лицо после совершения преступления добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию и расследованию этого преступления, возместило ущерб, примирилось с потерпевшим и т.д. И здесь возникает несколько вопросов к законодательной конструкции данных составов, так как использование слов «может быть» позволяет безусловно прекратить процесс предварительного следствия, дознания или же судебного разбирательства и, соответственно, освободить лицо от уголовной ответственности либо наоборот. В практической деятельности встречается много спорных случаев, когда при наличии одних и тех же выполненных условий, указанных в ст. 75, 76, 76<sup>2</sup> УК РФ, одни правоприменители принимают решение об освобождении лица от уголовной ответственности, а другие — о назначении наказания. Так, приговором Гагаринского районного суда г. Москвы от 11 мая 2018 года гражданин К. был осужден по п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ (тайное хищение чужого имущества с причинением значительного ущерба) к 1 году 6 месяцам лишения свободы — ранее не судимый, положительно характеризующийся по месту работы и месту жительства, женат, имеет двух малолетних детей. В судебном заседании К. полностью признал свою вину, добровольно возместил материальный ущерб потерпевшей (которая претензий не имела и просила прекратить уголовное дело), согласился с предъявленным обвинением и ходатайствовал о рассмотрении уголовного дела в особом порядке. Апелляционным постановлением Московского городского суда приговор был оставлен без изменения. В кассационной жалобе адвокат К. ходатайствовал о прекращении уголовного дела на основании ч. 1 ст. 25 УПК РФ, ст. 76<sup>2</sup> УК РФ и выразил несогласие с состоявшимися судебными решениями, од-

нако суд отказал в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции, аргументируя, отказ тем что наказание К. назначено в соответствии с требованиями закона, с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления, влияния назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи, конкретных обстоятельств дела, данных о личности осужденного, а прекращение уголовного дела с назначением судебного штрафа в порядке ст. 25<sup>1</sup> УПК РФ является правом, а не обязанностью суда<sup>1</sup>.

Полагаем, что в данном случае аргументация суда, во-первых, противоречит принципу справедливости, закрепленному в ст. 6 УК РФ, а во-вторых, является примером судейского произвола и широкого правоприменительного усмотрения.

Действительно, освобождение лица от уголовной ответственности выражается в форме права, а не обязанности. Это означает, что во внимание должны приниматься субъективные и объективные обстоятельства, которые отображают степень опасности деяния, а также целесообразность освобождения виновного от ответственности. Также тщательному исследованию должны подлежать мотивы примирения. Если на потерпевшего было оказано какое-либо давление, примирение сторон будет считаться недействительным. Так, в соответствии с правовой позицией Конституционного Суда РФ, изложенной в Определении от 21.06.2011 № 860 О-О, указание на возможность освобождения от уголовной ответственности по данному основанию не означает произвольного разрешения данного вопроса уполномоченным органом или должностным лицом, которые, рассматривая заявление о прекращении уголовного дела, не просто констатируют наличие или отсутствие закрепленных в законе оснований для этого, а принимают соответствующее решение с учетом всей совокупности обстоятельств, включая вид уголовного преследования, особенности объекта преступного посягательства, наличие выраженного свободно, а не по принуждению волеизъявления потерпевшего, чье право, охраняемое уголовным законом, нарушено в результате преступления, изменение степени общественной опасности деяния после заглаживания вреда, личность подозреваемого, обвиняемого, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Постановление об отказе в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции. 24.09.2018. № 4у/11-4677/18 // Архив Московского городского суда за 2018 г.

<sup>2</sup> «Об отказе в принятии к рассмотрению его конституционных прав статьей 76 Уголовного кодекса Российской Федерации»: определение Конституционного Суда РФ от 21.06.2011 № 860-О-О // <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/58102547> (дата обращения 20.10.2018).

Кроме того, в определении отмечено, что при разрешении вопроса о прекращении уголовного дела или уголовного преследования в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления небольшой или средней тяжести и назначении этому лицу меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа по поступившему в суд ходатайству, а также при установлении оснований применения положений ст. 76<sup>2</sup> УК РФ в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства по уголовным делам, где потерпевший не установлен, т.е. вред причинен общественным отношениям, прекращение уголовного дела или уголовного преследования с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа не допускается. Однако судебная практика показывает, что имеются случаи необоснованного прекращения уголовного дела в отношении лиц, обвиняющихся в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК РФ, т.е. при отсутствии потерпевшего, которому может быть возмещен ущерб или заглажен причиненный преступлением вред. Таким образом, употребление слова «может» в контексте уголовного закона свидетельствует о предоставлении правоприменителю права на принятие решения, так как к одинаковым обстоятельствам станет допустим неординарный подход.

Также нельзя не отметить, что в конструкции норм об освобождении от уголовной ответственности законодатель слово «может» использует бессистемно. Так, в ч. 1 ст. 75 УК РФ говорится, что лицо «может быть освобождено...», а в ч. 2 ст. 75 УК РФ, закрепляющей специальные виды освобождения, содержится конструкция «лицо освобождается от уголовной ответственности». Возникает вопрос, право или обязанность отражены в данной норме.

Специфика освобождения от уголовной ответственности состоит в том, что в отношении лица, совершившего преступное деяние, органом расследования, прокурором или судом (судьей) **при наличии предусмотренных уголовным законом условий не выносятся обвинительный приговор**, которым это лицо осуждается и признается преступником, ему не назначается мера уголовного наказания и оно считается не имеющим судимости.

Освобождение от уголовной ответственности **возможно лишь при наличии условий, предусмотренных в перечисленных статьях УК, в своей совокупности составляющих основание соответствующего вида освобождения**. При этом предпосылкой применения любого вида освобождения является достоверно установленный факт совершения лицом впервые, как правило, преступления небольшой или средней тяжести. Однако при анализе статей, закрепленных в Особенной части УК РФ, можно увидеть ряд преступлений, относящихся к категории небольшой и средней тяжести, но в результате которых наступают тяжкие последствия в виде значительного ущерба, смерти двух и более лиц.



(ч. 1 ст. 198, ч. 1 ст. 199, ч. 1 ст. 199<sup>1</sup>, ст. 264, ч. 3 ст. 267, ч. 3 ст. 349 УК РФ и др.) Кроме того, статистика криминальной смертности свидетельствует, что вред, причиняемый неосторожными преступлениями, не уступает тяжести вреда от умышленных преступлений: в 2017 г. число погибших от тяжких и особо тяжких посягательств (13,6 тыс. чел.) было немногим больше, чем от посягательств небольшой и средней тяжести (11,3 тыс. чел.)<sup>1</sup>.

В связи с изложенным полагаем целесообразным в УК РФ при решении вопроса об основаниях освобождения от уголовной ответственности указать на ту или иную классификационную группу преступлений (либо вообще на перечень преступлений), по которым не может быть применено освобождение от уголовной ответственности.

Вместе с тем в ч. 6 ст. 15 УК РФ предусмотрена возможность изменить категорию преступления на менее тяжкую. О последствиях изменения категории преступления в законе не сказано. При этом получается, что тяжкое преступление может быть признано преступлением средней тяжести. Соответственно, возникает вопрос, может ли в данном случае быть освобождено от уголовной ответственности лицо, совершившее такое преступление.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ утвердительно ответила на вопрос о том, влечет ли изменение судом категории преступления юридические последствия в виде освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим. В п. 10. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.05.2018 № 10 «О практике применения судами положений части 6 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации» отмечено, что «решение суда об изменении категории преступления с тяжкого на преступление средней тяжести позволяет суду при наличии оснований, предусмотренных статьями 75, 76, 78, 80<sup>1</sup>, 84, 92, 94 УК РФ, освободить осужденного от отбывания назначенного наказания. В этих случаях суд постановляет приговор, резолютивная часть которого должна, в частности, содержать решения о признании подсудимого виновным в совершении преступления, о назначении ему наказания, об изменении категории преступления на менее тяжкую с указанием измененной категории преступления, а также об освобождении от отбывания назначенного наказания»<sup>2</sup>.

Таким образом, Пленум Верховного Суда РФ, по существу, ввел новый, непосредственно не предусмотренный уголовным законом вид освобождения от отбывания наказания. Уголовно-процессуаль-

---

<sup>1</sup> Статистика МВД // <https://vawilon.ru/statistika-mvd/> (дата обращения 20.10.2018).

<sup>2</sup> <http://www.consultant.ru/law/hotdocs/53709.html/> (дата обращения 15.10.2018).

ный закон тоже не предусматривает такого случая для постановления обвинительного приговора с освобождением осужденного от наказания. В результате неясно, на основании какой нормы и какого закона может состояться освобождение от отбывания назначенного наказания. Также, если в отношении лица, совершившего тяжкое преступление и деятельно раскаявшегося в нем, после назначения наказания было принято решение об изменении категории совершенного преступления на преступление средней тяжести, его нельзя освободить ни от уголовной ответственности, потому что она уже приняла форму наказания, ни от наказания или от его отбывания — потому что уголовный закон не знает подобного освобождения<sup>1</sup>. Зато применимы предусмотренные уголовным законом юридические последствия соответствующей категоризации преступления. Поскольку ее, изменение допустимо лишь после назначения вида и размера наказания, видимо, и влиять на происходящее оно должно после их определения (вид исправительного учреждения при осуждении к лишению свободы, условно-досрочное освобождение от отбывания наказания, замена неотбытой части наказания более мягким видом, погашение судимости и т.п.).

Применение уголовного закона представляет собой многообразную деятельность государственных правоохранительных органов. В последние два десятилетия политика правовых ограничений правоприменительного усмотрения приобрела особое значение в связи с интенсификацией законотворческого процесса. В целях закрепления обоснованных границ усмотрения следует использовать такие пути оптимизации пределов данного вида правоприменительной деятельности, как конкретизация и детализация правовых предписаний, дифференциация наказания, а также разработка и закрепление в законе конкретных правил преодоления пробелов и разрешения коллизий. Разработка и закрепление в законе конкретных правил для преодоления пробелов и разрешения коллизий — это деятельность компетентных государственных органов, направленная на упорядочение правоприменительной практики по преодолению данных дефектов права<sup>2</sup>. Конкретизация в нормативном правовом или правоинтерпретационном акте разработанных и апробированных наукой правил преодоления пробелов и разрешения коллизий законодательства позволит свести к минимуму возможность злоупотребления, а также риск совершения правоприменительной ошибки.

<sup>1</sup> См.: *Иванов А. Л.* Рекомендации Пленума Верховного Суда РФ о применении ч. 6 ст. 15 УК // Законность. 2014. № 8. С. 40.

<sup>2</sup> См.: *Березин А. А.* Пределы правоприменительного усмотрения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2007. С. 22.

**М.Б. Кострова,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Башкирский государственный университет)  
kostrovam@mail.ru

## **Критерии эффективности нормы об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа**

Одной из наиболее «революционных» новелл российского УК последних лет стало введение в него Федеральным законом от 03.07.2016 № 323-ФЗ новой иной меры уголовно-правового характера — судебного штрафа (глава 15<sup>2</sup>) и нового вида освобождения от уголовной ответственности — с назначением судебного штрафа (ст. 76<sup>2</sup> УК). С учетом экономических и социальных реалий современного периода уголовно-правовая норма об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа, как она представлена на бумаге, выглядит социально полезной.

Во-первых, она имеет нацеленность на пополнение доходов нашего государства, поскольку судебный штраф, является, по своей сути, уголовно-правовой мерой компенсаторного характера — формой заглаживания вины перед обществом. Для того, чтобы быть реально освобожденным от уголовной ответственности, лицу, впервые совершившему преступление небольшой или средней тяжести, требуется не только выполнить указанные в ст. 76<sup>2</sup> условия — возместить ущерб или иным образом загладить причиненный преступлением вред, но и уплатить сумму, определенную судом по правилам ст. 104<sup>3</sup> УК, в федеральный бюджет (как это следует из ч. 2 ст. 104<sup>4</sup> УК РФ и п. 1 ч. 1 ст. 46 Бюджетного кодекса РФ).

Во-вторых, целесообразность и прогнозируемый результат вводимой новеллы ее авторами-разработчиками обосновывались следующим: «...основная нагрузка в превенции правонарушений ляжет на иные меры уголовно-правового характера, а механизм уголовной ответственности будет включать только тогда, когда применение иных мер уголовно-правового характера не достигло своих целей и не оказало достаточного превентивного воздействия на правонарушителя; потерпевшие от преступлений получают дополнительные возможности возмещения вреда, причиненного им в результате преступления, а лица, совершившие преступления небольшой и средней тяжести, — дополнительные возможности освобождения от уголовной ответственности, что позволит... избежать негативных последствий, связанных с судимостью. В случае применения статьи 76<sup>2</sup> УК РФ...

от уголовной ответственности может дополнительно освобождаться порядка 25 тысяч лиц»<sup>1</sup>.

С момента вступления в силу Федерального закона от 03.07.2016 № 323-ФЗ прошло более двух лет — вполне достаточный, как думается, период для оценки эффективности нормы об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа. Достаточной представляется и эмпирическая база для такой оценки: по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ<sup>2</sup>, за 2017 год были прекращены уголовные дела с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа в отношении 20692 лиц. По этому показателю видно, что прогнозируемый авторами-разработчиками законопроекта количественный результат почти достигнут, норма стала востребованной и активно применяется судами. Полагаю, что сама по себе широкая применяемость нормы об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа уже может считаться одним из критериев ее эффективности, ибо не может быть эффективной «мертвая» норма, существующая только на бумаге, не приносящая никакого полезного результата ни личности, ни обществу, ни государству.

Переходя в область других критериев, отметим, что ни в общей теории права, ни в доктрине уголовного права, ни в других отраслевых науках не существует единого подхода к пониманию эффективности правовых норм и определению ее критериев. Тем не менее, большинство исследователей сходятся в основной мысли (естественно, формулируя ее в разных словах): при определении эффективности правовой нормы следует учитывать степень соответствия достигнутого фактического результата той цели, для достижения которой эта норма была создана<sup>3</sup>. Приемлемый, но явно недостаточный критерий:

---

<sup>1</sup> Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» / Паспорт законопроекта № 953369-6 // Официальный сайт Государственной Думы Федерального Собрания РФ. Автоматизированная система обеспечения законодательной деятельности. URL: [http://asozd2b.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=953369-6](http://asozd2b.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=953369-6) (дата обращения 13.11.2018).

<sup>2</sup> Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2017 год / форма № 10.2 «Отчет об особенностях рассмотрения уголовных дел, применения реальных видов наказания и оснований прекращения уголовных дел» // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4572> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>3</sup> См., например: *Лютюв Н.Л.* Эффективность норм международного трудового права: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2013. С. 9-10; *Коробова И.Н.* Эффективность норм уголовно-исполнительного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 10; *Сабирова Л.Л.* Эффективность процессуально-правовых норм в сфере частного права: вопросы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 12.

если оценивать эффективность нормы об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа только по этому критерию, то придется ограничиться тем, что уже написано выше — целеполагание, объявленное на уровне правотворчества, достигнуто на уровне правоприменения. Однако нельзя игнорировать тот факт, что действие правовой нормы может оказаться эффективным соотносительно с достижением планируемой цели, но в принципе социально вредным, так как порой приводит к результату, который не учитывался законодателем<sup>1</sup>.

Поэтому, как думается, следует оценивать не эффективность собственно уголовно-правовой нормы (таковой можно будет признать любую норму права, позволяющую достичь цели, определенной законодателем при ее создании), а эффективность ее действия, критерием чего служит достижение социально полезного результата, определенного с учетом генеральной отраслевой цели и отраслевых задач. Такой генеральной целью, по моему убеждению, является борьба с преступностью, а отраслевые задачи обозначены в ч. 1 ст. 2 УК — охрана от преступных посягательств прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя РФ, обеспечение мира и безопасности человечества, предупреждение преступлений. Поскольку действие уголовно-правовой нормы проявляется в правоприменительной практике, представляется необходимым использовать еще и такой критерий, как уровень правоприменительной деятельности, включающий в себя два показателя — единообразное применение нормы на всей территории России и в точном соответствии с требованиями УК.

Проанализируем с этих позиций практику применения нормы об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа, для наглядности выделив все условия, указанные в ст. 76<sup>2</sup> УК.

1. Совершение преступления небольшой или средней тяжести.

Общественная опасность таких преступлений самим законодателем оценена как не столь высокая по сравнению с преступлениями иных категорий — тяжких и особо тяжких. Но волей законодателя к категориям преступлений небольшой и средней тяжести отнесен целый ряд преступлений, основным или дополнительным объектом которых является жизнь человека, и все они подпадают под действие ст. 76<sup>2</sup> УК. Диспозитивность нормы об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа позволяет не при-

---

<sup>1</sup> Подробнее об этом: *Бадамин И. Д., Черепашкин А. С.* К вопросу о понятии и условиях эффективности уголовно-правовых норм // *Контуры глобальных трансформаций: политика, экономика, право.* 2012. № 3. С. 103.

менять ее при совершении таких преступлений. Однако она применяется.

Например, по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, за 2017 год были прекращены уголовные дела с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа: в отношении 59 лиц, совершивших преступления, предусмотренные ст. 106–110<sup>2</sup> УК («иные посягательства на жизнь»); в отношении 64 лиц, совершивших преступления, предусмотренные ч. 3 и ч. 4 ст. 264 УК (нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, повлекшее по неосторожности смерть человека, в том числе лицом, находящимся в состоянии опьянения); в отношении 9 лиц, совершивших преступления, предусмотренные ч. 5 и ч. 6 ст. 264 УК (то же деяние, повлекшее по неосторожности смерть двух или более лиц, в том числе совершенное лицом, находящимся в состоянии опьянения).

Учитывая, что жизнь человека является самым ценным объектом уголовно-правовой охраны, решение вопроса об эффективности нормы об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа видится очевидным: налицо, как минимум, несоответствие отраслевым задачам. Хотя, справедливости ради, нужно признать, что предписания УК при этом не нарушаются.

## 2. Совершение лицом преступления впервые.

В УК термин «лицо, впервые совершившее преступление», используется без нормативной дефиниции (определения обозначаемого этим термином понятия). За законодателя эту функцию выполнил Пленум Верховного Суда РФ, который в постановлении от 27.06.2013 № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» (далее — постановление Пленума 2013 г. № 19) в п. 2 использовал широкий подход (основанный, в том числе, на презумпции невиновности и фикции несудимости при наличии у лица снятой или погашенной судимости) к определению содержания понятия «лицо, впервые совершившее преступление», позволяющий, во-первых, признать впервые совершившим преступление, в том числе, и человека, относимого криминологией к злостному типу преступника, во-вторых, освобождать от уголовной ответственности одно и то же лицо бесчисленное количество раз, единственным препятствием является наличие у этого лица не снятой и не погашенной судимости.

В частности, впервые совершившим преступление считается и лицо, реально совершившее не одно, а несколько преступлений, образующих совокупность. Хотя в ст. 76<sup>2</sup> УК термин «преступление» используется в единственном числе, Пленум Верховного Суда РФ ввел в постановление 2013 г. № 19 специальное разъяснение: «Совершение... лицом впервые нескольких преступлений небольшой

и (или) средней тяжести не препятствует освобождению его от уголовной ответственности на основании статьи 76<sup>2</sup> УК РФ» (п. 16.1). Соответственно складывается и практика применения ст. 76<sup>2</sup> УК. Например (берем только реальную совокупность преступлений), решения об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа были приняты в отношении: 1) Анисимова П. А., обвиняемого в совершении двух преступлений (ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 258 и ч. 1 ст. 109)<sup>1</sup>; 2) Новокшонова Д. Н., обвиняемого в совершении трех преступлений (ч. 2 ст. 145<sup>1</sup>, ч. 2 ст. 145<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 201)<sup>2</sup>; 3) Бабугоева И. А., обвиняемого в совершении шести преступлений (ч. 1 ст. 292, ч. 1 ст. 291<sup>2</sup>, ч. 1 ст. 292, ч. 1 ст. 292, ч. 1 ст. 291<sup>2</sup>, ч. 1 ст. 292)<sup>3</sup>. Подобная практика является весьма распространенной, мы отобрали наиболее показательные примеры, иллюстрирующие, что при таком подходе не обеспечивается выполнение профилактической задачи российского УК.

3. Возмещение лицом, совершившим преступление, ущерба или заглаживание иным образом вреда, причиненного преступлением.

Под действие ст. 76<sup>2</sup> УК подпадают любые преступления небольшой и средней тяжести, последствием которых является, как это следует из содержания установленных в ней условий, причинение преступлением ущерба или вреда. Но, как видно по результатам анализа судебной практики, некоторые суды считают, что ст. 76<sup>2</sup> УК подлежит применению и тогда, «...когда диспозиция соответствующей статьи Особенной части УК не предусматривает причинение ущерба либо иного вреда в качестве обязательного признака состава преступления, либо когда в результате совершения преступления ущерб (вред) фактически не причинен»<sup>4</sup>. В правоприменительной практике нередки случаи освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа при невыполнении ни одного из альтернативных

---

<sup>1</sup> Постановление Заводоуковского районного суда Тюменской области от 13.06.2017 по делу № 1-130/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/wM5wZ0FvT1ZR/> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>2</sup> Постановление Ленинского районного суда г. Кирова от 14.02.2018 по делу № 1-124/2018 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/bU1mozm3PIxZ/> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>3</sup> Постановление Нальчикского городского суда Кабардино-Балкарской Республики от 22.12.2017 по делу № 1-872/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/LknaQOFnOeVP/> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>4</sup> Постановление Махачкалинского гарнизонного военного суда от 11.07.2017 по делу № 1-53/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/q01rQvcnYnQW/> (дата обращения 14.11.2018).

условий, указанных в ст. 76<sup>2</sup> УК, то есть когда ни ущерб не возмещен, ни вред не заглажен, что суды мотивируют, например, «отсутствием какого-либо вреда от противоправных действий подсудимой, подлежащего устранению или возмещению»<sup>1</sup> (обвинение по ч. 2 ст. 307), указанием на то, что «ущерба по данной категории дел не имеется»<sup>2</sup> (обвинение по ч. 1 ст. 228) и т.п.. Эта негативная тенденция игнорирования условий, установленных ст. 76<sup>2</sup> УК, усугубляется тем, что Пленум Верховного Суда РФ в п. 2.1 постановления 2013 г. № 19 дал разъяснение, позволяющее, по сути, не выполнять требование ст. 76<sup>2</sup> УК об ином заглаживании причиненного преступлением вреда, за счет указания на такую форму заглаживания как «принесение извинений потерпевшему», не предполагающую никаких материальных и физических затрат лица, совершившего преступление. И судебная практика широко пользуется этим разъяснением, применяя норму об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа по уголовным делам о самых разных «беспоследственных» преступлениях, в частности, по делам о незаконном приобретении и хранении без цели сбыта наркотических средств (ч. 1 ст. 228 УК), что мотивируется, например, так: «...подсудимый вину признал, в содеянном раскаялся, написав явку с повинной, активно способствовал раскрытию преступления, извинился перед обществом, тем самым загладил причиненный вред...»<sup>3</sup>.

Таким образом, при применении ст. 76<sup>2</sup> УК стала складываться тенденция, проявляющаяся в предоставлении виновному лицу самой большой по меркам уголовного права льготы в виде освобождения от уголовной ответственности при отсутствии прямо требуемого уголовным законом его личного вклада в свое освобождение в виде материальных или физических затрат, направленных на минимизацию общественно опасных последствий совершенного преступления. Но эта тенденция не способствует решению задачи предупреждения преступлений («превентивному воздействию на правонарушителя» —

---

<sup>1</sup> Апелляционное постановление Кемеровского областного суда от 09.02.2017 по делу № 22-550/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/SmHoOwOevMJ5/> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>2</sup> Постановление Октябрьского районного суда г. Уфы от 21.11.2016 по делу № 1-523/2016 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/6AgjOTsxbuYt/> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>3</sup> Постановление Октябрьского районного суда г. Тамбова от 18.07.2017 по делу № 1-320/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/6DAZ4L0pmcQu/> (дата обращения 14.11.2018).



как это обозначено в пояснительной записке к законопроекту), поэтому может быть признана негативной.

Наряду с этим существует и противоположная практика, не признающая, что сотрудничество со следствием, раскаяние, признательные показания, извинения, положительная характеристика виновного и т.п. могут свидетельствовать о заглаживании вреда<sup>1</sup>. Например, по уголовному делу о преступлении, предусмотренном ч. 1 ст. 222 УК, суд не признал заглаживанием вреда участие виновного в патриотическом воспитании подрастающего поколения граждан, наличие за эту деятельность почетных грамот и наград за период, предшествующий совершению им данного преступления, указав также: «В тех случаях, когда преступное посягательство обращено на... интересы государства... отсутствие ущерба не устраняет вред, нанесенный основному объекту преступного посягательства»<sup>2</sup>. Но такая практика является менее распространенной, хотя именно она, как представляется, соответствует ст. 76<sup>2</sup> УК и по «букве» закона, и по обозначенной ее авторами-разработчиками цели — «потерпевшие от преступлений получают дополнительные возможности возмещения вреда, причиненного им в результате преступления».

На основании вышеизложенного, полагаем возможным сделать следующие выводы. Нельзя, конечно, отрицать, что по таким критериям общего характера, как применяемость нормы и достижение целей, определенных законодателем при ее создании, норму об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа можно было бы признать эффективной. Суммарный положительный результат от введения ее в УК РФ проявляется в сокращении количества лиц, имеющих судимость, и в пополнении доходов государства, что и было запланировано при ее включении в УК. Вместе с тем, действие нормы об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа не соответствует ни одному из специальных критериев эффективности, обозначенных в начале публикации, поскольку: 1) не сформирована единообразная практика ее применения на всей территории России; 2) зачастую она применяется не в точном соответствии с требованиями УК, а, наобо-

---

<sup>1</sup> См., например: апелляционные постановления Северного флотского военного суда от 14.07.2017 по делу № 22-47/2017 и Восточно-Сибирского окружного военного суда от 13.07.2017 по делу № 22-89/2017 // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». uRL: <http://sudact.ru/regular/doc/lfqQFhQ2AAVg/>; URL: <http://sudact.ru/regular/doc/08ydZoktgxH8/> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>2</sup> Апелляционное постановление Орловского областного суда от 12.09.2017 по делу № 22-1235/2017 // Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие». URL: <https://bsr.sudrf.ru/bigs/portal.html?id=ba37fc912ba8e852d23d45e0088b339b> (дата обращения 14.11.2018).

рот, вопреки им; 3) в тех формах, как она воплощается в праворазъяснительной и в правоприменительной практике, данная уголовно-правовая норма оказывает негативное влияние на эффективность борьбы с преступностью, не способствует решению отраслевых задач. А искусственное сокращение количества лиц, имеющих судимость (что проиллюстрировано выше), и пополнение доходов государства не могут быть отнесены ни к генеральной цели, ни к числу отраслевых задач уголовного права.

**Е. В. Благов,**

*д-р юрид. наук, профессор  
(Ярославский государственный университет  
им. П. Г. Демидова),  
blagov@uniyar.ac.ru*

### **О проблемах эффективности освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа**

Эффективность применения любого уголовно-правового предписания едва ли не в первую очередь зависит от формы его отражения в уголовном законодательстве. Не зря же говорится, как вы лодку назовете, так она и поплывет. Аналогично обстоит дело и в отношении регламентации освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (ст. 76<sup>2</sup> УК РФ). Форма выражения такового порождает многочисленные и существенные нарекания.

Во-первых, вызывает возражение наименование обозначенного вида освобождения от уголовной ответственности. В нем вместо причины как в ст. 75, 76 и 78 УК РФ на первое место выпячивается следствие. В действительности освобождение по ст. 76<sup>2</sup> УК РФ происходит хотя и с назначением судебного штрафа, но в связи с возмещением ущерба или иным образом заглаживанием причиненного преступлением вреда.

При введении же правильного наименования становится очевидным парадоксальность данного вида освобождения от уголовной ответственности. Поскольку общепризнано, что освобождение от нее аннулирует преступность совершенного деяния, при отсутствии последней явно исключено возложение любых уголовно-правовых мер.

Существование ст. 90 УК РФ, в которой предусмотрено освобождение от уголовной ответственности несовершеннолетних с применением принудительных мер воспитательного воздействия, вряд ли способно служить аргументом к обратному. Ее предписания составлены в нарушение того же правила, которое только что изложено.

Во-вторых, неудачно придание освобождению от уголовной ответственности по ст. 76<sup>2</sup> УК РФ условного характера (ч. 2 ст. 104 УК РФ).

При этом такой же характер освобождения по ст. 90 УК РФ ничего не меняет. Дело в том, что отмена судебного штрафа (принудительных мер воспитательного воздействия) не может предопределить отмену освобождения от уголовной ответственности. Оно первично. И, следовательно, только отмена самого освобождения способна привести к отмене судебного штрафа (принудительных мер воспитательного воздействия). Однако, если условие освобождения от уголовной ответственности по ст. 76<sup>2</sup> УК РФ — возмещение ущерба или иным образом заглаживание причиненного преступлением вреда (по ст. 90 — признание, что исправление несовершеннолетнего достигнуто без применения принудительных мер воспитательного воздействия) выполнено, то отменять освобождение нет никаких оснований. Не случайно, хотя и в разрез с уголовным законодательством, на основании ст. 446 УПК РФ отменяется не судебный штраф, а «постановление о прекращении уголовного дела или уголовного преследования и назначении меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа» (а в соответствии с ч. 5 ст. 427 — не принудительная мера воспитательного воздействия, а «постановление о прекращении уголовного преследования и применении принудительной меры воспитательного воздействия»). Неуплата же судебного штрафа в принципе может влечь лишь принудительное его взыскание.

В-третьих, сомнительно наименование иной меры уголовно-правового характера судебным штрафом. Штраф как наказание тоже назначается судом (ч. 1 ст. 43 УК РФ). Следовательно, и он — судебный. Одинаковость же по существу названия затушевывает различия соответствующих мер уголовно-правового характера.

В соответствии с ч. 1 ст. 46 УК РФ штраф есть денежное взыскание, назначаемое в пределах, предусмотренных Уголовным кодексом. Судебный штраф не слишком отличается от классического. Он есть денежное взыскание, назначаемое судом при освобождении лица от уголовной ответственности в случаях, предусмотренных ст. 76<sup>2</sup> УК РФ (ч. 1 ст. 104<sup>4</sup> УК РФ). Говоря иначе, оригинальность судебного штрафа в сравнении с обычным заключается в том, что первый назначается при освобождении от уголовной ответственности. Довольно шаткая специфика. В отношении данных штрафов совсем не скажешь, что они «вода и камень, стихи и проза, лед и пламень».

Конечно, новый штраф — иная мера уголовно-правового характера, а не наказание, как старый. Вместе с тем это еще хуже. И тот, и другой штраф все равно меры уголовно-правового характера. И очень плохо, когда разные меры, обладающие одинаковой природой, имеют слишком совпадающие названия. Они затушевывают самобытность конкретной меры уголовно-правового характера.

Видимо, чтобы снять проблему разграничения судебного штрафа и штрафа-наказания в п. 7<sup>1</sup> постановления от 22.12.2015 № 58 (в ре-

дакции от 29.11.2016) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания», дано разъяснение, согласно которому «с учетом того, что судебный штраф, назначаемый на основании статьи 76<sup>2</sup> УК РФ лицу, освобожденному от уголовной ответственности, не является уголовным наказанием, а относится к иным мерам уголовно-правового характера, предусмотренным разделом VI УК РФ «Иные меры уголовно-правового характера», правила статьи 46 УК РФ к назначению и исполнению судебного штрафа не применяются»<sup>1</sup>. В то же время, если при назначении судебного штрафа не учитывать положения ст. 46 УК РФ многие предписания ч. 1 ст. 104<sup>4</sup>, а тем самым и ст. 76<sup>2</sup> применить будет вовсе нельзя.

В соответствии с ч. 1 ст. 104<sup>5</sup> УК РФ размер судебного штрафа не может превышать половину максимального размера штрафа, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ. Получается, что оба штрафа предусмотрены в одной санкции и различаются лишь своими размерами. Это более чем удивительно в отношении разных мер уголовно-правового характера.

В-четвертых, законом невятно прописано назначение судебного штрафа. Поскольку в приведенных предписаниях ч. 1 ст. 104<sup>5</sup> УК РФ нет никаких оговорок, судебный штраф в таком случае в принципе может назначаться и непосредственно в денежной форме, и в размере дохода осужденного, и в кратной величине. Настораживают только другие положения ч. 1 ст. 104<sup>5</sup> УК РФ, в которых сказано, что в случае, если штраф не предусмотрен соответствующей статьей Особенной части УК РФ, размер судебного штрафа не может быть более двухсот пятидесяти тысяч рублей. Лишь непосредственно денежная форма судебного штрафа в таком случае кажется вполне очевидной. Странно, что предписания ч. 1 ст. 104<sup>5</sup> УК РФ внутренне не согласованы.

Вместе с тем при назначении судебного штрафа важно знать не только общий максимальный предел, но максимальный предел для несовершеннолетних, а также минимальные пределы. В законе же о них ничего не сказано.

За преступления небольшой или средней тяжести штраф предусмотрен как только основное наказание (ч. 1 и 2 ст. 158 УК РФ) или дополнительное наказание (ч. 2 ст. 165 УК РФ) и как основное и дополнительное наказание (ч. 1 ст. 165 УК РФ). В законе же при регламентации назначения судебного штрафа ничего не сказано о том, какой штраф нужно иметь в виду в статье Особенной части уголовного законодательства. В первых двух случаях решение найти не сложно в связи с отсутствием выбора. В третьем же случае есть альтернатива, а на чем основывать решение не ясно, хотя размеры штрафа могут существенно отличаться друг от друга.

---

<sup>1</sup> БВС РФ. 2017. № 1. С. 35.

Спецификой судебного штрафа является и возможность его назначения в случае, если штраф не предусмотрен соответствующей статьей Особенной части УК РФ, который так назначается лишь в порядке ст. 64 УК РФ. Как отмечалось, в данной ситуации размер судебного штрафа не может быть более двухсот пятидесяти тысяч рублей (ч. 1 ст. 104<sup>5</sup> УК РФ).

По поводу назначения судебного штрафа в случае, если штраф не отражен соответствующей статьей Особенной части УК РФ, прежде всего приходится указать, что законодатель снова не предписал, какими должны быть размеры судебного штрафа для несовершеннолетних и общий минимальный размер судебного штрафа. Кроме того, законодатель не задумался над дифференциацией пределов судебного штрафа применительно к преступлениям разной категории тяжести, что не может не сказаться на индивидуализации упомянутого штрафа как иной меры уголовно-правового характера и составной части принципа справедливости (ст. 6 УК РФ). За преступления небольшой тяжести штраф иногда предусматривается в размере до сорока тысяч рублей (ч. 1 ст. 167 УК РФ), а за преступления средней тяжести — до восьмидесяти тысяч рублей (ч. 1 ст. 285 и 286 УК РФ). За все же преступления и небольшой, и средней тяжести, за совершение которых в статьях Особенной части УК РФ штраф не установлен, судебный штраф должен назначаться одинаково — до двухсот пятидесяти тысяч рублей.

Разумеется, в ч. 2 ст. 104<sup>5</sup> УК РФ решено, что размер судебного штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления и имущественного положения лица, освобождаемого от уголовной ответственности, и его семьи, а также с учетом возможности получения указанным лицом заработной платы или иного дохода. Это, конечно, очень важно, хотя практически не отличается от предписаний ч. 3 ст. 45 УК РФ, согласно которым размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления и имущественного положения осужденного и его семьи, а также с учетом возможности получения осужденным заработной платы или иного дохода. Как сказано в абз. 2 п. 2 постановления от 22.12.2015 № 58, в этих целях следует выяснять наличие или отсутствие места работы у осужденного, размер его заработной платы или иного дохода, возможность трудоустройства, наличие имущества, иждивенцев и т.п.<sup>1</sup> Между тем ч. 2 ст. 104<sup>5</sup> УК РФ вовсе не отменяет возможности при совершении соответствующего преступления небольшой тяжести назначить судебный штраф в размере до двухсот пятидесяти тысяч рублей.

<sup>1</sup> См.: БВС РФ. 2016. № 2. С. 17.

В ч. 1 ст. 104<sup>5</sup> УК РФ не учтено, что за преступления небольшой и средней тяжести в статьях Особенной части уголовного законодательства штраф нередко устанавливается свыше пятисот тысяч рублей (ст. 128<sup>1</sup> УК РФ). И тогда судебный штраф может превышать двести пятьдесят тысяч рублей как верхний предел для случаев, когда в упомянутых статьях не указан размер штрафа. Нарушение принципа равенства граждан перед законом (ст. 4 УК РФ) тем самым очевидно.

Наконец, нельзя не заметить, что ст. 104<sup>5</sup> УК РФ сформулирована с расчетом назначения штрафа в случае освобождения от уголовной ответственности за одно преступление. Нет полной ясности, как при этом быть при наличии хотя бы идеальной совокупности преступлений, каждое из которых может признаваться совершенным впервые.

Таким образом, освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа действительно урегулировано в уголовном законодательстве с большими недостатками. Все они подлежат безусловному устранению. В противном случае не только нарушаются юридическая техника и соответствующие принципы уголовного законодательства, но и не может не страдать эффективность освобождения от уголовной ответственности в связи с назначением судебного штрафа. Оказывается, что такого освобождения в принципе нельзя применить ни в каком случае.

Дополнительно следует отметить, что имеется также невнятное решение уголовно-процессуального законодательства о процессуальной форме, относящейся к последствиям освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа при его неуплате. В ч. 2 ст. 104<sup>5</sup> УК РФ сказано, что «в случае неуплаты судебного штрафа в установленный судом срок судебный штраф отменяется и лицо привлекается к уголовной ответственности по соответствующей статье Особенной части настоящего Кодекса». Процедура отмены судебного штрафа и привлечения к уголовной ответственности в соответствии со ст. 446 УПК РФ заключается в том, что «суд по представлению судебного пристава-исполнителя... отменяет постановление о прекращении уголовного дела или уголовного преследования и назначении меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа и направляет материалы руководителю следственного органа или прокурору. Дальнейшее производство по уголовному делу осуществляется в общем порядке». Здесь не очень понятно, зачем направлять материалы руководителю следственного органа или прокурору, если возможность назначения судебного штрафа выявлена в ходе судебного производства

по уголовному делу (ст. 446<sup>3</sup> УПК РФ). Это тоже не может не влиять на эффективность применения освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа, но уже на основе не материальной, а процессуальной.

Похожая ситуация с отменой принудительной меры воспитательного воздействия, примененной в отношении несовершеннолетнего (ч. 5 ст. 427 УПК РФ), дела не меняет. Неясность законодательства в одной части не оправдывает другую.

**О.К. Зателепин,**  
д-р юрид. наук, профессор  
судья Верховного Суда РФ,  
zatelepin@yandex.ru

### **Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (ст. 76<sup>2</sup> УК РФ): вопросы судебной статистики и практики**

Федеральным законом от 03.06.2016 № 323-ФЗ в УК и УПК внесены изменения, в соответствии с которыми введен новый институт освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа в качестве меры уголовно-правового характера.

Условия освобождения от уголовной ответственности закреплены в ст. 76<sup>2</sup> УК.

Понятие судебного штрафа как меры уголовно-правового характера, порядок определения его размера, а также последствия неуплаты в установленный судом срок определены в гл. 15<sup>2</sup> УК.

Перечень оснований прекращения уголовного дела или уголовного преследования дополнен ст. 25<sup>1</sup> УПК. Порядок такого прекращения уголовного дела или уголовного преследования предусмотрен гл. 51<sup>1</sup> УПК.

Судебный штраф может назначаться судом по ходатайству следователя (с согласия руководителя следственного органа) или дознавателя (с согласия прокурора) о прекращении уголовного дела или уголовного преследования в отношении подозреваемого или обвиняемого в порядке, предусмотренном ст. 446<sup>2</sup> УПК. Кроме того, судебный штраф может назначаться и в ходе судебного производства по уголовному делу, если будут установлены основания, предусмотренные ст. 25<sup>1</sup> УПК РФ (ст. 446<sup>3</sup> УПК).

В 2017 г. в суды поступило 10746 дел в отношении 11265 лиц с ходатайствами о прекращении уголовного дела и назначении судебного штрафа. Прекращены с удовлетворением таких ходатайств 8583 дела в отношении 9638 лиц, сумма назначенного штрафа соста-

вила 166736965 рублей. Кроме того, судебный штраф как мера уголовно-правового характера был назначен судом при прекращении дела в отношении 18346 лиц на сумму 284143 821 руб. Таким образом, всего судебный штраф назначен в отношении 27984 лиц на сумму 450880 786 руб.

В первом полугодии 2018 г. в суды поступило 9486 дел в отношении 10172 лиц с ходатайствами о прекращении уголовного дела и назначении судебного штрафа. Прекращены с удовлетворением таких ходатайств 7148 дело в отношении 7164 лиц, сумма назначенного штрафа составила 136517 798 руб. Кроме того, судебный штраф как мера уголовно-правового характера был назначен судом при прекращении дела в отношении 13812 лиц на сумму 232580 121 руб. В этом периоде всего судебный штраф назначен в отношении 20976 лиц на сумму 369097 919 руб.

Приведенные цифры позволяют утверждать, что ст. 76<sup>2</sup> УК является «работающей» нормой, налицо увеличение лиц, в отношении которых указанная статья применена, среди прекращенных дел по нереабилитирующим основаниям доля лиц, освобожденных от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа, значительна и имеет тенденцию к увеличению (2017 г. — 14,4%, первое полугодие 2018 г. — 22,2%), также существенным является и общий размер назначенного судебного штрафа.

В соответствии с ч. 2 ст. 104<sup>4</sup> УК РФ в случае неуплаты судебного штрафа в установленный судом срок судебный штраф отменяется и лицо привлекается к уголовной ответственности по соответствующей статье Особенной УК. По данным статистики в 2017 году судебный штраф отменен в отношении 328 лиц (1% от всех лиц, которым назначен судебный штраф), в первом полугодии 2018 г. — в отношении 324 лиц (1,5%).

Одним из показателей эффективности применения ст. 76<sup>2</sup> УК, безусловно, является крайне низкий процент лиц, которые не уплачивают судебный штраф в установленный судом срок.

Пленум Верховного Суда РФ 29 ноября 2016 года внес в постановление от 27.06.2013 № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» изменения, касающиеся нового института (в частности, пункты 2<sup>1</sup>, 16<sup>1</sup>, 16<sup>2</sup>).

Однако применение положений ст. 76<sup>2</sup> УК на практике выявило и другие вопросы, требующие обсуждения, о некоторых из которых речь пойдет ниже.

1. Анализ изученных судебных дел позволяет утверждать, что зачастую в суды поступают постановления органов предварительного



расследования о возбуждении перед судом ходатайства прекращения уголовного дела или уголовного преследования и назначении меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа в отношении лиц, которые ущерб, причиненный преступлением, возместили, и потерпевшие примерились с таким лицом.

Представляется, что этих случаях должна применяться ст. 76 УК об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, которая является для лица более предпочтительной.

При этом необходимо иметь в виду «резервный» характер ст. 76<sup>2</sup> УК, положения которой могут быть применены, в частности, в тех случаях, когда лицом ущерб возмещен или иным образом заглажен причиненный преступлением вред, но потерпевший не желает примириться.

Поэтому суды по результатам рассмотрения такого ходатайства должны принять решение об отказе в удовлетворении ходатайства с возвращением ходатайства и материалов уголовного дела руководителю следственного органа или прокурору, поскольку уголовное дело или уголовное преследование должно быть прекращено по иным основаниям (п. 2 ч. 5 ст. 446<sup>2</sup> УПК).

Судам следует иметь в виду, что возражение потерпевшего, которому имущественный вред возмещен в полном объеме, относительно возможности прекращения уголовного дела и назначения обвиняемому (подозреваемому) судебного штрафа само по себе не является препятствием для принятия такого решения.

2. Ходатайство о прекращении уголовного дела или уголовного преследования и назначении лицу меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа удовлетворению не подлежит, если сведения об участии лица в совершенном преступлении, изложенные в постановлении о возбуждении такого ходатайства не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, установленным в ходе судебного рассмотрения ходатайства.

3. В судебной практике возникает вопрос о том, возможно ли применение ст. 76<sup>2</sup> УК по делам, по которым потерпевший никаких имущественных требований не предъявляет.

Одним из обязательных условий освобождения от уголовной ответственности по указанной норме является возмещение ущерба или иным образом заглаживание причиненного преступлением вреда. При отсутствии этого условия лицо не подлежит освобождению от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа.

Представляется, что и в этих случаях, по смыслу закона, для применения ст. 76<sup>2</sup> УК все равно лицу необходимо возместить ущерб или иным образом загладить причиненный преступлением вред.

4. Освобождение лица от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа возможно и в случае совершения преступлений с формальным составом, неоконченных преступлений.

Совершение любого преступления, в том числе указанных выше, всегда сопровождается причинением вреда (созданием угрозы причинения вреда) охраняемым в уголовном законе социальным ценностям. На наш взгляд, беспоследственных преступлений не бывает.

Поэтому в случае совершения преступления с формальным составом или неоконченного преступления лицам (обвиняемым или подозреваемым) необходимо также принять конкретные меры по заглаживанию причиненного им вреда. При этом способы по заглаживанию причиненного вреда могут быть весьма различными.

5. В ст. 104<sup>4</sup> и 104<sup>5</sup> УК минимальный размер судебного штрафа как меры уголовно-правового характера не установлен. Поэтому, как представляется, он может быть меньше 5000 руб. (этот минимальный размер установлен для штрафа в ст. 46 УК).

6. Для освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа признание вины таким лицом не является обязательным условием. Однако вряд ли применение в такой ситуации данного института будет целесообразным. По смыслу закона перед освобождением от уголовной ответственности суду необходимо убедиться, что в содеянном лице имеются признаки состава преступления. А если лицо, привлекаемое к ответственности, считает себя невиновным, хотя и согласно на применение в отношении в его меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа, предпочтительным является рассмотрение дела в отношении этого лица в общем процессуальном порядке, в случае установления виновности в совершении инкриминируемого ему преступления освободить на основании ст. 76<sup>2</sup> УК от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа.

7. В ст. 76<sup>2</sup> УК не говорится о потерпевшем при установлении условия о возмещении ущерба или иным образом заглаживании причиненного преступлением вреда (в отличие от ст. 76 УК). Это позволяет утверждать, что применение ст. 76<sup>2</sup> УК, возможно и в отсутствие потерпевшего в процессуальном смысле. Однако, на наш взгляд, это все равно не исключает необходимости возмещения лицом ущерба и заглаживания причиненного вреда теми или иными способами.

8. По смыслу закона применение ст. 76<sup>2</sup> УК возможно и в случаях совершения преступлений, в результате которых нарушены не только

интересы личности, но охраняемые уголовным законом интересы общества и государства, а также и в случаях совершения так называемых двуобъектных преступлений.

Это обстоятельство учтено в п. 2<sup>1</sup> постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 № 19, в котором обращается внимание судов на то, что под заглаживанием вреда в ст. 76<sup>2</sup> УК следует понимать в том числе принятие мер, направленных на восстановление нарушенных в результате преступления прав потерпевшего, законных интересов личности, общества и государства.

При разрешении вопроса об освобождении от уголовной ответственности и назначении меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа следует учитывать конкретные обстоятельства уголовного дела, включая особенности и число объектов преступного посягательства, их приоритет; степень значимости и эффективности мер, принятых лицом, совершившим преступление, для восстановления нарушенных прав потерпевшего, а также законных интересов личности, общества и государства; изменение степени общественной опасности такого лица после заглаживания вреда, его личность

9. Прекращение уголовного дела по ст. 76<sup>2</sup> УК возможно и в тех случаях, если лицо обвиняется в совершении нескольких преступлений, одно из которых является преступлением небольшой или средней тяжести, а другое — тяжким или особо тяжким. На основании ст. 25<sup>1</sup> УПК возможно прекращение не только уголовного дела, но и уголовного преследования, поэтому возможно прекращение уголовного преследования в отношении такого лица по преступлению небольшой или средней тяжести.

10. По смыслу закона совершение лицом впервые нескольких преступлений небольшой и средней тяжести не препятствует освобождению его от уголовной ответственности на основании статьи 76<sup>2</sup> УК.

Однако при этом законодатель не разрешил вопрос о правилах назначения судебного штрафа при наличии совокупности преступлений.

Практика в судах складывается по-разному. Одни суды применяют по аналогии правила назначения судебного штрафа по совокупности преступлений, другие — полагают, что нормы гл. 15<sup>2</sup> УК предполагают назначение одного штрафа вне зависимости от количества преступлений, в совершении которых лицо подозревается (обвиняется). Третьи — не складывают судебные штрафы, решения о назначении каждого судебного штрафа исполняется самостоятельно.

Правильным представляется последний вариант. При этом нет необходимости выносить отдельные судебные решения по каждому

судебному штрафу, эти вопросы могут быть решены в одном судебном постановлении (определении).

**Л.Ю. Ларина,**

канд. юрид. наук, доцент,  
larina1708@yandex.ru

**И.В. Пантюхина,**

канд. юрид. наук, доцент,  
i.pantjuhina@365.rsu.edu.ru

(обе – Рязанский государственный университет  
имени С.А. Есенина)

### **Назначение судебного штрафа по совокупности преступлений**

В российской судебной практике уже более двух лет применяется новое основание освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа, однако единых подходов применения этого правового института так и не сложилось. В частности сложности возникают при назначении судебного штрафа при совершении преступлений в совокупности.

В УК РФ не содержится запрета на назначение судебного штрафа по совокупности преступлений. Позиция Верховного Суда РФ по этому вопросу отражена в п. 16<sup>1</sup> постановления Пленума от 27.06.2013 № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» (с изм. от 15.11.2016 и 29.11.2016). По мнению высшей судебной инстанции, совершение лицом впервые нескольких преступлений небольшой и (или) средней тяжести не препятствует освобождению его от уголовной ответственности на основании статьи 76<sup>2</sup> УК.

Не вдаваясь в научную полемику относительно понятия лица, впервые совершившего преступление, следует отметить, что освобождение от уголовной ответственности применяется по каждому из преступлений в отдельности, поэтому, если каждое из них отвечает признакам впервые совершенного преступления, то совершение совокупности преступлений не является препятствием для применения ст. 76<sup>2</sup> УК. При этом необходимо соблюдение двух условий. Во-первых, преступления, составляющие совокупность, должны относиться к категории небольшой или средней тяжести, то есть соответствовать установленному в ст. 76<sup>2</sup> УК критерию. Сложности возникают, если хотя бы одно из преступлений, входящих в совокупность, относится к категории тяжких или особо тяжких. Каких-либо норм, ограничивающих назначение судебного штрафа к части преступле-

ний, входящих в совокупность, в УК не содержится. Следовательно, применение судебного штрафа к таким преступлениям является допустимым.

Во-вторых, по всем преступлениям небольшой или средней тяжести, входящим в совокупность, должно иметь место возмещение ущерба или заглаживание вреда. Если хотя бы по одному из них вред не заглажен или заглажен не в полном объеме, то применительно к такому преступлению назначение судебного штрафа невозможно.

Возникает вопрос: следует ли назначать судебный штраф за каждое преступление в отдельности или сразу за все преступления, входящие в совокупность. В судебной практике по решению этого вопроса не сложилось единой позиции. Одни суды назначают его за каждое преступление в отдельности, другие — за все преступления, входящие в совокупность. Так, постановлением Всеволожского городского суда Ленинградской области от 18.10.2016 С. освобожден от уголовной ответственности по ч. 1 ст. 318 УК РФ и по ч. 2 ст. 296 УК РФ на основании ст. 76<sup>2</sup> УК РФ и ст. 25<sup>1</sup> УПК РФ и по каждому преступлению ему назначена мера уголовно-правового характера в виде судебного штрафа в размере 40000 рублей<sup>1</sup>. Аналогичным образом поступали иные суды<sup>2</sup>.

Встречаются в судебной практике случаи, когда назначенные за каждое в отдельности преступление судебные штрафы складываются, и в итоге назначается единый судебный штраф. Так, постановлением мирового судьи судебного участка № 54 Зареченского судебного района г. Тула от 10.01.2018 в отношении К., обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 145<sup>1</sup>, ч. 2 ст. 145<sup>1</sup> УК РФ, уголовное дело и уголовное преследование прекращено на основании ст. 25<sup>1</sup> УПК РФ, ст. 76<sup>2</sup> УК РФ с назначением судебного штрафа в размере 361837 рублей за первое преступление и 1019 395 рублей за второе преступление. При этом суд сложил оба судебных штрафа и окончательно назначил его в сумме 1381 232 рубля. Апелляционным постановлением Зареченского районного суда г. Тулы это постановление оставлено без изменения<sup>3</sup>. Однако Президиум Тульского об-

<sup>1</sup> См.: Постановление Президиума Ленинградского областного суда от 05.09.2017 № 44у-62/2017 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 10.11.2018).

<sup>2</sup> Справка Новодвинского городского суда Архангельской области по результатам обобщения судебной практики применения главы 511 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации о назначении меры уголовно-правового характера при освобождении от уголовной ответственности. URL: [http://novodvdsud.arh.sudrf.ru/modules.php?name=docum\\_sud&id=505](http://novodvdsud.arh.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=505) (дата обращения 10.11.2018).

<sup>3</sup> Апелляционное постановление Зареченского районного суда г. Тулы от 09.04.2018 по уголовному делу № 10-3/2018. URL: [https://zarechensky—tula.sudrf.ru/modules.php?name=sud\\_delo&srv\\_num=1&name\\_op=doc&number=22354922&delo\\_id=1540006&new=1540006&text\\_number=1](https://zarechensky—tula.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=22354922&delo_id=1540006&new=1540006&text_number=1) (дата обращения 10.11.2018).

ластного суда не согласился с таким подходом судов первой и апелляционной инстанции, указав на незаконность сложения судебных штрафов<sup>1</sup>. С такой позицией следует согласиться, поскольку действующим законодательством не предусмотрено сложение судебных штрафов, а применение порядка его назначения по аналогии со ст. 69 УК РФ недопустимо.

Гораздо чаще в судебной практике встречаются случаи, когда за несколько преступлений назначается единый судебный штраф. Так, например, постановлением Октябрьского районного суда г. Пенза от 20.06.2018 Т. и Ф., обвиняемые в совершении преступлений, предусмотренных п.п. «а, б» ч. 2 ст. 158 УК РФ, ч. 3 ст. 30, п.п. «а, б» ч. 2 ст. 158 УК РФ, были освобождены от уголовной ответственности по основаниям, предусмотренным ст. 76<sup>2</sup> УК РФ и 25<sup>1</sup> УПК РФ с назначением судебного штрафа в размере 30000 рублей каждому<sup>2</sup>. Постановлением Железнодорожного районного суда г. Хабаровск от 21.07.2018 В., обвиняемая в совершении семи преступлений, предусмотренных ст. ст. 173<sup>1</sup> ч. 2 п.«б», 173<sup>1</sup> ч. 2 п.«б», 173<sup>1</sup> ч. 2 п.«б», 173<sup>1</sup> ч. 2 п.«б», 173<sup>1</sup> ч. 2 п.«б», 173<sup>1</sup> ч. 2 п.«б», 173<sup>1</sup> ч. 2 п.«б», освобождена от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа в размере 30000 рублей за все преступления<sup>3</sup>. В данном случае размер судебного штрафа оказался почти в десять раз меньше его максимального размера, который мог быть назначен за каждое из преступлений. Сложности соблюдения в таких случаях принципа справедливости при применении рассматриваемой иной меры уголовно-правового характера напрямую связаны с отсутствием в уголовном законе минимального размера судебного штрафа. Поэтому следует согласиться с Н. Ю. Скрипченко в необходимости закрепления его минимального порога<sup>4</sup>.

Наличие разных подходов в судебной практике обусловлено отсутствием правого регулирования в этой сфере. При этом со стороны судов предпринимаются попытки решить сложившуюся проблему на уровне рекомендаций. Так, например, Иркутский областной суд указал, что «до законодательного урегулирования данного вопроса либо дачи разъяснений Верховным Судом РФ при освобождении лица от уголовной ответственности вне зависимости от количества инкриминируемых ему

<sup>1</sup> Постановление Президиума Тульского областного суда от 04.09.2018 № 44у-105/2018 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 10.11.2018).

<sup>2</sup> Постановление Октябрьского районного суда г. Пензы от 20.06.2018 по уголовному делу № 1-183/18. URL: <http://судебныерешения.рф/35097451> (дата обращения 10.11.2018).

<sup>3</sup> Постановление Октябрьского районного суда г. Пензы от 20.06.2018 по уголовному делу № 1-332/2018. URL: <http://судебныерешения.рф/34791239> (дата обращения 10.11.2018).

<sup>4</sup> См.: Скрипченко Н. Ю. Судебный штраф: проблемы реализации законодательных новелл // Журнал российского права. 2017. № 7 (247). С. 112.

преступлений небольшой и (или) средней тяжести целесообразнее назначать один штраф, размер которого определять исходя из наиболее строгой санкции»<sup>1</sup>. Такая рекомендация лишена аргументации и не основана на действующем уголовном законодательстве.

В науке уголовного права также не выработано единого подхода относительно правил назначения судебного штрафа по совокупности преступлений. Одни авторы придерживаются позиции, согласно которой судебный штраф может быть назначен за все преступления. В частности, С. В. Анощенко объясняет это тем, что преступления, за которые он назначается, совершены одним лицом<sup>2</sup>. Такой подход, по нашему мнению, нарушает закрепленный в ст. 6 УК принцип справедливости. Согласно другой позиции, судебный штраф должен назначаться за каждое совершенное преступление<sup>3</sup>. При этом встречается предложение законодательного закрепления возможности его полного или частичного сложения и поглощения<sup>4</sup>.

Судебный штраф, в силу помещения его законодателем в Раздел VI УК РФ, представляет собой иную меру уголовно-правового характера. В соответствии со ст. 6 УК наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Исходя из содержания ст. 104<sup>5</sup> УК понятно, что размер судебного штрафа привязан к санкции конкретной статьи Особенной части УК и тяжести преступления, за которое он назначается. В соответствии со ст. 76<sup>2</sup> УК лицо освобождается от уголовной ответственности также за каждое преступление в отдельности, а не за их совокупность. Все это позволяет прийти к выводу о том, что законным будет только такой судебный штраф, который назначен за конкретное преступление. Следовательно, при совершении совокупности преступлений, судебный штраф должен быть назначен за каждое из них в отдельности.

Нельзя признать допустимым также частичное сложение или поглощение судебных штрафов, назначенных за каждое из престу-

---

<sup>1</sup> Справка по результатам обобщения судебной практики применения судами Иркутской области законодательства, регламентирующего основания и порядок прекращения уголовного дела и уголовного преследования, освобождения от уголовной ответственности, за 2016 год. URL: [http://oblsud.irk.sudrf.ru/modules.php?name=docum\\_sud&id=557](http://oblsud.irk.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=557) (дата обращения 10.11.2018).

<sup>2</sup> См.: Анощенко С. В. Назначение судебного штрафа: вопросы теории и практики // Журнал российского права. 2017. № 7 (247). С. 124.

<sup>3</sup> См., напр.: Скрипченко Н. Ю. Указ соч. С. 113.

<sup>4</sup> См.: Соктоев З. Проблемы применения норм о судебном штрафе // Уголовное право. 2017. № 1. С. 90.

плений в отдельности, поскольку такой подход неизбежно повлечет трудности правоприменения.

Во-первых, исходя из условного характера рассматриваемой меры уголовно-правового характера, в случае не полной уплаты судебного штрафа может возникнуть вопрос об отмене решения об освобождении от уголовной ответственности. При этом невозможно будет решить вопрос о том, за какие преступления, совершенные в совокупности, судебный штраф оплачен, а за какие — нет. В итоге суд будет вынужден отменить освобождение от уголовной ответственности по всем преступлениям, что нельзя признать справедливым.

Во-вторых, при частичном сложении или поглощении судебных штрафов может сложиться ситуация, когда лица, совершившие однотипные преступления, окажутся в разном положении в зависимости от того, в одном производстве находятся все совершенные ими преступления или в разных. В последнем случае лица окажутся в худшем положении, так как им судебный штраф будет назначаться за каждое преступление в отдельности, и поскольку это будет происходить в разных судебных процессах, то такие штрафы невозможно будет сложить или поглотить. Российское уголовно-процессуальное законодательство не предусматривает обязательного объединения в одно производство уголовных дел о преступлениях, совершенных одним лицом. Поэтому правила о частичном сложении или поглощении судебных штрафов за совершение нескольких преступлений поставят в привилегированное положение тех лиц, чьи преступления расследовались и рассматривались судом в рамках одного уголовного дела, что также влечет за собой нарушение принципа справедливости.

В заключение следует отметить, что судебный штраф является довольно востребованной мерой, однако процесс его назначения вскрывает пробелы законодательной регламентации правил его применения. На сегодняшний день явно назрела необходимость более детального правового регулирования назначения судебного штрафа как иной меры уголовно-правового характера.

**Н.Н. Гребнева,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Сургутский гос. университет),  
nanaky2009@rambler.ru

### **Проблемы применения судебного штрафа (на примере деятельности мировых судей Ханты-Мансийского автономного округа — Югры)**

03.07.2016 российский законодатель принял федеральный закон, благодаря которому в уголовном и уголовно-процессуальном зако-



нодательстве появился новый вид освобождения от уголовной ответственности — освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа<sup>1</sup>. Инициатором создания и введения этой нормы выступил Верховный Суд РФ, который обосновал свою позицию тем, что благодаря этой мере сотни тысяч человек в год будут выводиться из сферы уголовной ответственности при совершении ими преступлений небольшой или средней тяжести, возмещения причиненного вреда, полного признания вины в содеянном. В социальной структуре общества, по мнению высшей судебной инстанции, также должны произойти положительные изменения за счет сокращения численности лиц, имеющих судимость.

Таким образом, конкуренция оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования) в нашем уголовном судопроизводстве с июля 2016 года еще более усилилась. В уголовном законодательстве ст. 75, 76 и 76<sup>2</sup> зеркально соотносятся со ст. 28, 25 и 25.1 УПК РФ. Лицо может быть освобождено от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием, в связи с примирением сторон, с назначением судебного штрафа, если оно впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести, признало свою вину, раскаялось в совершении преступления, полностью возместило причиненный потерпевшему ущерб. Процессуальное решение о прекращении уголовного дела (уголовного преследования) по первым двум основаниям может принимать суд, а также следователь с согласия руководителя следственного органа или дознаватель с согласия прокурора. Для прекращения по третьему основанию требуется решение суда, с ходатайством в суд может обратиться следователь с согласия руководителя следственного органа, а также дознаватель с согласия прокурора. Выбор решения, которое будет принято судьей, следователем или дознавателем, в значительной мере основано на их усмотрении. Как известно, наличие неопределенностей в законодательстве влечет за собой сомнения в практическом применении.

Остановимся на анализе практики прекращения уголовных дел в связи с назначением судебного штрафа мировыми судьями Ханты-Мансийского автономного округа — Югры. Согласно опубликованному на официальном сайте мировых судей ХМАО-Югры обзору судебной статистики о деятельности мировых судей Ханты-Мансийского автономного округа — Югры в 2017 году, всего судьями рассмотрено 5882 уголовных дела, с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа прекращены уголовные дела в от-

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 03.07.2016 № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // СЗ РФ. 2016. № 27 (ч. II). Ст. 4256.

ношении 167 лиц или 12,6% от общего числа лиц по прекращенным делам<sup>1</sup>. Однако если обратимся к разделу «Судебные акты» этого же сайта, то за 2017 год опубликованы постановления о прекращении уголовного дела и назначении меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа всего по 137 уголовным делам, с учетом того, что преступления были совершены не в соучастии, а одним субъектом<sup>2</sup>.

Первое судебное решение с применением судебного штрафа было вынесено в ХМАО-Югре уже 18.07.2017. Всего с июля по декабрь 2016 года прекращено 41 уголовное дело, в 2017 году — 137, с января по август 2018 года — 174 уголовных дела. Положительная тенденция увеличения при сравнении показателей 2017 и 2018 годов присутствует, но цифра в 174 дела за восемь месяцев на округ с количеством мировых судей 78 человек является, по нашему мнению, достаточно смешной.

Главные причины малого количества прекращенных уголовных дел следующие: 1) отрицательная позиция прокуратуры на институт судебного штрафа; 2) неоднозначная позиция самих мировых судей по вопросу принимать данный институт или нет.

В судебном постановлении о прекращении уголовного дела обязательно указывается позиция государственного обвинителя по этому вопросу. Как правило, если представитель прокуратуры высказывается против удовлетворения ходатайства защитника об освобождении подсудимого от уголовной ответственности по ст. 76<sup>2</sup> УК РФ, мировой судья, боясь прокурорского представления, отказывает в удовлетворении данного ходатайства и назначает подсудимому наказание. В ХМАО-Югре 19 мировых судей за два с половиной года так и ни разу не решились применить судебный штраф на практике.

Окружная прокуратура стоит на позиции меньшего числа прекращенных уголовных дел по любому основанию, в том числе и с назначением судебного штрафа. По этому же поводу дознаватели округа, в производстве которых находятся сотни дел по преступлениям небольшой и средней тяжести, не ходатайствуют перед судом о прекращении дела с назначением судебного штрафа.

Достаточно странно выглядит ситуация, когда по уголовному делу с квалификацией по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 158 УК РФ, с посягательством на собственность конкретного лица, государственный обвинитель высказывается против прекращения, полагая, что «прекращение уголов-

---

<sup>1</sup> Обзор деятельности мировых судей Ханты-Мансийского автономного округа-Югры за 12 месяцев 2017 года. Режим доступа URL: <http://mirsud86.ru/controlaction/docs/> (дата обращения 10.11.2018)

<sup>2</sup> Тексты решений по уголовным делам. Режим доступа URL: <http://mirsud86.ru/activity/dectextus/> (дата обращения 11.11.2018).

ного дела и назначение меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа не соответствует целям уголовного закона, то есть исправлению подсудимого и предупреждению совершения им новых преступлений<sup>1</sup>, а по уголовному делу, возбужденному по ст. 319 УК РФ, с объектом посягательства на порядок управления в государстве, «помощник прокурора ходатайство поддержала»<sup>2</sup>.

Считаем, что возникла потребность принятия Пленумом Верховного Суда РФ специального постановления по вопросам применения судебного штрафа, где бы достаточно полно определялось: в каком случае уголовное дело можно прекратить, при какой квалификации деяния, какие обстоятельства характеристики личности подсудимого необходимо рассматривать, как учитывать позиции потерпевшего и государственного обвинителя.

Кроме того, исходя из данных отчета о работе судов общей юрисдикции в ХМАО-Югре по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции сумма назначенного судебного штрафа за шесть месяцев 2018 года составила 1291 000 рублей<sup>3</sup>. Считаем, что суммы судебных штрафов следует направлять в бюджет Пенсионного фонда России, по аналогии с конфискованными денежными средствами, полученными в результате совершения коррупционных правонарушений<sup>4</sup>.

**И.С. Алихаджиева,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Всероссийский государственный университет юстиции),*

*Alins1@yandex.ru*

## **Судебный штраф: проблемы применения по ст. 241 УК РФ**

В 2016 году российский законодатель принял решение о дополнении Уголовного кодекса иной мерой уголовно-правового характера. Федеральным законом от 03.07.2016 № 323 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования

---

<sup>1</sup> Уголовное дело № 01-0783/2605/2018 в отношении Пикова // URL: <http://mirsud86.ru/activity/dectextus/> (дата обращения 11.11.2018).

<sup>2</sup> Уголовное дело № 01-0081/2902/2017 в отношении Новикова // URL: <http://mirsud86.ru/activity/dectextus/> (дата обращения 11.11.2018).

<sup>3</sup> См.: Отчет о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции за 6 месяцев 2018 года // URL: <http://mirsud86.ru/controlaction/> (дата обращения 11.11.2018).

<sup>4</sup> См.: Федеральный закон от 03.10.2018 № 351-ФЗ «О внесении изменений в статьи 46 и 146 Бюджетного кодекса Российской Федерации в части расширения перечня доходов бюджета Пенсионного фонда Российской Федерации» // РГ. 05.10.2018.

оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» в ст. 76<sup>2</sup> УК РФ были закреплены условия применения нового института<sup>1</sup>. Как сказано в пояснительной записке к законопроекту, дополнение УК РФ ст. 76<sup>2</sup> повысит возможности объединения уголовной ответственности и иных мер в предупреждении и борьбе с противоправными действиями. Это будет способствовать положительным изменениям в социальной структуре общества за счет значительного сокращения числа лиц, имеющих судимость<sup>2</sup>. По мысли разработчиков проекта, судебный штраф призван стимулировать положительное посткриминальное поведение лица, впервые совершившего преступление небольшой или средней тяжести при возмещении им ущерба или заглаживании иным образом причиненного преступлением вреда. Противоречия, которые были заложены в конструкцию этой нормы на этапе ее принятия, способствовали формированию разнородной судебной практики:

1. Вопреки общим условиям новой уголовно-правовой меры воздействия, положения ст. 76<sup>2</sup> УК РФ применяются в отношении организаторов занятия проституцией и других соучастников и в тех случаях, когда вред, причиненный преступлением, не был возмещен или иным образом заглажен. В этой связи возникает вопрос о соответствии решения судебных органов о применении судебного штрафа положениям ст. 76<sup>2</sup> УК РФ по делам об организации занятия проституцией (ст. 241 УК РФ)? Как следует из правовой позиции, изложенной в п. 2.1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 № 19 (ред. от 29.11.2016) «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности», «под заглаживанием вреда понимается имущественная, в том числе денежная, компенсация морального вреда, оказание какой-либо помощи потерпевшему, принесение ему извинений, а также принятие иных мер, направленных на восстановление нарушенных в результате преступления прав потерпевшего, законных интересов личности, общества и государства»<sup>3</sup>. В формальных составах, которым является ст. 241 УК, где не указано наличия ущерба как конструктивного признака, виновный не по собственной воле лишен возможности восстановления нарушенных общественных отношений. Нет и потерпевшего, которому мог быть возмещен причи-

---

<sup>1</sup> РГ. 08.07.2016

<sup>2</sup> Пояснительная записка к проекту Федерального закона № 953369-6 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 14.12.2015).

<sup>3</sup> РГ. 05.07.2013.; 07.12.2016.

ненный вред, и согласие которого, как участника восстановительного правосудия, могло быть испрошено. Вместе с этим по преступлениям, связанным с посягательствами на общественную нравственность, восстановить нарушенные общественные отношения, восполнить или каким-то образом возместить вред в денежном эквиваленте невозможно. По этим причинам основания назначения судебного штрафа по ст. 241 УК РФ сводятся судами к условиям, связанным с уже учиненным преступным деянием (впервые, категория) и возможности уплаты штрафа.

В дискуссии о допустимости применения штрафа по преступлениям, имеющим формальный состав, теоретики разделились на две группы. Так, по мнению С. В. Анощенковой, «конструкция объективной стороны в формальных составах преступлений не может служить фактором, ограничивающим возможности освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа»<sup>1</sup>. Другие же авторы считают, что судебный штраф может быть применен только по таким формальным составам, где у виновного есть возможность заглаживания причиненного вреда<sup>2</sup>. Допустимо ли исключить преступления, сконструированные по типу формальных без возможности заглавить вред, из подпадающих под действие положений ст. 76<sup>2</sup> УК РФ? Очевидно нет, поскольку такое решение ограничит право на привилегии института судебного штрафа тех виновных, которые совершили не повлекшие прямых последствий и материального ущерба деяния в отличие от повлекших. Выход видится только в расширении форм активного посткриминального поведения, что и предлагается в науке по аналогии с уже действующими родственными институтами (явка с повинной, способствование раскрытию и расследованию преступления, изобличению и уголовному преследованию других соучастников преступления)<sup>3</sup>.

В этой связи возникает и другой вопрос об обязанности суда изыскивать доказательства заглаживания вреда, причиненного преступлением, или он вправе применить судебный штраф без каких-либо данных, подтверждающих утрату обвиняемым общественной опас-

---

<sup>1</sup> Анощенкова С. В. Назначение судебного штрафа: вопросы теории и практики // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 122.

<sup>2</sup> См.: Ворожцов С. А. О некоторых проблемах, возникающих в судебном производстве по прекращению уголовного дела или уголовного преследования с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа // Мировой судья. 2017. № 11. С. 20; Скрипченко Н. Ю. Судебный штраф: проблемы реализации законодательных новелл // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 111–112; Боярская А. В. Судебный штраф: проблемы материально-правового базиса и правоприменения // Правоприменение. 2018. № 1. С. 158.

<sup>3</sup> См.: Кудрявцева А. В., Сутягин К. И. Судебный штраф // Уголовное право. 2016. № 6. С. 105.

ности по такой категории дел? Ведь по формальным составам у суда нет никаких свидетельств активного положительного поведения лица, совершившего преступление, поскольку в условиях ст. 76<sup>2</sup> УК РФ, как поощрительной нормы, не названо даже способствование раскрытию и расследованию этого преступления. Исследованные нами постановления показывают, что причинение нематериального вреда и отсутствие потерпевшего лица не являлись препятствием назначению судебного штрафа. Суды засчитывали как заглаживание вреда добровольные пожертвования и даже прекращение преступной деятельности, причем величина денежных переводов на благотворительность у фигурантов по одному делу была разной. К примеру, в постановлении Вологодского городского суда от 22.02.2018 говорится, что при принятии решения судом учитывается, что «подсудимые загладили причиненный преступлением вред общественным отношениям, обеспечивающим общественную нравственность, перечислив денежные средства в благотворительный фонд»<sup>1</sup>. Постановлением от 23.08.2017 Октябрьский районный суд г. Рязани признал заглаживанием вреда перечисление денежных средств благотворительному фонду, «которые пойдут на оказание помощи людям, для оплаты лечения и реабилитации. Учитывая, что ст. 241 УК РФ предусматривает ответственность за преступные действия против общественной нравственности, добровольное прекращение деятельности массажных салонов следует расценивать как заглаживание причиненного вреда»<sup>2</sup>. Большинство же постановлений либо вообще не отражали данных о заглаживании вреда или таковое носило весьма условный характер. Иными словами, возложение обязанности заплатить судебный штраф за это преступление мотивируется только нецелесообразностью уголовной ответственности, что не может служить оправданием расширительного судебного усмотрения: «Указанная мера уголовно-правового характера по делам данной категории является альтернативной формой ответственности, направленная на разрешение уголовного правового конфликта и наказания, поскольку правовое государство не заинтересовано в постоянном увеличении граждан, имеющих судимость»<sup>3</sup>.

2. Суды признают институт судебного штрафа производным от штрафа и учитывают при его назначении по ст. 241 УК РФ условия,

---

<sup>1</sup> Постановление Вологодского городского суда от 22.02.2018 по уголовному делу № 1-103/2018 // Архив Вологодского городского суда за 2018 г.

<sup>2</sup> Постановление Октябрьского районного суда г. Рязани от 23.08.2017 по уголовному делу № 1-199/2017 // Архив Октябрьского районного суда г. Рязани за 2017 г.

<sup>3</sup> Постановление Рузаевского районного суда Республики Мордовия от 11.10.2017 по уголовному делу № 1-150/2017 // Архив Рузаевского районного суда Республики Мордовия за 2017 г.

названные в ст. 46 УК РФ. Сравнивая штраф как вид наказания и судебный штраф как иную меру уголовно-правового характера, отметим, что при назначении последнего суд не обязан учитывать предписания постановления Пленума Верховного Суда России от 22.12.2015 № 58 (ред. от 29.11.2016) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»<sup>1</sup>. Во всяком случае об этом прямо говорится в п. 7.1.: «С учетом того, что судебный штраф, назначаемый на основании статьи 76<sup>2</sup> УК РФ лицу, освобожденному от уголовной ответственности, не является уголовным наказанием, а относится к иным мерам уголовно-правового характера, предусмотренным разделом VI УК РФ “Иные меры уголовно-правового характера”, правила статьи 46 УК РФ к назначению и исполнению судебного штрафа не применяются». Анализ же приговоров по ст. 241 УК РФ показал, что судами эти условия толкуются как обязательные. Это происходит потому, что судебный штраф по своей уголовно-правовой природе не отличается от денежного возмещения, предусмотренного ст. 46 УК. Во всех постановлениях по ст. 241 УК РФ, исследованных нами, в мотивировочной части суды обязательно учитывают все те условия, которые указаны в ст. 46 УК РФ для «обычного» штрафа. Так, в постановлении от 22.02.2018 Вологодский городской суд, обосновывая назначение штрафа в порядке ст. 76<sup>2</sup> УК РФ, указал: «Размер судебного штрафа суд определяет в соответствии со ст. 104<sup>5</sup> УК РФ с учетом тяжести совершенного преступления, имущественного и семейного положения подсудимых». В постановлении от 11.10.2017 одним из оснований удовлетворения ходатайства о применении судебного штрафа Рузаевский районный суд признал следующее: «Определяя размер штрафа, суд исходит из принципа разумности, обоснованности, имущественного положения подсудимого, наличия на иждивении В. двоих малолетних детей, возможности получения им заработной платы и иных источников дохода»<sup>2</sup>.

3. Судебный штраф по ст. 241 УК РФ применяется и при наличии отягчающих обстоятельств. Судебный штраф не выполняет карательной функции, не влечет судимости, однако к виновному лицу должны применяться те же общие правила назначения наказания, и в том числе учитываться обстоятельства, его смягчающие и отягчающие. Согласно п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ уголовный закон относит к обстоятельствам, отягчающим наказание совершение преступления организованной группой, что как показывает практика, является дозволенным при применении судебного штрафа в силу все той же тяжести

<sup>1</sup> БВС РФ. 2016. № 2.

<sup>2</sup> Постановление Рузаевского районного суда Республики Мордовия от 11.10.2017 по уголовному делу № 1-150/2017 // Архив Рузаевского районного суда Республики Мордовия за 2017 г.

(категории) преступления. Между тем, на наш взгляд, не вошедший в структуру нормы любойотягающий признак из перечня ст. 63 УК РФ должен быть препятствием для применения судебного штрафа по причине опасности преступления и личности его содеявшего. Так, согласно постановлению от 23.08.2017, Октябрьский районный суд г. Рязани освободил П., С. и Е. от уголовной ответственности с применением ст. 76<sup>2</sup> УК РФ. Органами следствия им вменялось совершение организации занятия проституцией другими лицами в составе организованной группы (ч. 3 ст. 35, ч. 1 ст. 241 УК РФ). Преступная деятельность осуществлялась на протяжении нескольких лет с привлечением для обслуживания клиентов более тридцати девушек<sup>1</sup>.

4. Новая норма повлекла нарушение системных связей освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (ст. 76<sup>2</sup> УК РФ) и в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ). Как пишут ученые, судебный штраф есть усеченная форма деятельного раскаяния<sup>2</sup>. Освобождение в связи с деятельным раскаянием без материальных затрат, связанных с уплатой судебного штрафа, является более гуманным и упрощенным освобождением от уголовной ответственности для фигуранта уголовного судопроизводства. И речь здесь может идти не только о более репрессивном по последствиям претерпевании виновным установленных ограничений с применением еще и материальной санкции, а о конкуренции двух поощрительных норм. Ведь только от усмотрения следственных органов и суда зависит решение о том, какой из двух институтов будет применен к конкретному случаю, что может стимулировать проявления коррупции.

5. При назначении судебного штрафа суды не учитывают достижения целей превенции и исправления виновного. Как верно замечают правоведы, применение судебного штрафа как иной меры уголовно-правового характера по аналогии с наказанием должно соответствовать целям и задачам уголовного закона<sup>3</sup>. Как показало наше исследование, ни одно постановление по рассматриваемой категории дел не содержит перечисленных оснований. Суды, на наш взгляд, должны мотивировать использование этой облегченной формы разрешения уголовно-правового конфликта среди прочего и выводами о целях претерпевания виновным материальных издержек по выплате судебного штрафа. Этот вывод следует из дискреционной, а не императивной формулировки ст. 76<sup>2</sup> УК РФ, когда суд имеет возможность

<sup>1</sup> Постановление Октябрьского районного суда г. Рязани от 23.08.2017 по уголовному делу № 1-199/2017 // Архив Октябрьского районного суда г. Рязани за 2017 г.

<sup>2</sup> Боярская А. В. Указ. соч. С. 156.

<sup>3</sup> См.: Подуэжтов А. Г. Некоторые вопросы применения судебного штрафа // Пробелы в российском законодательстве. 2016. № 8. С. 296.



признать достаточным и возможным назначение судебного штрафа без применения наказания.

Таким образом, из-за ошибок при создании юридической конструкции ст. 76<sup>2</sup> УК РФ сложилась неоднородная судебная практика по применению института судебного штрафа по формальным составам, одним из которых является ст. 241 УК РФ. Как показал анализ, будучи производным от института деятельного раскаяния и сходным по условиям с назначением штрафа как вида наказания, судебный штраф в действующей редакции может увеличить коррупционные риски, показатели рецидивной преступности тех, кого суд неоправданно признал не нуждающимися в применении наказательных мер. Предпочтение более гуманному виду освобождения от уголовной ответственности вместе с тяжестью деяния и его первичностью в судебных постановлениях обосновано, как правило, только возможностью уплаты судебного штрафа в установленные сроки. Между тем через возмещение причиненного вреда и другие поведенческие акты законодатель преследовал цель минимизации социальной опасности самой личности виновного. Эти и прочие изъятия нормы о судебном штрафе должны быть устранены соответствующими изменениями уголовного закона.

**Ю.Б. Самойлова,**

*к-т юрид. наук*

*(Московская академия*

*Следственного комитета Российской Федерации),*

*y.b.samoilova@yandex.ru*

### **Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа по уголовным делам об экологических преступлениях (ст. 256, 258, 258<sup>1</sup> УК РФ)**

Как справедливо отмечают исследователи, судебный штраф весьма привлекателен для правонарушителя<sup>1</sup>, новый вид освобождения от уголовной ответственности становится востребованным<sup>2</sup>. Это подтверждают статические данные: в 2017 г. в отношении 18337 чел. были прекращены уголовные дела с назначением судебного штрафа<sup>3</sup>. В об-

---

<sup>1</sup> См.: *Мингалимова М. Ф.* Судебный штраф: требуются разъяснения // Российская юстиция. 2018. № 4. С. 20–24.

<sup>2</sup> *Кострова М. Б.* Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа: новая норма — старые негативные тенденции правоприменения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 2. С. 36–42.

<sup>3</sup> Сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 12 месяцев 2017 года // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4477> (дата обращения 01.03.2018).

зоре практики применения следственными органами Следственного комитета РФ норм о прекращении уголовного дела в связи с назначением судебного штрафа, в частности, сказано, что в январе — ноябре 2017 г. СК России с ходатайством следователя о прекращении уголовного дела в связи с назначением судебного штрафа было направлено в суд 2859 уголовных дел. Несмотря на небольшое количество таких дел общая сумма ущерба, причиненного преступлениями и возмещенного до направления этих уголовных дел в суд, составила 1,5 млрд руб., что свидетельствует об эффективности данного вида освобождения от уголовной ответственности. Положительным образом зарекомендовала себя практика освобождения от уголовной ответственности по рассматриваемому основанию по уголовным делам о невыплате заработной платы<sup>1</sup>. В то же время имеются проблемы, относящиеся как к правовой регламентации, так и к практике применения этого вида освобождения от уголовной ответственности<sup>2</sup>.

Нами были выборочно изучены постановления о прекращении уголовного преследования с назначением судебного штрафа по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ст. 256, 258, 258<sup>1</sup> УК РФ, размещенные в ГАС «Правосудие». Их анализ показал следующее.

Одним из условий освобождения от уголовной ответственности является возмещение ущерба или иным образом заглаживание причиненного преступлением вреда, которое представляет наибольшую сложность в правоприменении, в том числе и при освобождении от уголовной ответственности лиц, совершивших экологические преступления. Это обусловлено ошибочным представлением о вреде, причиненном преступлениями, предусмотренными ст. 256, 258, 258<sup>1</sup> УК РФ. Не учитывается, в частности, то, что качественная характеристика общественной опасности экологических преступлений состоит в умалении экологических интересов общества<sup>3</sup>. Так, З. при отсутствии разрешения на добычу охотничьих ресурсов произвел очередно отстрел двух самок и двух самцов косули сибирской, убив трех из них и ранив одну, которую впоследствии он также обнаружил и убил с помощью ножа. В постановлении Томского гарнизонного

---

<sup>1</sup> Обзор практики применения следственными органами Следственного комитета Российской Федерации норм о прекращении уголовного дела в связи с назначением судебного штрафа в январе — ноябре 2017 года // Архив первого факультета повышения квалификации (с дислокацией в г. Ростов-на-Дону) ИПК Московской академии Следственного комитета Российской Федерации. 2017 г.

<sup>2</sup> См.: *Фисенко Д. Ю.* Судебный штраф: проблемы правовой регламентации и практики применения // Законодательство и практика. 2017. № 2. С. 41–45.

<sup>3</sup> Об общественной опасности экологических преступлений см.: *Дубовик О. Л.* Экологические преступления: Комментарий к главе 26 Уголовного кодекса Российской Федерации. М., 1998. С. 83.

военного суда от 25 апреля 2017 г. (дело № 1-29/2017) указано, что с учетом состояния популяции указанных млекопитающих животных на территории охотничьих угодий Юргинского района Кемеровской области изъятие из среды обитания четырех половозрелых особей косули сибирской соответствует зоне уязвимости. Их незаконная добыча способна привести к подрыву воспроизводственного потенциала популяции с достаточно долговременными последствиями.

Представитель Департамента по охране объектов животного мира Кемеровской области в судебном заседании возражала против прекращения уголовного дела, указав, что крупный ущерб, причиненный обвиняемым животному миру, определяется не только имущественным ущербом, но и экологической значимостью данного вреда для животного мира, долговременными негативными последствиями для популяции косули сибирской на территории Юргинского района Кемеровской области, возникшими в результате незаконного изъятия из природной среды, в сложный для животных период многоснежной зимы, четырех половозрелых особей, в том числе двух самок, способных, каждая, в течение длительного периода приносить ежегодно приплод.

Государственный обвинитель также возражал против прекращения уголовного дела ввиду количественной значимости уничтоженных животных для экологии региона в целом. Несмотря на это, суд прекратил уголовное дело, так как материальный ущерб обвиняемым был возмещен, что, по его мнению, свидетельствует о снижении общественной опасности содеянного обвиняемым.

Правоприменители указывают, что статья (к примеру, п. «а» ч. 1 ст. 256, п. «а» ч. 1258 УК РФ) прямо предусматривает причинение ущерба, а потому ограничиваются установлением факта возмещения этого ущерба, не устанавливая факт заглаживания причиненного экологического вреда, который не поддается денежным оценкам. При этом постановления о прекращении уголовного преследования содержат указание на то, что представитель потерпевшего подтвердил возмещение причиненного ущерба, выплатив рассчитанную на основе утвержденных такс денежную сумму.

Примером может служить постановление Уржумского районного суда Кировской области от 20.12.2017 (дело № 1-6/2018; 1-105/2017), в котором сказано, что преступные действия браконьеров привели к истреблению как производителей, так и молодых особей щуки, окуня, плотвы, линя, налима, их будущего малька. Это отрицательно повлияло на экологическую стабильность воспроизводства рыб этих пород, нарушило баланс водных биологических ресурсов и в совокупности нанесло существенный вред стабильности окружающей среды и природоресурсному потенциалу. Вопросы заглаживания этого вреда

судом не рассматривались, но лица были освобождены от уголовной ответственности.

Согласно постановлению Кривошеинского районного суда Томской области от 06.10. 2017 (дело № 1-62/2017) обвиняемые по ч. 1 ст. 258<sup>1</sup> УК РФ и ч. 3 ст. 256 УК РФ незаконно добыли рыбу особо ценных осетровых пород, принадлежащих к видам, занесенным в Красную книгу РФ и Томской области, чем причинили материальный ущерб на сумму 10000 руб., а также других осетровых пород, причинив материальный ущерб на общую сумму 5040 руб. Государственный обвинитель в судебном заседании подтвердил, что обвиняемые загладили причиненный преступлениями вред путем возмещения в полном объеме причиненного ущерба, о чем в материалах дела имеется квитанция, и уголовное дело было прекращено. Аналогичным образом, в постановлении Уватского районного суда Тюменской области от 30.11.2017 (дело № 1-67/2017), указано, что в судебном заседании судом изучены квитанции, подтверждающие оплату подсудимыми материального ущерба, причиненного преступлениями, в сумме 26250 рублей. Из этого суд сделал вывод о том, что подсудимыми возмещен причиненный преступлениями ущерб полностью. В постановлении Азовского городского суда Ростовской области от 01.08.2018 (дело № 1-302/2018) о прекращении уголовного дела по рассматриваемому основанию сказано, что полностью возмещен имущественный ущерб, причиненный преступлением. В отношении обвиняемых в совершении преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 256 и ч. 1 ст. 258<sup>1</sup> УК РФ, было прекращено уголовное преследование.

Далеко не всегда в постановлениях отражается, каким образом выполнено это условие освобождения от уголовной ответственности. Так, освобождая от уголовной ответственности и назначая судебный штраф, суд лишь указал: К. и С. впервые совершили преступления небольшой и средней тяжести (ч. 1 ст. 258<sup>1</sup> и ч. 3 ст. 256 УК РФ), положительно характеризуются по месту жительства и работы, имеют стабильный заработок, вину признали, в содеянном раскаялись, в ходе предварительного расследования давали правдивые показания (постановление Ленинского районного суда г. Омска от 11.01.2017, дело № 1-43/2017).

В отдельных решениях суда лишь констатируется факт выполнения данного условия (например, в постановлении Бирилюсского районного суда Красноярского края от 07.06.2017 (дело № 1-8/2017) о прекращении уголовного дела в отношении К., обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 256 УК РФ, ч. 1 ст. 258<sup>1</sup> УК РФ.

Рассмотрим еще один пример. Б. обвинялся в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 238 УК РФ (три факта), ч. 1 ст. 258<sup>1</sup> УК РФ (два факта). На предварительном слушании подсудимый Б. заявил ходатайство, в котором просил прекратить в отношении него преследование, назначить ему судебный штраф. Суд прекратил уголовное дело, выслушав, в том числе, мнение государственного обвинителя, посчитавшего ходатайство подсудимого законным и обоснованным. Подсудимому была назначена мера уголовно-правового характера (судебный штраф). Судом, согласно постановлению, было учтено, что подсудимый загладил причиненный преступлениями вред путем принесения извинения прокурору, поддерживающему государственное обвинение<sup>1</sup>. В этом случае также не было учтено, что предусмотренным ч. 1 ст. 258<sup>1</sup> УК РФ преступлением вред причиняется охраняемым уголовным законом общественным отношениям в сфере охраны особо ценных водных биологических ресурсов от незаконной добычи и установленного порядка оборота особо ценных водных биоресурсов, их частей и производных<sup>2</sup>.

Обращаясь к проблемным вопросам освобождения от уголовной ответственности, следует привести справедливое мнение К. В. Авсеницкой: исходя из положения о том, что каждым преступлением, независимо от уголовно-правовой конструкции, причиняется вред охраняемым общественным отношениям, следует, что «заглаживание вреда, причиненного в результате преступления, в самом общем виде заключается в уменьшении вредных последствий преступления»<sup>3</sup>. О том, что заглаживание вреда заключается в уменьшении вредных последствий преступления, отмечается и другими авторами в том или ином виде<sup>4</sup>.

Загладить вред, причиненный установленному порядку оборота особо ценных водных биоресурсов, их частей и производных, принеся извинения прокурору, представляется невозможным.

Не учтено судом также то, что «в уголовно-правовом смысле потерпевший — лицо, непосредственно пострадавшее от преступления,

---

<sup>1</sup> Постановление Октябрьского районного суда г. Ростова-на-Дону от 16.06.2017 Уголовное дело № 1-387/2017 // ГАС «Правосудие». Поиск текстов судебных решений. URL: <https://bsr.sudrf.ru/big5/portal.html> (дата обращения 01.03.2018).

<sup>2</sup> См.: *Базаров П. П.* Уголовно-правовая охрана особо ценных диких животных и водных биологических ресурсов: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2017. С. 53–82.

<sup>3</sup> *Авсеницкая К. В.* Деятельное раскаяние: понятие, формы выражения, стимулирование уголовно-правовыми мерами: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 86.

<sup>4</sup> См., например: *Скрябин М. А., Шакиров Х. С.* Общий и специальные виды освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. Казань, 2006. С. 56–62.

которому преступлением причинен вред». Это по уголовно-процессуальному законодательству потерпевший — «обладающий процессуальными правами участник уголовного судопроизводства со стороны обвинения»<sup>1</sup>. Представители Росрыболовства, Департамента по охране объектов животного мира не являются потерпевшим в уголовно-правовом смысле, не признается таковым и прокурор, перед которым извинился обвиняемый в совершении преступлений, предусмотренных ст. 258<sup>1</sup> УК РФ, и т.п.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа по уголовным делам, посягающим на биологические ресурсы, не способствует заглаживанию причиненного этими преступлениями экологического вреда, не минимизирует последствия таких преступлений, а потому неэффективно. Не отрицая в целом возможность прекращения уголовного дела по данному основанию, представляется, что при освобождении лица от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа, необходимо установить, в чем конкретно выразилось уменьшение вредных последствий преступления (в том числе состоящих в умалении экологических интересов общества).

**М.Н. Урда,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Юго-Западный государственный университет (ЮЗГУ)),*

*urda.ru@rambler.ru*

### **О проблемах применения судебного штрафа по ст. 322<sup>3</sup> УК РФ в контексте разграничения с иными основаниями освобождения от ответственности**

Судебная практика применения нормы об ответственности за фиктивную постановку на учет иностранного гражданина или лица без гражданства по месту пребывания в РФ (ст. 322<sup>3</sup> УК РФ) тяготеет к прекращению производств по различным основаниям. По отношению к числу осужденных за три последних года количество прекращенных дел составило более 50%. Среди них по примечанию к норме лицо было освобождено от ответственности в 16,3% случаев; в связи с деятельным раскаянием по правилам ст. 75 УК РФ — в 14,4%; с назначением судебного штрафа в соответствии со ст. 76<sup>2</sup> УК РФ — в 3,0%; имеются также и единичные случаи прекращения производства за примирением с потерпевшим на основании ст. 76 УК РФ (0,07%) (См.: Таблицу).

<sup>1</sup> Кострова М. Б. Указ. соч. С. 36–42.

**Судебная статистика прекращения производств по делу по ст. 322<sup>3</sup>  
УК РФ за 2015–2017 гг.**

Год	всего осуждено	прекращено				
		за примирением с потерпевшим	деятельное раскаяние	суд. штраф	по примечанию к норме	по другим основаниям
2015	5543	1	852	—	285	1090
2016	7659	5	1155	—	743	1137
2017	11388	11	1543	742	2968	3088
Итого	24590	17	3550	742	3996	5315
в%	100	0,07	14,4	3,0	16,3	21,6

Последнее не поддается логическому объяснению, имея в виду, что по таким делам отсутствуют потерпевшие, а вред организационного характера причиняется исключительно государству.

Как представляется, относительно небольшой процент освобождения от уголовной ответственности по ст. 322<sup>3</sup> УК РФ в связи с назначением судебного штрафа по отношению к деятельному раскаянию обусловлен исключительно недавним появлением этого института в уголовном законодательстве России в связи с принятием в 2016 г. Федерального закона от 03.07.2016 № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности»<sup>2</sup>. Уже в 2017 г. в 742 случаях имело место прекращение производства по ст. 322<sup>3</sup> УК РФ в связи с назначением судебного штрафа по правилам ст. 76<sup>2</sup> УК РФ, что составляет около половины от деятельного раскаяния (ст. 75 УК РФ) и четверть от количества прекращенных производств по правилам примечания к норме (См.: Таблицу). Думается, что такая тенденция применения судебного штрафа в качестве основания освобождения от уголовной ответственности по таким делам сохранится.

Изучение судебной практики показало, что применение этого института по ст. 322<sup>3</sup> УК РФ встречает существенные трудности, обусловленные необходимостью отграничения от иных оснований освобождения лица от уголовной ответственности и отсутствием определенности в его применении по делам о преступлениях с формальным составом, к которым относится указанная норма.

<sup>1</sup> Таблица подготовлена на основе данных Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации (форма 10.3).

<sup>2</sup> РГ. 08.07.2016.

Крайней противоречивостью отличается судебная практика в решении вопроса о возможности освобождения от ответственности по правилам ст. 76<sup>2</sup> УК РФ по данной категории дел. Например, прекращение производства по ст. 322<sup>3</sup> УК РФ с применением судебного штрафа в одном из судебных актов мотивировано следующим образом: *«Уголовный закон не содержит запрета на применение положений ст. 76.2 УК РФ и в тех случаях, когда диспозиция соответствующей статьи УК РФ не предусматривает причинение ущерба либо иного вреда в качестве обязательного признака состава преступления, либо когда в результате совершения преступления ущерб (вред) фактически не причинен»*<sup>1</sup>.

В другом случае, отказывая в удовлетворении ходатайства, суд указал, что *«... при рассмотрении уголовного дела в суде первой инстанции не было установлено, что С. совершила какие-либо действия, направленные на восстановление установленного порядка регистрации иностранных граждан жиллом помещения в РФ»*<sup>2</sup> и признал законным и обоснованным вынесенный по ст. 322<sup>3</sup> УК РФ приговор.

Нет единства во мнениях по этому вопросу и в теории. Одни авторы считают, что судебный штраф может быть применен только в формальных составах, где у виновного имеется возможность заглаживания причиненного вреда<sup>3</sup>. Другие, — допускают применение судебного штрафа по всем формальным составам<sup>4</sup>.

Дополнительную остроту проблеме придает отсутствие правовой определенности в содержании специального основания освобождения от уголовной ответственности, сформулированного в примечании к норме и имеющего в отличие от ст. 76<sup>2</sup> УК РФ не дискреционный, а императивный характер.

По справедливому замечанию некоторых исследователей, под действия ст. 76<sup>2</sup> УК РФ не попадают дела, за совершение которых Особенной частью УК РФ предусмотрены специальные основания освобождения от уголовной ответственности<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Апелляционное постановление Индустриального районного суда г. Перми от 02.12.2016 по делу № 10-98/2016. URL: <http://sudact.ru/>.

<sup>2</sup> Апелляционное постановление Кинельского районный суд Самарской области от 14.12.2017 по делу № 10-24/2017. URL: <http://sudact.ru/>.

<sup>3</sup> См.: Скрипченко Н. Ю. Судебный штраф: проблемы реализации законодательных новелл // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 111–112.

<sup>4</sup> См.: Анощенкова С. В. Назначение судебного штрафа: вопросы теории и практики // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 122.

<sup>5</sup> См.: Савин Д. В., Стуруин М. А. Судебный штраф в уголовном праве // Сборник научных статей 6-й научно-практической конференции «Тренды развития современного общества: управленческие, правовые, экономические и социальные аспекты» / отв. ред. Горохов А. А. Курск, 2016. С. 112.



Деятельным раскаянием, с которым законодатель связывает обязательное освобождение от ответственности за фиктивную постановку на учет иностранного гражданина (лица без гражданства), признается способствование лицом, совершившим данное преступление, его раскрытию, при условии, что в его действиях отсутствуют признаки иного состава преступления (примечание 2 к ст. 323<sup>3</sup> УК РФ). При этом не требуется совершения преступления впервые, как это установлено для общих норм освобождения от ответственности, в частности, деятельного раскаяния (ст. 75 УК РФ) и судебного штрафа (ст. 76<sup>2</sup> УК РФ).

Под способствованием раскрытию преступления следует понимать информирование правоохранительных органов о факте и обстоятельствах совершения преступления<sup>1</sup>.

Применительно к рассматриваемому деянию сложно представить, какие действия лицо должно предпринять, с тем, чтобы они объективно могли свидетельствовать о способствовании им раскрытию преступления. Данные посягательства обычно совершаются в одиночку, не требуют тщательной подготовки и сокрытия следов. Как правило, они выявляются правоохранительными органами в результате проводимых рейдов и иных контрольных мероприятий.

Если следовать требованиям формальной логики и буквальному толкованию соответствующих положений уголовного законодательства эти же причины препятствуют реализации положений общей нормы — ст. 75 УК РФ. Помимо способствования раскрытию преступления в качестве оснований ее применения, закон называет явку с повинной, возмещение причиненного ущерба или иное заглаживание вреда, т.е. содержит условия, вызывающие самостоятельные сложности в применении для тех составов, которые не повлекли или не могут повлечь прямых последствий. К таковым, как было отмечено ранее, относится и ст. 322<sup>3</sup> УК РФ.

В результате суды либо отказывают в удовлетворении соответствующих ходатайств, ограничиваясь формулировкой о том, что данных, свидетельствующих о способствовании раскрытию преступления, иным деятельным раскаянием, не имеется<sup>2</sup>, либо прекращают производство по делу без указания мотивов принятого решения<sup>3</sup> или

---

<sup>1</sup> См.: Додонов В. Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть / под общ. ред. С. П. Щербы. М.: Юрлитинформ, 2009. С. 386.

<sup>2</sup> Апелляционное постановление Зареченского районного суда г. Тулы от 20.02.2018 по делу № 10-2/2018. URL: <http://sudact.ru/>; постановление Ленинского районного суда г. Омска от 30.11.2017 по делу № 10-73/2017. URL: <http://sudact.ru/>.

<sup>3</sup> Постановление Советского районного суда от 18.04.2016 по делу № 1-77/2016. URL: <http://sudact.ru/>; постановление Армянского городского суда Республики Крым от 23.10.2015 по делу № 1-190/2015 // Судебные и нормативные акты рф. URL: <http://sudact.ru/>.

по надуманным основаниям. Так, по одному из прекращенных дел признаками деятельного раскаяния суд признал то, что фигурантка «...не уклонялась от явки к дознавателю и в суд»<sup>1</sup>.

С появлением института судебного штрафа обнаруживается тенденция обращения подсудимых с ходатайством о прекращении производства по рассматриваемым преступлениям по любому (!) из трех вышеуказанных оснований.

Так, из апелляционного постановления Индустриального районного суда г. Перми по делу № 10-99/2016 усматривается, «...что ДД.ММ.ГГГГ в судебном заседании подсудимым было заявлено ходатайство об освобождении его от уголовной ответственности на основании примечания к ст. 322<sup>3</sup> УК РФ; в случае невозможности прекратить уголовное дело по примечанию к ст. 322<sup>3</sup> УК РФ, прекратить уголовное дело на основании ст. 28 УПК РФ, в связи с деятельным раскаянием; рассмотреть возможность освобождения от уголовной ответственности на основании ст. 76<sup>2</sup> УК РФ с назначением судебного штрафа»<sup>2</sup>. Такое положение дел наглядно демонстрирует отсутствие четкого понимания того, в каких случаях подлежит применению то или иное основание освобождения от ответственности. Не дает ответа на этот вопрос и Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 27.06.2013 № 19 (ред. от 29.11.2016) «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности»<sup>3</sup>. Между тем решение этой проблемы имеет принципиальное значение.

Как отмечают исследователи, судебный штраф есть усеченная форма деятельного раскаяния<sup>4</sup>. В отличие от ст. 75 УК РФ в качестве посткриминального положительного поведения она предусматривает только возмещение ущерба или иное заглаживание причиненного преступлением вреда.

Кроме того, по отношению к общим и специальным основаниям освобождения от уголовной ответственности эта форма является более репрессивной, поскольку требует материальных затрат для освобождения от уголовной ответственности, что не отвечает в полной мере требованиям гуманности и справедливости.

Таким образом, ситуация, когда по аналогичным делам при одних и тех же обстоятельствах лицо в одном случае подлежит освобождению

---

<sup>1</sup> Постановление Советского районного суда Республики Крым от 07.11.2016 по делу № 1-212/2016. URL: <http://sudact.ru/>.

<sup>2</sup> Апелляционное постановление Индустриального районного суда г. Перми № 10-99/2016 от 22.11.2016 по делу № 10-99/2016. URL: <http://sudact.ru/>.

<sup>3</sup> РФ. 05.07.2013; 07.12.2016.

<sup>4</sup> См.: Боярская А. В. Судебный штраф: проблемы материально-правового базиса и правоприменения // Правоприменение. 2018. № 1. С. 156.

нию от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием, в другом, — в виду уплаты судебного штрафа, в третьем — привлекается к уголовной ответственности, очевидно, находится вне правового поля и требует скорейшего разрешения. Это возможно, учитывая коллизионность рассматриваемых оснований освобождения от ответственности, только посредством внесения необходимых изменений в уголовное законодательство.

**М.В. Ююкина,**

*канд. юрид. наук,*

*(Тамбовский государственный университет*

*имени Г.Р. Державина),*

*2908yuyukina@mail.ru*

### **Применение условно-досрочного освобождения в отношении иностранных граждан, отбывающих наказание в РФ**

Являясь одним из проявлений принципа гуманизма в уголовном законодательстве, ст. 79 УК РФ содержит полный перечень оснований необходимых для условно-досрочного освобождения (далее — УДО) осужденных лиц. При этом она представляет возможность для реализации обеих сторон гуманизма: посредством сокращения срока отбывания наказания для осужденного и путем заглаживания причиненного преступлением ущерба (как материального, так и морального) в отношении потерпевшего.

Данная норма действует не только в отношении российских граждан, отбывающих наказание в виде лишения свободы, содержания в дисциплинарной воинской части или принудительных работ, но и иностранных граждан, которые совершили преступления на территории РФ и отбывают здесь назначенное наказание.

При рассмотрении вопросов об УДО суды, на наш взгляд, допускают ряд ошибок при оценке поведения осужденного, которые оказывают негативное влияние на справедливость принимаемого решения. Такие ошибки, в частности, имеют место в отношении осужденных, не являющихся гражданами РФ.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 21.04.2009 № 8 (в ред. от 17.11.2015) «О судебной практике условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания» (п. 11) судам рекомендовано «при рассмотрении... ходатайства об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания или представления о замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания в отношении иностранного гражданина, не имеющего постоянного места житель-

ства на территории РФ, наряду с другими сведениями, характеризующими осужденного, подлежат также оценке данные, свидетельствующие о наличии либо отсутствии со стороны осужденного или иностранного государства гарантий исполнения приговора в части гражданского иска, достигнутого соглашения о передаче осужденного на условиях, предусмотренных международным договором РФ для осуществления контроля за поведением осужденного и возможности возложения на него дополнительных обязанностей, подлежащих исполнению в период условно-досрочного освобождения на территории иностранного государства»<sup>1</sup>.

Рассмотрим проблемы, которые возникают при принятии решения по данному рода вопросам. Так, гражданин З. дважды обращался с ходатайством об УДО в районный суд по месту отбывания наказания. Оба раза ему было отказано по одним и тем же основаниям. При рассмотрении вопроса об УДО З., который является гражданином республики Таджикистан, судьи Октябрьского районного суда г. Тамбова<sup>2</sup> в описательно-мотивировочной части постановления указывали, что в материалах личного дела на осужденного не содержится сведений о нежелательности его пребывания на территории РФ. Такое утверждение носило ошибочный характер, так как в материалах личного дела на осужденного З. имелось распоряжение о его нежелательности пребывания на территории РФ<sup>3</sup>.

Суды исходили из того, что в случае его освобождения иностранный гражданин якобы незаконно будет находиться в РФ. Кроме этого, в постановлениях суд ссылался на отсутствие соглашения с Республикой Таджикистан о передаче осужденного З. для осуществления контроля за его поведением и возможности возложения на него дополнительных обязанностей, подлежащих исполнению в период УДО на территории республики Таджикистан. Это явилось одним из оснований для отказа в УДО. Защитником гражданина З., при рассмотрении в отношении него вопроса об УДО было приобщено письменное обязательство начальника ОИР по г. Душанбе РРП УИИР ГУИУН Министерства юстиции Республики Таджикистан, в котором гарантировалось осуществление контроля за гражданином З. в течение всего периода, а также за исполнением возложенных на него обязанностей. Указанные органы Республики Таджикистан основывались на положениях Конвенции «О передаче осужденных к лишению свободы для дальнейшего отбывания наказания», принятой 06.03.1998 в г. Москве и ратифицированной Маджлиси Оли Республики Таджикистан 13.11.1998.

<sup>1</sup> БВС РФ. 2009. № 7.

<sup>2</sup> Октябрьский районный суд г. Тамбова, дело № 4/1-110/2018.

<sup>3</sup> Личное дело на осужденного З., л. 81.

Суд, таким образом, проигнорировал гарантийные обязательства иностранного государства и необоснованно отказывал в УДО иностранному гражданину.

При рассмотрении вопросов об УДО суды стали использовать так называемый критерий безупречности при оценке поведения и личности осужденного. В уголовном законодательстве РФ не содержится такого основания, как безупречное поведение при отбывании наказания для признания судом отсутствия необходимости полного отбывания наказания осужденным для своего исправления. Предполагаем, что суды злоупотребляют указанным термином при оценке поведения осужденного, так как даже самое положительное поведение не всегда может считаться безупречным. Подобные требования при принятии решения об УДО являются прямым нарушением законных прав осужденных.

Помимо указанных, существуют проблемы при подготовке документов, необходимых для принятия решения Министерством юстиции РФ о нежелательности пребывания иностранного гражданина на территории РФ, отбывающего наказание в России.

Порядок подготовки документов и принятие решений о нежелательности пребывания (проживания) на территории РФ иностранного гражданина, подлежащего освобождению из мест лишения свободы, регламентируется Инструкцией о порядке представления и рассмотрения документов для подготовки распоряжений Министерства юстиции РФ о нежелательности пребывания (проживания) на территории РФ иностранных граждан или лиц без гражданства, подлежащего освобождению из мест лишения свободы, утвержденной приказом Минюста России от 20.08.2007 № 171.

Помимо необходимых сведений на иностранного гражданина в документе должен быть указан срок, до которого признается пребывание иностранного гражданина нежелательным, и срок, когда он обязан покинуть РФ.

В распоряжении Минюста часто таких сведений не содержится, что не соответствует требованиям Приложения № 4 к названной Инструкции. Из документа, в котором не указан срок нежелательности пребывания на территории РФ, следует, что нежелательность его пребывания в РФ бессрочна. Это означает, что он никогда не сможет претендовать на возможность приехать в Россию или, напротив, исполнив решение суда о Депортации, может вернуться в России через любой промежуток времени, так как его нежелательность действовала только до момента выезда из РФ, а как только он выехал, его нежелательное пребывание заканчивается. Если иностранный гражданин, в отношении которого не установлен срок его нежелательного пребывания на территории РФ, через какое-то время вернется в Россию, то миграционная служба, обнаружив его пребывание в РФ, может

сообщить об этом в правоохранительные органы. В связи с этим он сможет быть привлечен к уголовной ответственности по ст. 321 УК РФ. Получается, что неуказанный срок нежелательности пребывания на территории РФ в распоряжении Минюста РФ в отношении иностранного гражданина влечет за собой для гражданина возможность быть привлеченным к уголовной ответственности.

Правильное оформление указанного распоряжения очень важно, так как ее несоблюдение порождает вопросы относительно возможности совершения значимых действий осужденным, соблюдения его прав.

Суды при рассмотрении административных исков в порядке КАС РФ по вопросу обжалования названного распоряжения считают отсутствием в нем срока нежелательности пребывания несущественным, при этом ссылаясь на то, что гражданин должен сам знать срок погашения судимости за совершенное им преступление, только после этого въезд на территорию РФ ему будет разрешен. Представители Министерства юстиции, участвующие в судах при рассмотрении таких исков, также считают допущенное нарушение малозначительным, не являющимся основанием для отмены такого распоряжения. Между тем это влечет нарушение прав осужденных иностранных граждан.

Немаловажной проблемой является нарушение, допускаемое при ознакомлении осужденных в местах лишения свободы с принятыми в отношении них распоряжениями о нежелательности пребывания на территории РФ. В основном осужденные иностранные граждане даже не знают о том, имеется ли в отношении них такое распоряжение. Если их и знакомят с этим документом, то копию не вручают, а ознакомление происходит таким образом, что осужденному, а некоторые из них не могут читать на русском языке, просто указывают на место, где надо поставить подпись и дату, им не разъясняют порядок и основания его обжалования. Согласно ч. 1 ст. 219 КАС РФ административное исковое заявления с целью обжалования распоряжения Минюста РФ может быть подано в течение трех месяцев со дня, когда гражданину стало известно о нарушении его прав, свобод и законных интересов, которое он вправе обжаловать в порядке гл. 22 КАС РФ.

Указанные нарушения затрудняют доступ иностранного гражданина к правосудию. Будучи депортированным после УДО, он лишен возможности участвовать в суде при рассмотрении его административного иска по обжалованию распоряжения, в судебном заседании выразить свое отношение к допущенным нарушениям. Эти ограничения в той или иной мере влияют на справедливость и законность решения суда по иску об обжаловании распоряжения. Примером такого нарушения является дело по административному иску гражданина Республики Беларусь Х. к Министерству юстиции России о признании незаконным и отмене распоряжения Министерства юстиции РФ

о нежелательности пребывания (проживания) в РФ иностранного гражданина, подлежащего освобождению из мест лишения свободы<sup>1</sup>.

Наличие указанных нарушений в судебной практике влечет принятие неправосудных решений, что в свою очередь нарушает права осужденных иностранцев.

**У. Хелльманн,**

*хабилитированный доктор права  
(Потсдамский университет, Германия)*

## **Изъятие имущества «неясного происхождения»**

### ***I. Введение***

Уже многие десятилетия в немецком уголовном праве реализуется принцип «преступление не должно себя окупать». Законом от 13.04.2017 «О реформирования уголовно-правового института изъятия имущества»<sup>2</sup>, вступившим в силу 01.07.2017, были модифицированы, уточнены и расширены некоторые положения<sup>3</sup>. Также была изменена терминология. Прежнее правовое последствие, которое определялось только как изъятие, теперь именуется как изъятие продуктов, средств и объектов преступного деяния, а прежнее положение о конфискации того, что было приобретено преступным путем, после изменений именуется изъятие того, что было приобретено преступным путем. Применение нормы об изъятии того, что было приобретено преступным путем, допускается в отношении исполнителя и соучастника (§ 73 УУ), а также при определенных условиях в отношении третьих лиц (§ 73b УУ). Существует возможность изъятия не только объектов, которые были приобретены путем совершения преступного деяния, являющегося предметом обвинения, но и полученных вследствие совершения других противоправных деяний (так называемые расширенное изъятие того, что было приобретено преступным путем, § 73a УУ). Условием изъятия того, что было приобретено преступным путем, в таких случаях является, вынесение обвинительного приговора подсудимому и предоставление подтверждения о том, что объект был получен из противоправного деяния. Но предметом настоящего доклада не являются уже давно существующие в немецком уголовном

<sup>1</sup> Ленинский районный суд г. Тамбова, дело № 2а-1055/2018.

<sup>2</sup> Bundesgesetzblatt (BGBl.) I 2017, 872.

<sup>3</sup> Siehe dazu Barreto da Rosa, NZWiSt 2018, 215 ff.; Bittmann, NZWiSt 2018, 209 ff.; Bode/Peters, ZWH 2018, 45 ff.; Ceffinato, ZWH 2018, 161 ff.; Hüls, ZWH 2017, 242 ff.; Köhler, NStZ 2017, 497 ff.; Köllner/Mück, NZI 2017, 593 ff.; Korte, wistra 2018, 1 ff.; ders., NZWiSt 2018, 231 ff.; Madauß, NZWiSt 2018, 28 ff.; Reh, NZWiSt 2018, 20 ff.; Trüg, NJW 2017, 1913 ff.

праве возможности изъятия имущества, полученного преступным путем. Речь идет об инструменте, который до сих пор не урегулирован в законе: изъятие имущества «неясного происхождения».

## ***II. Основание и структура нормы***

В сфере организованной преступности, терроризма, а также в некоторых случаях экономической преступности на практике нередко выявляется ситуация, когда подозреваемые обладают значительным имуществом, например, дорогими домами, автомобилями, украшениями. При этом преступные деяния и (или) противоправное происхождение имущества невозможно доказать. Еще в 1992 году немецкий законодатель посредством введения наказания имущественного характера законом «О противодействии незаконной торговле наркотическими средствами и другим формам проявления организованной преступности»<sup>1</sup> создал норму, которая должна была устранить этот недостаток. Наряду с наказанием в виде пожизненного заключения или временного лишения свободы на срок свыше двух лет, согласно § 43а УУ было возможным назначить уплату денежной суммы, размер которой был ограничен стоимостью имущества исполнителя. Эта норма должна была открыть возможность изъятия у исполнителя части или даже всего имущества. Однако Федеральный Конституционный Суд ФРГ в 2002 году установил, что § 43а УУ противоречит принципу определенности, который закреплен в ст. 103 (абз. 2) Основного Закона, и вследствие этого не имеет юридической силы<sup>2</sup>.

Законом «О реформировании уголовно-правового института изъятия имущества» законодатель предпринял очередную попытку сделать возможным изъятие имущества. параграф § 76а (абз. 4) УУ «дополняет уже имеющийся инструментарий изъятия полученного преступным путем для тяжких преступлений из сферы терроризма и организованной преступности» тем, что позволяет (самостоятельно) изымать «имущество неясного происхождения» независимо от того, существует ли подтверждение конкретного противоправного деяния (так называемые non-conviction-based confiscation/forfeiture)<sup>3</sup>. В перечень преступных деяний, помимо названных в обосновании закона террористических и организационных тяжких преступлений, были включены значимые налоговые и экономические преступные деяния, например, нарушения законов «О внешнеэкономической деятельности» и «О контроле над боевым оружием».

Изъятие согласно § 76а (абз. 4) УУ не требует, чтобы было представлено подтверждение о совершении конкретного противоправного

<sup>1</sup> Vom 15.07.1992, BGBl I 1992, 1302 ff.

<sup>2</sup> Urteil vom 20.03.2002, BGBl. I 2002, 1340.

<sup>3</sup> Bundestags-Drucksache 18/9525, 73.



деяния. Достаточным является убежденность суда в том, что изъятый объект «происходит» из какого-либо противоправного деяния<sup>1</sup>. С введением в УПК § 437 и без того сомнительно широкие положения стали особенно проблематичными. Согласно этим положениям суд может обосновать свою убежденность «происхождения» объекта из противоправного деяния «в частности, грубым несоответствием между стоимостью объекта и правомерным доходом затронутого лица». Суд при принятии решения может принимать во внимание результаты предварительного расследования, которые были основанием для возбуждения производства по делу, обстоятельства нахождения и обеспечения объекта, а также прочие личные и экономические связи затронутого лица. Из этого, согласно обоснованию закона, с «точки зрения доказывания» вытекает производство, «которое ориентируется на гражданско-правовые положения о бремени изложения и доказывания»<sup>2</sup>. Фактически это означает, что затронутое лицо как участник изъятия должно опровергнуть «доказательство первого впечатления»<sup>3</sup>, то есть обоснованно оспаривать преступное происхождение и представить соответствующие доказательства<sup>4</sup>.

### **III. Заключение**

Претензии, что названная норма противоречит элементарному уголовно-процессуальному принципу того, что органы, осуществляющие уголовное преследование, и суд по уголовным делам обязаны представить доказательства, пытаются ослабить обоснование закона посредством тезиса, что процесс самостоятельного изъятия согласно § 76a (абз. 4) УУ является производством в отношении предмета („ad rem“), и, следовательно, не направлен против лица. Тем самым самостоятельное изъятие не имеет уголовно-правового характера, а конституционно-правовая оправданность вмешательства должна измеряться не ст. 103 (абз. 2) Основного Закона, а исключительно ст. 14 Основного закона, закрепляющей гарантии права собственности<sup>5</sup>. Остается ждать, выдержит ли данное мнение конституционно-правовую проверку. Поскольку несоответствие Основному закону закона, принятого после вступления в силу Основного закона, может быть установлен только Федеральным Конституционным Судом, пройдет еще несколько лет до прояснения вопроса о соответствии

<sup>1</sup> Bundestags-Drucksache 18/9525, 73.

<sup>2</sup> BT-Drs. 18/9525, 92.

<sup>3</sup> Hüls, ZWH 2017, 242, 251; Trüg, NJW 2017, 1913, 1916; ähnlich Köllner/Mück, NZI 2017, 593, 598 (“verfassungswidrige Beweislastumkehr”).

<sup>4</sup> BT-Drs. 18/9525, 92.

<sup>5</sup> BT-Drs. 18/9525, 92.

конституционному праву. Однако некоторые размышления должны быть представлены уже сейчас.

По своему действию самостоятельное изъятие не отличается от института имущественного наказания, который не соответствует конституции. Представляется сомнительным, достаточным ли является обозначение того же «продукта» другой «этикеткой», чтобы избежать претензий о несоответствии Конституции.

Утверждение, что производство об изъятии осуществляется не против лица, а только в отношении самого предмета, конечно, не является приемлемым. Действие изъятия, а именно, переход вещи в собственность или права собственности на вещь государству со вступлением в законную силу решения суда (§ 75 абз. 1 предл. 1 УУ), наступает у собственника предмета, соответственно, у обладателя права собственности. Предпосылки самостоятельного изъятия по сравнению с теми, которые были предусмотрены для имущественного наказания, были значительно упрощены. Вынесение обвинительного приговора не является необходимым; достаточным считается убежденность суда в происхождении предмета из противоправного деяния. Эту убежденность суд не должен получить из доказательств для установления преступного деяния, а может согласно § 437 УПК обосновывать «в частности», в случае грубого несоответствия между стоимостью предмета и правомерного дохода затронутого лица, то есть из обстоятельств, которые не имеют прямого отношения к деянию.

Цель изъятия имущества исполнителя, полученного вследствие совершения тяжких преступлений, является правильным, но путь к этому должен соответствовать принципам правового государства. А в этом смысле случае изъятия «имущества неясного происхождения» существуют по меньшей мере значительные сомнения.

**В.А. Лихолая,**

*д-р юрид. наук, профессор,  
liholaja@inbox.lv*

**Д.Е. Хамкова,**

*д-р юрид. наук, доцент,  
diana.hamkova@lu.lv  
(Латвийский университет)*

## **О понятии и признаках продолжаемого преступного деяния**

Согласно части третьей статьи 23 Уголовного закона<sup>1</sup> (в дальнейшем также УЗ) продолжаемое преступное деяние как отдельное (единое) преступное деяние состоит из нескольких взаимосвязанных

<sup>1</sup> Krimināllikums: LV likums. Latvijas Vēstnesis, 17.06.1998, Nr.199/200.

таких же преступных действий, которые направлены к общей цели и охватываются единым умыслом виновного лица. Таким образом из определения продолжаемого преступного деяния следует, что 1) виновное лицо совершает несколько взаимосвязанных преступных действий; 2) действия направлены к общей цели; 3) такие действия охватываются единым умыслом виновного; 4) общность нескольких взаимосвязанных таких же действий образует одно преступное деяние. Такое определение продолжаемого преступного деяния остается неизменным с момента введения в действие Уголовного закона. С одной стороны, похвальна стабильность закона, а, с другой стороны, в ситуации, когда преступные деяния становятся все сложнее, встает вопрос о возможной необходимости пересмотра понятия продолжаемого преступного деяния.

Критерии продолжаемого преступного деяния даны в постановлении пленума Верховного суда Латвийской Республики от 14.12.2001 № 3 «О применении закона по уголовным делам о похищении чужого имущества», в пункте 7.5 которого разъяснено, что продолжаемым похищением признается такое многократное изъятие чужого имущества из владения одного и того же собственника или владельца, которое состоит из нескольких однообразных преступных действий, имеющих единый умысел и общую конечную цель — похитить имущество в определенном количестве или размере — и что в своей общности образует единое преступное деяние. В постановлении также указывается, что продолжаемым не может считаться похищение имущества, если оно совершено в разных местах, из различных источников, отличительными способами похищения или при отличительных обстоятельствах, или если последующее похищение имущества совершено по истечении более длительного срока с заново возникшим умыслом, хотя и вид похищения был один и тот же<sup>1</sup>.

Данное постановление пленума Верховного суда не утратило своей актуальности и сегодня, при этом указанные в нем критерии принимаются во внимание не только при определении соответствия содеянного признакам продолжаемого преступного деяния по уголовным делам о хищении имущества, но и по делам других категорий. Представляется, что проблема кроется в том, что некоторые признаки продолжаемого преступного деяния в нынешних обстоятельствах являются весьма дискуссионными.

Из постановления пленума Верховного суда следует, что преступное деяние может быть признано продолжаемым, если оно соответ-

---

<sup>1</sup> Likuma piemērošana krimināllietās par svešas mantas nolaupišanu: Latvijas Republikas Augstākās tiesas plēnuma 2001.gada 14.deembra lēmums Nr.3, 7.5.punkts. Latvijas Republikas Augstākās tiesas plēnuma lēmumu krājums. Rīga: Latvijas Policijas akadēmija, 2002, 76.lpp.

ствует и таким признакам: 1) деяния совершены из владения одного собственника или владельца; 2) они совершены с небольшим отрывом во времени; 3) они совершены из одного источника. Кратко остановимся на каждом из этих признаков.

Указание на то, что несколько взаимно связанных деяний совершены из владения одного собственника или владельца означает, что эти деяния направлены против интересов одного и того же лица. Следует отметить, что вопрос о необходимости установления данного признака в судебной практике решается неоднозначно, что можно проиллюстрировать на примере применения статьи 148 Уголовного закона, предусматривающей ответственность за нарушение авторских и смежных прав в случаях, когда содеянным причиняется существенный вред охраняемым законом интересам лица (часть первая статьи) или деяние совершается в крупном размере (часть третья статьи). В данном случае вопрос кроется в том, возможно ли в ситуации, когда без лицензии используются компьютерные программы коммерческого характера, принадлежащие различным субъектам авторских прав, например, „*Microsoft Corporation*”, „*Adobe Systems Incorporated*”, „*Autodesk Incorporated LTD*” и др., суммирование имущественного вреда, причиненного отдельно каждому субъекту авторского права.

Практика Верховного суда Латвийской Республики содержит отрицательный ответ. Так в постановлении Департамента по уголовным делам Сената Верховного суда от 28.02.2013 по делу SKK-76/2013 акцентировано, что суд апелляционной инстанции, рассматривая дело, не оценил, как именно выражался существенный вред данного преступного деяния с материальным составом каждому из указанных в обвинении собственнику права на компьютерную программу, то есть, причинен ли действиями подсудимого существенный вред каждому из указанных в обвинении собственнику права на компьютерную программу.<sup>1</sup> Аналогичное указание содержится и в постановлении Верховного суда от 28.09.2017 по делу SKK-426/2017 касательно крупного размера, а именно, что суд апелляционной инстанции не оценил, правильно ли в конкретном случае определен крупный размер, суммируя стоимость компьютерных программ без учета того, что авторское право на эти программы принадлежит 9 собственникам и причиненный ущерб каждому из них не достигает крупного размера.<sup>2</sup>

Представляется, что в случае установления указанных в части третьей статьи 23 Уголовного закона признаков продолжаемого отдельного (единого) преступного деяния, несмотря на то, что ущерб

<sup>1</sup> Augstākās tiesas Senāta Kriminālietu departaments 2013.gada 28.februāra lēmums lietā SKK-76/2013, kriminālieta Nr.11816006611.

<sup>2</sup> Augstākās tiesas Kriminālietu departamenta 2017.gada 28.septembra lēmums lietā SKK-426/2017, kriminālieta Nr.11816015611.

причинен различным собственникам авторских прав, имеется основание говорить о продолжаемом преступном деянии при определении общей суммы материального ущерба, которую составляет ущерб, причиненный нескольким потерпевшим.

Так, например, в судебной практике Германии, решая вопрос о том, усматриваются ли признаки продолжаемого преступного деяния, кража топора из одного предприятия и последующая за этим кража из помещения, принадлежащего другому собственнику, используя этот топор, квалифицирована как продолжаемое преступное деяние.<sup>1</sup>

По-иному в Германии решается вопрос, если посягательство осуществляется на явно личные интересы лица, к которым относится, например, жизнь, здоровье, свобода.<sup>2</sup> В таких случаях считается, что продолжаемое преступное деяние не имеет места. Правда, спорным является закрепленное в судебной практике Германии мнение, что продолжаемое преступное деяние против таких явно личного характера интересов может быть лишь тогда, если осуществлено многократное посягательство на одни и те же интересы лица.<sup>3</sup> Представляется, что есть такие преступные деяния, которые, хотя и формально соответствуют признакам продолжаемого преступного деяния, таковыми могут быть признаны только в отдельных исключительных случаях, учитывая их особенности и природу.

В судебной практике Латвии как отдельное (единое) преступное деяние квалифицировано содеянное осужденным, который, зная, что потерпевшая не достигла шестнадцатилетнего возраста, по своему месту жительства совершил с ней не менее чем пять половых актов. Суд признал, что своими действиями осужденный совершил преступное деяние, предусмотренное статьей 161 Уголовного закона, квалифицируя совершенное как одно преступное деяние.<sup>4</sup> Критически оценивая такую квалификацию, Верховный суд в обобщении судебной практики обоснованно указал, что «каждый половой акт является одним преступным деянием, содержащим все признаки состава одного преступного деяния».<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> Дело Федерального Верховного суда Германии; Urteil vom 26/11.1985., 1 St. R393/85. Pieejams: [https://www.jurion.de/urteile/bgh/1085-11-26/1-str-393\\_85/](https://www.jurion.de/urteile/bgh/1085-11-26/1-str-393_85/).

<sup>2</sup> Дело Федерального Верховного суда Германии; Urteil vom.17.10.1958., 5 St. R296/58. Pieejams: [https://www.jurion.de/urteile/bgh/1958-10-17/5-str-296\\_58/](https://www.jurion.de/urteile/bgh/1958-10-17/5-str-296_58/)

<sup>3</sup> Дело Федерального Верховного суда Германии; Urteil vom 19.08.1986., 1 St. R359/86. Pieejams: [https://www.jurion.de/urteile/bgh/1986-08-19-str-359\\_86/](https://www.jurion.de/urteile/bgh/1986-08-19-str-359_86/)

<sup>4</sup> Tiesu prakse krimināliētās par noziedzīgiem nodarījumiem pret tikumību un dzimumneaižskaramību, kas izdarīti pret nepilngadīgo. Pieejams: [www.at.gov.lv/judikatura/tiesu-prakses-apkopojumi/kriminaltiesibas/](http://www.at.gov.lv/judikatura/tiesu-prakses-apkopojumi/kriminaltiesibas/)

<sup>5</sup> Tiesu prakse krimināliētās par noziedzīgiem nodarījumiem pret tikumību un dzimumneaižskaramību, kas izdarīti ar nepilngadīgo. Pieejams: [www.at.gov.lv/judikatura/tiesu-prakses-apkopojumi/kriminaltiesibas/](http://www.at.gov.lv/judikatura/tiesu-prakses-apkopojumi/kriminaltiesibas/)

Верховный суд обоснованно сделал вывод, что каждый половой акт следует квалифицировать как отдельное преступное деяние, ибо нет основания признавать, что несколько отдельных половых актов взаимно связаны. Каждый половой акт совершается, реализуя отдельно возникшую психическую направленность виновного лица.

Весьма неоднозначен и второй признак продолжаемого преступного деяния — небольшой промежуток времени между взаимосвязанными действиями, так как этот показатель может во многом зависеть от особенностей объективной стороны преступного деяния, например при краже и легализации преступно добытых средств. Принимая во внимание сложность схем легализации, процесс транзакций и другие обстоятельства, такие действия могут занять значительно больше времени и все же в своей совокупности образовывать продолжаемое преступное деяние.

Что же касается такого признака продолжаемого преступного деяния, как совершение действий из одного источника, то представляется, что он не соответствует сегодняшним обстоятельствам. Если исторически о продолжаемом преступном деянии можно было говорить в случаях, если несколько хищений, составляющих в общей сложности единое преступное деяние, совершалось с одной фабрики, завода или торговой точки, являющихся собственностью государства, то ситуация сегодня отличается. Думается, что и в тех случаях, когда лицо совершает несколько, одну за другой во времени следующих краж из различных торговых точек, например, магазина, бензозаправочной ..., это следовало бы считать продолжаемым преступным деянием.

В обсуждаемом контексте особо актуальна квалификация хищений в небольших размерах, систематически совершаемых одним и тем лицом из различных источников. После исключения из уголовного права повторности как вида множественности, каждый такой случай, количество которых порой достигает несколько десятков, квалифицируется как мелкое хищение, несмотря на то, что общая стоимость похищенного намного превышает небольшой размер.

При обсуждении этого вопроса на общем совещании постоянных рабочих групп по Уголовному закону и Кодексу административных правонарушений при Министерстве юстиции Латвии, профессор У. Крастиньш высказал мнение о необходимости возврата к прежней судебной практике, когда в случае нескольких хищений в небольшом размере сумма похищенного суммировалась и содеянное квалифицировалось уже в зависимости от размера похищенного согласно статье 180 или 175 Уголовного зако-

на.<sup>1</sup> К сожалению Верховный суд республики изменил предыдущую практику, последовательно указывая, что каждое хищение называется самостоятельно независимо от того, какая стоимость всего похищенного.<sup>2</sup>

Постоянная рабочая группа Уголовного закона при Министерстве юстиции Латвийской Республики продолжает работу по коррекции понятия продолжаемого преступного деяния, так как основание для суммирования стоимости похищенного в случае совершения нескольких хищений (краж, мошенничества, присвоения) возможно только в случае их признания продолжаемым преступным деянием. В то же время, как уже указывалось, в постановлении Пленума Верховного суда Латвийской Республики продолжаемое преступное деяние характеризуется такими признаками, констатация которых в рассмотренной ситуации с хищениями в небольшом размере невозможна, а именно, хищения совершаются из владения различных лиц, из различных источников, тем более, сложно доказать, что лицо уже изначально имело единый умысел.

Единый умысел как основной субъективный критерий продолжаемого преступного деяния устанавливается при констатации ряда объективных признаков преступного деяния, при их совокупности и взаимной связи. Единый умысел характеризуется тем, что уже в самом начале направлен на какой-то общий результат, который достигается несколькими, взаимосвязанными во времени действиями. Однако представляется, что это ни в коем случае не означает, что лицо должно ясно в деталях осознавать этот задуманный результат, а достаточно неопределенного умысла получить какое-то конкретное благо, точные объемы которого лицо вначале не осознает. Возможно, в случае продолжаемого преступного деяния главный акцент необходимо ставить на наличие единого намерения, единой цели. Именно единая цель лица является главным связующим, объединяющим нескольких однообразных действий в отдельное (единое) преступное деяние. Лицо осознает, что ради противоправного обогащения необходимо совершить несколько краж, которые все объединяет единая

---

<sup>1</sup> Такой порядок квалификации был установлен постановлением Пленума Верховного суда от 23.07.1999 № 7 «О применении отдельных норм по уголовным делам в связи с вступлением в силу Уголовного закона», пункт 8.1 которого разъяснял, что при определении размера причиненного ущерба, если совершено несколько таких же преступных деяний (несколько краж, несколько мошенничеств и т.д., стоимость предметов, добытых преступным деянием суммируется. *Latvijas Republikas Augstākās tiesas plēnuma lēmumu krājums 1991–2002. Rīga, 2002, 67.lpp.*

<sup>2</sup> См. *Augstākās tiesas Senāta Kriminālietu departamenta 2009.gada 17.aprīļa lēmums lietā SKK-155/2009, kriminālieta Nr.11330045206; 2011.gada 19.decembra lēmums lietā SKK-671/2011, kriminālieta Nr.15830511505; 2011.gada 13.septembra lēmums lietā SKK-J-509/2011, kriminālieta Nr.11354019308.*

цель — получить максимальное материальное благо. Следует отметить, что упомянутой постоянной рабочей группой Уголовного закона рассматривается и этот вариант акцентирования именно общей цели.

В заключении следует отметить, что нормативное регулирование проблем для такого определения не создает, а проблема кроется в устоявшейся годами практике Верховного суда по уголовным делам о хищениях чужого имущества. В то же время необходимо указать, что Верховным судом республики как в одном из постановлений, так и при обобщении судебной практики по делам об уклонении от уплаты налогов и приравненных к ним платежей содержится разъяснение, также указывающее на единую цель при решении вопроса о продолжаемом преступном деянии и определении суммы причиненного ущерба, а именно: Если содеянное лицом состоит из нескольких взаимосвязанных действий или актов бездействия, направленных к общей цели — уклониться от уплаты налогов или приравненных к ним платежей, которые охватываются единым умыслом лица, деяние признается отдельным (единым) продолжаемым преступным деянием. При определении причиненного в результате такого продолжаемого преступного деяния ущерба принимается во внимание весь объем причиненного ущерба государству или самоуправлению как при уклонении от уплаты одного, так и различных видов налогов. Если же у виновного лица был отдельный умысел совершить два или более уклонений от уплаты налогов или приравненных к ним платежей, каждый случай уклонения квалифицируется самостоятельно.<sup>1</sup>

**Д. М. Семенова,**

*(Самарский национальный исследовательский  
университет им. академика С. П. Королева),  
5500diana@mail.ru*

### **Дифференциация уголовной ответственности за множественность преступлений как средство обеспечения прав и свобод человека и гражданина**

Статистика показывает, что многие лица привлекаются к уголовной ответственности не в первый раз либо не за одно преступление. Так, в 2012 г. из 739278 осужденных — 34% (254279 чел.), в 2013 г. из 735340—34% (250245 чел.), в 2014 г. из 719305 осужденных — 34% (241765 чел.), в 2015 г. из 733607 осужденных — 32% (239794 чел.),

---

<sup>1</sup> Augstākās tiesas Senāts Kriminālietu departamenta 2002.gada 10.septembra lēmums lietā SKK-310; Tiesu prakse lietās par noziedzīgi iegūtu līdzekļu legalizēšanu un izvairīšanos no nodokļu maksāšanas, 2013. Pieejams: [www.at.gov.lv/judikatura/tiesu-prakses-akpojumi/kriminaltiesibas/](http://www.at.gov.lv/judikatura/tiesu-prakses-akpojumi/kriminaltiesibas/).



в 2016 г. из 740380 осужденных — 30% (221250 чел.), в 2017 г.— 32% осужденных<sup>1</sup> имели неснятую или непогашенную судимость при совершении повторного преступления. Такое соотношение первичной и повторной преступности свидетельствует о недостатках в борьбе с преступностью, неэффективности системы гарантий защиты прав и свобод человека.

В условиях высоких показателей повторной преступности актуализируется задача усиления защиты прав и свобод человека и гражданина, важнейшим средством которой представляется дифференциация ответственности за множественность преступлений.

Дифференциация уголовной ответственности — ключевое направление уголовной политики, представляющее изменение установленных уголовном законом пределов, вида, размера ответственности с учетом изменения общественной опасности деяния и лица, его совершившего. Основанием дифференциации уголовной ответственности при множественности преступлений выступает повышенная общественная опасность повторных преступлений и личности виновного. Лицо, совершившее несколько преступлений, должно отвечать за каждое из них, при этом ответственность должна быть соразмерной тяжести и количеству совершенных преступлений. Важное значение для оценки социальной опасности лица и назначения справедливого наказания имеет установление того, подвергалось ли лицо ранее мерам уголовного воздействия или нет. Иными словами, ответственность должна дифференцироваться с учетом форм множественности преступлений.

Основанием усиления уголовной ответственности выступает повышенная общественная опасность повторных преступлений и личности виновного (кумулятивный эффект, накопление опасности личности). Соответственно, вызывает сомнение обоснованность такой же дифференциации уголовной ответственности (с направлением усиления) в отношении одновременного выполненных одним лицом нескольких преступлений, т.е. идеальной совокупности преступлений. В уголовном праве повторно совершенные преступления, как и одновременно свершенные, обычно определяются с применением одного понятия — совокупности преступлений.

Дифференциация уголовной ответственности в условиях множественности преступлений возможна путем изменения пределов окончательного наказания за множественность преступлений либо

---

<sup>1</sup> Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2012–2017 гг.; Статистические сведения по показателю «Доля лиц, ранее осуждавшихся за совершение преступлений, в общем количестве лиц, осужденных на основании обвинительных приговоров, вступивших в законную силу» за 2012–2016 гг. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2356> (дата обращения 16.10.2018).

способом изменения пределов санкции статьи Особенной части УК РФ, в которой тот или иной вид множественности может быть предусмотрен в качестве обстоятельства, усиливающего наказание.

Согласно ч. 1 ст. 17 УК РФ не образует совокупность преступлений совершение двух или более преступлений, если на это прямо указано в статьях Особенной части в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание. Иными словами, совокупность преступлений исключается, если имеется единичное преступление с учтенной совокупностью. В последнем случае квалификация преступления осуществляется с ссылкой на одну статью УК РФ. Напротив, при совокупности преступлений каждое из деяний получает самостоятельную квалификацию по соответствующим статьям Особенной части УК РФ.

Использование в УК РФ конструкции составов с учтенной совокупностью преступлений осложняет практику квалификации преступлений и назначения наказания, поскольку спорной является сама идея вынесения составов с учтенной совокупностью преступлений за рамки множественности преступлений.

Например, следуя буквальному толкованию ст. 17 УК РФ, убийство, сопряженное с разбоем, следует рассматривать как пример преступления с учтенной совокупностью. Однако судебная позиция иная. В п. 11 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» от 27.01.1999 № 1 говорится: «Убийство, сопряженное с разбоем, квалифицируется по п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ в совокупности со статьей УК РФ, предусматривающей ответственность за разбой» (аналогичные правила квалификации предложены для вымогательства, похищения человека, бандитизма, изнасилования).

Следует отметить, что Федеральным законом от 30.12.2008 № 321-ФЗ в УК РФ введены составы преступлений, в которых квалифицирующим признаком, повышающим общественную опасность, названо умышленное причинение смерти другому лицу (п. «б» ч. 3 ст. 205, ч. 4 ст. 206, ч. 3 ст. 281). Для квалификации данных преступлений Пленум Верховного Суда РФ выработал противоположный подход. Так, в постановлении от 09.02.2012 № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» сказано, что «в случае, если террористический акт повлек умышленное причинение смерти человеку (либо двум и более лицам), содеянное охватывается пунктом «б» ч. 3 ст. 205 УК РФ и дополнительной квалификации по статье 105 УК РФ не требует». Захват заложника и диверсию, сопряженные с умышленным лишением жизни, в судебной практике квалифицируют также — как учтенную законом совокупность преступлений. Различный подход к схожим правовым ситуациям представляется недопустимым.

Схожие преступления в виде похищения человека и захвата заложника, будучи сопряженными с убийством, получают разную уголовно-правовую оценку, за их совершения наступают разные правовые последствия. Если в п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ выделен квалифицирующий признак убийства двух лиц, то для подавляющего числа умышленных преступлений не предусмотрена дифференциация уголовной ответственности с учетом направленности преступления против нескольких потерпевших. Верховный Суд РФ сформировал позицию, согласно которой деяния в этом случае не образуют совокупность преступлений, даже если данное обстоятельство не предусмотрено статьями Особенной части УК в качестве признака, повышающего пределы наказания. Верховный Суд РФ разъяснил: «Действия виновного, связанные с посягательством на жизнь нескольких сотрудников милиции, совершенные с одной целью, в одном месте и без разрыва во времени, образуют единое преступление и подлежат квалификации по одной статье (ст. 317 УК РФ)».

Использование законодателем санкций с чрезмерно широкими пределами наказания и, следовательно, предоставление суду право почти неограниченного усмотрения актуализирует проблему регламентации ответственности за совершение преступлений в отношении нескольких потерпевших.

Уголовно-правовые последствия совершения нескольких преступлений до осуждения не дифференцируются в зависимости от их характера (тождественности, нетождественности). Федеральными законами от 21.11.2003 и от 07.12.2011 в основном унифицированы принципы и правила назначения наказания за множественность преступлений. В случае совокупности преступлений предусмотрена возможность применения метода поглощения при определении окончательного наказания, если совершены преступления небольшой и средней тяжести, а так же если имели место приготовление или покушение на тяжкие или особо тяжкие преступления. Значит, лицо, совершившее несколько таких тождественных преступлений до осуждения, несет ответственность в рамках той же санкции, что и лицо, совершившее одно преступление. Однако общественная опасность совокупности преступлений вбирает общественную опасность входящих в нее преступлений и, как представляется, повторение преступлений является признаком профессионализации преступника. В данном случае назначение наказания за совокупность тождественных преступлений методом полного поглощения нивелирует значение взаимосвязи преступлений и снижает превентивное значение наказания. Нарушается принцип справедливости, поскольку лицо отвечает за несколько преступлений так же, как другое лицо за одно

преступление. Более того, при назначении наказания методом поглощения лицо *de facto* освобождается от ответственности за некоторые из совершенных преступлений (когда их больше двух).

Регламентация дифференцированного порядка назначения наказания по видам совокупности преступлений (тождественных и нетождественных) в уголовном законе необходима для назначения наказания, соразмерного характеру, степени общественной опасности совершенных деяний.

Будучи социальным явлением, множественность преступлений свидетельствует об особой опасности взаимосвязанных преступлений и повышенной опасности личности преступника. В целях обеспечения эффективного гарантирования защиты прав и свобод человека от повторной преступности целесообразно:

- 1) усилить ответственность за повторное совершение преступлений, предусмотренных одной статьей или частью статьи УК РФ;
- 2) исключить усиление ответственности по правилам множественности преступлений при единичных преступлениях с учтенной совокупностью, идеальной совокупности;
- 3) восстановить с закреплением в УК РФ дифференцированный порядок назначения наказания с учетом вида рецидива;
- 4) расширить круг преступлений с квалифицирующим или особо квалифицирующим признаком специального рецидива.

## IV. МЕДИЦИНСКОЕ УГОЛОВНОЕ ПРАВО

**В.В. Куни,**  
канд. юрид. наук  
(Челябинский государственный университет),  
69kuntc@mail.ru

### **Обстоятельства, исключаящие преступность деяний медицинских работников**

Правомерность медицинской деятельности в целом не вызывает каких-либо сомнений. Однако в юридической литературе нет единства мнений о том, какие конкретные обстоятельства в сфере здравоохранения могут исключить преступность деяния. Результаты проведенного исследования показывают, что к таковым относятся общественно полезная профессиональная медицинская деятельность, врачебный (производственный) риск, крайняя необходимость, врачебная ошибка и несчастный случай в медицинской практике.

Одни авторы относят к подобным обстоятельствам согласие больного (потерпевшего), так как «такое согласие необходимо в случаях серьезного вмешательства»<sup>1</sup>. Другие не согласны с мнением, что производственный риск является обстоятельством, исключаящим преступность деяния, полагая, что «данное обстоятельство имеет иную, не уголовно-правовую природу»<sup>2</sup>.

Названные обстоятельства имеют различную правовую природу. Тем не менее, они взаимосвязаны между собой. Так, общественно полезная медицинская, профессиональная деятельность — необходимая предпосылка возникновения отношений по поводу оказания медицинской помощи. При этом требуется согласие больного (без него такое отношение может возникнуть только в крайних случаях).

---

<sup>1</sup> Современные тенденции развития социалистического уголовного права. М., 1983. С. 68.

<sup>2</sup> Дурманов Н. Д. Обстоятельства, исключаящие общественную опасность и противоправность. М., 1961. С. 7.

Необходимым предварительным условием медицинского вмешательства является информированное добровольное согласие гражданина. Оказание медицинской помощи без согласия граждан или их законных представителей допускается в отношении лиц, страдающих заболеваниями, представляющими опасность для окружающих, в отношении лиц, страдающих тяжелыми психическими расстройствами, или лиц, совершивших общественно опасные деяния, на основаниях и в порядке, установленных законодательством Российской Федерации.

Наиболее тесно врачебный риск соприкасается с таким институтом уголовного права, как крайняя необходимость. Согласно ст. 39 УК РФ, «не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в состоянии крайней необходимости...». Существует ряд условий для признания состояния крайней необходимости. Применительно к медицинской практике можно выделить следующие условия.

Возникшая опасность для жизни или здоровья должна быть реальной, то есть либо наступившей, либо реальной угрожающей причинением вреда охраняемым объектам, и действительной, то есть существующей реально, а не мнимой.

Одним из условий, определяющих правомерность действий медицинских работников в связи с состоянием крайней необходимости, является меньшая тяжесть причиненного вреда, чем предотвращенного.

Условием крайней необходимости также является невозможность устранения грозящей опасности в сложившейся клинической ситуации иными средствами кроме примененных. Поэтому действия врача, не воспользовавшегося этим крайним средством, нельзя признать правомерным. Если же имеется несколько вариантов устранения опасности, и врач выбирает причиняющий наименьший вред, то состояние крайней необходимости отсутствует. Последнее условие касается только причинения вреда интересам третьих лиц. Оно заключается в том, что проведение лечения, обусловленного состоянием крайней необходимости, выражается в нарушении одной правовой обязанности для выполнения другой, вред причиняется одному благо для спасения другого, более важного.

В этой связи важно отграничить врачебный риск от крайней необходимости. При этом одним из дифференциальных критериев может служить обязательное условие крайней необходимости — меньший причиненный вред, чем предотвращенный, то есть при крайней необходимости вред обязателен, в то время как врачебный риск обусловлен необходимостью предотвращения лишь вероятного вреда для жизни или здоровья больного.

Обоснованный риск является риском профессиональным, так как возможен в любой сфере профессиональной деятельности. Уголовный закон признает риск правомерным при соблюдении следующих условий: 1) риск является правомерным, если он осуществляется только для достижения социально полезных целей (спасение жизни или здоровья людей, избавление от существенных материальных затрат); 2) для признания риска обоснованным требуется, чтобы поставленная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями или бездействием. И в этом случае налицо сходство этого обстоятельства с крайней необходимостью.

Трудно, пожалуй, найти другую профессию, в которой ошибки и упущения могли бы вести к столь тяжелым последствиям и так болезненно бы воспринимались окружающими, как в медицине. Вот почему привлекает внимание проблема уголовной ответственности врача и вообще медицинского работника за неправильные действия при оказании медицинской помощи.

Как известно в уголовном законодательстве нет отдельно выделенной главы о преступлениях в сфере здравоохранения, совершаемых медицинскими работниками. Проблема в том, что, несмотря на признание законодателем общественной опасности неправомερных действий медицинского персонала, данная категория преступлений практически не разработана и не конкретизирована в уголовном законе.

Во многом это объясняется и тем, что указанные преступления могут содержать состав преступлений, предусмотренных самыми разными главами Уголовного кодекса Российской Федерации. Отсюда возникают трудности не только при определении ответственности лица, но и при установлении элементов состава преступления, пределов виновности и наказуемости. Для того чтобы выяснить, какие именно преступления следует отнести к исследуемой категории, прежде всего необходимо определить, кто может считаться медицинским работником и в чем состоит сущность медицинской профессиональной деятельности. На этот вопрос отвечают Основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан, ст. 54 которых гласит: «Право на занятие медицинской и фармацевтической деятельностью в Российской Федерации имеют лица, получившие высшее и среднее медицинское и фармацевтическое образование в Российской Федерации, имеющие диплом и специальное звание, а на занятия определенными видами деятельности, перечень которых устанавливается Министерством здравоохранения РФ — также сертификат специалиста и лицензию»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан // Охрана здоровья. 2000. № 1. Ст. 54.

Сущность профессиональной медицинской деятельности заключается в оказании помощи больному, лечении болезней, проведении мер по охране семьи, материнства, отцовства и детства, других мероприятий, связанных с оказанием медицинской помощи гражданам. Основами предусмотрена ответственность медицинских и фармацевтических работников «в случае нарушения прав граждан в области охраны здоровья вследствие недобросовестного выполнения медицинскими работниками своих профессиональных обязанностей, повлекших причинение вреда здоровью граждан или их смерть». Виновные лица обязаны возместить причиненный ущерб потерпевшим, причем, согласно тем же Основам, «возмещение вреда не освобождает от дисциплинарной, административной или уголовной ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации, республик в составе Российской Федерации».

Расследование и рассмотрение дел по привлечению к ответственности медицинских работников за профессиональные правонарушения представляют большие трудности. Один и тот же исход по-разному будет оцениваться в зависимости от условий, в которых он произошел. Например, смертельный исход при плановой операции на сердце, произведенной квалифицированным хирургом в отделении сердечной хирургии, может рассматриваться как несчастный случай или как врачебная ошибка. Такой же исход операции, произведенной неквалифицированным хирургом, желающим «попробовать», «набить руку», должен оцениваться как халатность, небрежность.

В Ленинском суде г. Краснодара уже год рассматривается иск одной семьи к врачу-дерматологу одного из кубанских лечебных учреждений. Врач поставил диагноз «красная волчанка», и соответственно назначил тяжелейшие гормональные препараты. Чтобы спасти дочь, родителям пришлось продать дом. Дорогостоящее лечение не помогло. Обследование, проведенное в Краснодарской краевой клинической детской больнице, не подтвердило данный диагноз. Врач поставил другой диагноз. После обращения в аппарат правительства РФ документы девочки рассмотрены в клинике детских болезней Клинического центра Московской медицинской академии имени И. М. Сеченова, где экспертиза дала отрицательный ответ о наличии болезни. Родственники девочки пытаются доказать ошибку врача, но, как видится, это непросто.

В любом случае профессионального нарушения (врачебная ошибка, несчастный случай или преступление) при неблагоприятном исходе дело на медицинского работника может быть передано в компетентные органы.



**А.Ю. Волкова,***(Нижегородская академия МВД России),  
auvolkovs@mail.ru***Согласие пациента на причинение вреда как обстоятельство, исключающее преступность деяния медицинских работников**

Одной из задач российского уголовного законодательства является охрана прав и свобод человека (гражданина). Уголовный кодекс признает конкретные деяния преступными, но это не позволяет в полной мере оградить человека и гражданина от посягательств на его охраняемые законом интересы. Ряд авторов, среди которых В. В. Колосовский и Е. В. Благов, считает, что факт деяния ошибочно ассоциировать лишь с противоправным общественно опасным поведением конкретно взятого человека<sup>1</sup>. Зачастую деянием охватывается и социально полезное поведение. В связи с этим, особый интерес представляет юридическая природа обстоятельств, исключающих преступность деяния, характеризующих социальную полезность практически преступного поведения. И наиболее ярко и отчетливо вышесказанное утверждение находит свое отражение в аспекте медицинской деятельности, так как незащищенность человека при медицинском вмешательстве дает основание для усиления правовой защиты при его лечении. И хотя лечение как медицинское вмешательство направлено на обеспечение нормального функционирования человеческого организма в целом, то есть жизни и здоровья человека, оно расценивается как деятельность, сопряженная с риском.

Рискованный характер медицинских манипуляций возникает в большей части при неблагоприятном исходе оказания медицинских услуг, что зачастую требует надлежащей юридической оценки действий медицинских работников<sup>2</sup>. И хотя медицинская деятельность характеризуется общественной полезностью, что подтверждает ее весомость и значимость, но это не исключает общественно опасных последствий в виде причинения вреда здоровью или наступления смерти пациента. Поэтому значимую роль играют обстоятельства, исключающие преступность деяния медицинских работников.

Положения Кодекса профессиональной этики врача Российской Федерации обязывают оказывать качественную, эффективную и безопасную медицинскую помощь<sup>3</sup>. Но в силу несвоевременности, от-

<sup>1</sup> Колосовский В. В. Квалификационные ошибки. СПб., 2006. С. 21.

<sup>2</sup> Сергеев Ю. Д., Ерофеев С. В. Неблагоприятный исход оказания медицинской помощи. М., 2001. С. 14.

<sup>3</sup> Кодекс профессиональной этики врача Российской Федерации // [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_174773/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_174773/) (дата обращения 04.11.2018).

сутствия доступных сил и средств в виде медикаментов или оборудования не всегда удается в полной мере получить желаемый результат медицинского вмешательства, что влечет наступление негативных последствий для пациента. Противоправный характер оказания врачебной помощи зачастую исключается соответствующим основанием из уголовного закона: либо крайней необходимостью, либо обоснованным риском. А если медицинское вмешательство осуществлялось с согласия больного, который предполагал возможное наступление последствий в виде причинения ему вреда или наступления смерти, будет ли подлежать медицинский работник ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации? Стоит ли рассматривать согласие лица на оказание ему медицинской помощи как самостоятельное обстоятельство, исключающее преступность деяния?

В уголовной доктрине сформировалось несколько мнений относительно согласия пациента на медицинское вмешательство. В одном случае согласие пациента расценивается как условие правомерности обоснованного риска: информирование со стороны медицинского работника пациента о сущности медицинского вмешательства и возможных его негативных последствиях, а также возможный положительный результат по итогу вмешательства (общественно полезная цель)<sup>1</sup>.

Если действия врача выходят за рамки действий, на которые пациент давал свое согласие, но на тот момент они были необходимы, то в такой ситуации действия врача должны считаться правомерными — выполненными в условиях крайней необходимости, когда устанавливается, что он предотвратил наступление более тяжкого последствия, не получив при этом согласия пациента<sup>2</sup>.

Представляется, что согласие пациента на возможное причинение вреда при медицинском вмешательстве должно расцениваться как самостоятельное обстоятельство, исключающее преступность деяния, при соблюдении установленных условий правомерности действий медицинского работника. В таком случае, следует определить, что должно пониматься под согласием пациента на возможное причинение вреда медицинским работником при оказании им медицинской помощи, и каковы условия применения данного обстоятельства.

Согласие пациента на оказание ему медицинской помощи в уголовно-правовом смысле подразумевает добровольное допущение невозможности получения желаемого результата, повлекшее также причинение вреда или наступление смерти. Пациент должен в полной

---

<sup>1</sup> Сариев О. М. Обоснованный риск в медицинской деятельности и условия его правомерности // Вестник ТГУ. 2015. № 5 (145). С. 21–26.

<sup>2</sup> Сариев О. М. Крайняя необходимость в медицинской деятельности и условия ее правомерности // Вестник ТГУ. 2014. № 11 (139). С. 57–63.

мере осознавать характер проводимых с ним медицинских манипуляций и их возможных последствий. Если пациент не может в полной мере осознавать характер оказываемой ему медицинской помощи в силу своего физического или психического состояния, то это согласие должны давать близкие родственники или иные лица, выступающие в качестве законных представителей пациента.

Федеральный закон № 323-ФЗ в статье 20 дает понятие об информированном добровольном согласии на медицинское вмешательство, где оно признается необходимым предварительным условием медицинского вмешательства<sup>1</sup>. Медицинский работник ставит в известность пациента или его законного представителя о риске, связанном с оказанием медицинской помощи, его последствиях и предполагаемых результатах медицинского вмешательства. Результат такой процедуры оформляется в документальной форме. Но достаточно ли будет такого рода документа, чтобы исключить уголовную ответственность медицинского работника, если медицинское вмешательство повлекло причинение вреда пациенту или наступление его смерти?

Отдельно должна рассматриваться экстренная медицинская помощь. Указанный выше Федеральный закон также предусматривает случаи, когда медицинское вмешательство может осуществляться без согласия лица или его законного представителя, но это имеет совершенно иное уголовно-правовое значение. Противоправность в момент медицинского вмешательства определяется тремя этапами: предкриминальный, криминальный, посткриминальный, каждый из которых может исключить преступность совершенного. В случае экстренного медицинского вмешательства возможно последующее согласие на ранее оказанную помощь, если ее результат не умаляет значения вмешательства медицинского работника, то медицинский работник будет действовать в условиях крайней необходимости.

Законодательное регулирование вопроса согласия гражданина на медицинское вмешательство очень разобщено, что создает сложности в формировании унифицированного подхода к пониманию института согласия пациента на причинение вреда в уголовно-правовом смысле. Приказ Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 23.04.2012 № 390н является детализирующим по отношению к Федеральному закону № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», и содержит исчерпывающий Перечень конкретных видов медицинского вмешательства, на которые граждане дают свое информированное добровольное согласие. Данный Перечень содержит мероприятия, которые характеризуются лишь сбором информации о пациенте

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // РГ. 23.11.2011. № 263.

или лишь в малой степени связанные с медицинским вмешательством (например, медицинский массаж, введение лекарственных препаратов)<sup>1</sup>. Если рассматривать информированное добровольное согласие как обстоятельство, исключающее преступность деяния, то не стоит руководствоваться только этим Перечнем, а брать за основу все возможные сферы медицинской деятельности.

Включение согласия пациента на причинение вреда в ходе медицинского вмешательства в уголовный закон как обстоятельства, исключающего преступность деяния, позволит исключить привлечение к уголовной ответственности заведомо невиновного медицинского работника. Однако, это будет возможно при разработке конкретных условий применения нового обстоятельства, исключающего преступность деяния.

Условия правомерности причинения медицинским работником вреда пациенту при добровольном его согласии должны быть таким, чтобы исключить преступность указанного деяния. Условиями для этого являются:

1. *Полная информированность.* Согласие пациентом должно быть дано после его полного информирования о следующих составляющих медицинского вмешательства: аргументация лечения и предпосылки его назначения, желаемые результаты, предполагаемые опасности, в том числе вероятность побочных эффектов и возможно иной вред здоровью.
2. *Своевременность.* Информированное добровольное согласие должно быть получено до медицинского вмешательства, при этом должен быть определен запас времени для проработки иных методов вмешательства в случае отказа пациента от предложенного. Экстренное медицинское вмешательство соответственно не будет подпадать под это условие.
3. *Осознанность согласия.* Непосредственно пациент должен давать добровольное согласие, но если он не может в полной мере осознавать характер оказываемой ему медицинской помощи в силу своего физического или психического состояния, то эта процедура проводится с его законными представителями, которые также полностью информируются в установленном порядке.
4. *Субъект медицинского вмешательства.* Пациент согласен на медицинское вмешательство конкретным специалистом, что указывает на определенный уровень доверия врачу и уровню его квалификации.

---

<sup>1</sup> Приказ Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 23.04.2012 № 390н «Об утверждении Перечня определенных видов медицинских вмешательств, на которые граждане дают информированное добровольное согласие при выборе врача и медицинской организации для получения первичной медико-санитарной помощи» // РГ. Федеральный выпуск. № 5782 (109).

5. *Письменная форма согласия.* Четко определенная документальная форма выражения информированного добровольного согласия пациента на медицинское вмешательство с изложением прав и обязанностей, ответственности каждой из сторон за уровень и итоги медицинского вмешательства.

Зачастую неправильно понимается именно уголовно-правовая природа письменного согласия гражданина на медицинское вмешательство, хотя его цель совпадает с одной из задач уголовного законодательства: охрана прав и свобод человека (гражданина) от медицинских проступков и врачебных преступлений. Не стоит расценивать согласие пациента на причинение ему вреда или наступление смерти как добровольное желание умереть с помощью медицинского вмешательства. Таким образом, введение в уголовное законодательство такого нового обстоятельства, исключающего преступность деяния, как согласие пациента на причинение вреда характеризуется общественной полезностью и в той части, что граждане будут более информированы о характере оказываемой им медицинской помощи и о последствиях конкретного медицинского вмешательства. Также это будет выступать некой мерой защиты медицинских работников при осуществлении их профессиональной деятельности.

Информированное добровольное согласие пациента на медицинское вмешательство является лишь формой реализации прав пациента, закрепленных в соответствующем законе. Для правового оформления как обстоятельства, исключающего преступность деяния, необходимо не только законодательное закрепление, но и тщательное изучение условий его применения.

***И.В. Чурляева,***

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Южный федеральный университет),*

*IRINA150375@YANDEX.RU*

### **Согласие потерпевшего как обстоятельство, исключающее противоправность деяния**

Институт согласия потерпевшего в теории уголовного права известен давно, но так и не получил определенной оценки в уголовном законе. На практике он нередко служит обстоятельством, исключающим преступность деяния, в частности, это касается медицинской деятельности. Волеизъявление лица рассматривается, как правило, с точки зрения правовых последствий совершенного деяния. Юридическая природа института согласия потерпевшего в теории уголовного права оценивается по-разному.

Так, в частности, А. Н. Красиков подходил к оценке волеизъявления потерпевшего дифференцированно и отмечал, что «согласие потерпевшего в одних случаях может выступать как обстоятельство, исключающее общественную опасность деяния, в других — его противоправность»<sup>1</sup>.

М. Д. Шаргородский оценивал согласие потерпевшего как обстоятельство, исключающее противоправность деяния: «Деяние не является противоправным, посягающим на охраняемый законом интерес (право), если оно осуществлено с согласия того лица, которому этот интерес принадлежит и которое может распоряжаться им по своему усмотрению».<sup>2</sup>

Вместе с тем, некоторые авторы (Н. Д. Дурманов<sup>3</sup>, Н. Ф. Кузнецова<sup>4</sup>) полностью отрицали правомерность отнесения согласия лица, которому был причинен вред, к числу обстоятельств, исключающих преступность деяния. Свое мнение они обосновывали тем, что юридическая природа согласия потерпевшего определяется не уголовным, а иным законодательством (нормами административного, гражданского права).

Что касается современных подходов к изучению данного института права, то они сводятся к следующим направлениям: а) согласие потерпевшего изучается с точки зрения публичности и диспозитивности в уголовном праве<sup>5</sup>; б) исследование правовых оснований и последствий эвтаназии; признание согласия потерпевшего обстоятельством, исключающим преступность деяния; в) соотношение институтов согласия потерпевшего и примирения с потерпевшим<sup>6</sup> и др.

Согласие лица в уголовном праве — это разрешение на определенные уголовно значимые действия со стороны третьих лиц в отношении собственных благ, добровольно выраженное дееспособным лицом до начала совершения таких действий и влекущее уголовно-правовое последствие<sup>7</sup>, поэтому преступность или неправомерность действий, приводящих к причинению вреда, должна определяться до их совершения.

---

<sup>1</sup> Красиков А. Н. Сущность и значение согласия потерпевшего в уголовном праве. Саратов, 1976. С. 92.

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права. Часть общая / под ред. Н. А. Беляева, М. Д. Шаргородского. Л.: Ленинград, 1968. С. 516.

<sup>3</sup> Дурманов Н. Д. Обстоятельства, исключающие общественную опасность и противоправность деяния. М., 1961. С. 4.

<sup>4</sup> Кузнецова Н. Ф., Ткачевский Ю. М. Уголовное право. Общая часть. М., 1993. С. 222.

<sup>5</sup> Сумачев А. В. Публичность и диспозитивность в уголовном праве. М., 2003. С. 34.

<sup>6</sup> Дмитриева Л. З. Право потерпевшего на отказ от уголовного правосудия // Актуальные вопросы процесса современного развития России. Уфа, 2003. С. 46.

<sup>7</sup> Сумачев А. В. Публичность и диспозитивность в уголовном праве. М., 2003.

Нами будет рассмотрен данный институт в медицинской деятельности, поскольку именно при медицинском вмешательстве требуется согласие пациента на принятие этой помощи либо отказ от нее. При медицинском вмешательстве могут наступить различного рода последствия, как благоприятные, так и неблагоприятные. В том случае, когда наступают неблагоприятные последствия (причиняется вред здоровью) для пациента, медицинский работник не всегда будет нести ответственность. Например, у живого донора с его согласия трансплантируется почка реципиенту, тем самым причиняется определенный вред донору, но данные действия характеризуются как правомерные.

Условно можно выделить два способа причинения вреда при медицинской деятельности:

- медицинское вмешательство в отношении больных (лечение);
- медицинское вмешательство в отношении здоровых лиц (например, искусственное оплодотворение, прерывание беременности, донорство, медицинский эксперимент и другие действия).

Правовое регулирование данной деятельности регламентируется, прежде всего, ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ» от 21.11.2011, с последними изменениями и дополнениями от 03.08.2018, а также локальными нормативными актами. Нарушение обозначенных в данных нормативных актах условий правомерности в случаях, если деяние привело к причинению вреда, может повлечь наступление ответственности, в том числе уголовной, если между деянием медицинского работника и наступившими негативными последствиями имелась причинно-следственная связь. Хотя некоторые авторы<sup>1</sup> указывают на то, что наступление тяжких последствий при наличии причинной связи между ними и действием медицинских работников еще не дает оснований для оценки деяния как противоправного. Необходимо еще и неправильность самого медицинского действия. Это верно, но отсутствие именно причинно-следственной связи не дает основания для привлечения медицинского работника к ответственности.

Что же касается согласия лица на медицинское вмешательство, то дача информированного добровольного согласия всегда необходима в соответствии со ст. 20 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ» от 21.11.2011 за исключением случаев, предусмотренных в ч. 9 ст. 20 указанного закона, когда такое согласие не требуется.

А. В. Сумачев указывает на то, что «условиями правомерности лечения больного как одного из способов причинения вреда с согласия

---

<sup>1</sup> Сидоренко Э.Л., Карабут М.А. Частные начала в уголовном праве. СПб., 2007. С. 120.

лица являются информированность пациента о состоянии своего здоровья, включая сведения о результатах обследования, наличие заболевания, его диагнозе, прогнозе, методах лечения, связанном с ними риске, возможных вариантах медицинского вмешательства, их последствиях и результатах проведенного лечения»<sup>1</sup>.

Что же касается медицинского вмешательства в отношении здорового человека, то наиболее значимыми проблемами на сегодняшний день являются вопросы, связанные с трансплантацией органов и тканей человека, производством медицинского эксперимента, прерыванием беременности, искусственным оплодотворением и имплантацией эмбриона, если соблюдены условия правомерности. Такое согласие всегда должно быть своевременным, а именно: по времени предшествовать факту нанесения вреда; добровольным, т.е. по собственному волеизъявлению, дано без угроз или принуждения с чьей-либо стороны, и конкретно, с ясно выраженным волеизъявлением потерпевшего (как правило, в письменной форме).

Данные критерии согласия пациента на причинение ему вреда при медицинском вмешательстве могли бы быть использованы в уголовном законодательстве при определении условий правомерности согласия потерпевшего на причинение вреда в том случае, если этот институт был бы введен в качестве обстоятельства, исключающего преступность деяния.

При определенных условиях допускается причинение физического вреда лицу и без его непосредственного согласия, но с одобрения его законных представителей или представителей органов государственной власти, если отсутствие такого согласия может повлечь неблагоприятные последствия для больного, чье согласие необходимо, либо для других лиц.

М. Д. Шаргородский в свое время писал, что «согласие лица на причинение вреда его здоровью может исключить уголовную ответственность, но только при условии, если телесное повреждение причинялось по социально полезным мотивам (опыты с новыми лекарствами, операции нового типа и т.д.)»<sup>2</sup>.

В частности, при трансплантации органов и тканей человека законодательство РФ, в частности ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» устанавливает высокий минимальный возраст субъекта согласия — 18 лет, что обусловлено высокой степенью вероятности наступления тяжких последствий для донора. Так, в соответствии со ст. 3 ФЗ названного закона во избежание понуждения

---

<sup>1</sup> Сумачев А. В. Публичность и диспозитивность в уголовном праве. М., 2003. С. 103.

<sup>2</sup> Шаргородский М. Д. Избранные труды. Прогресс медицины и уголовное право. СПб., 2004. С. 559.



человека к трансплантации содержится специальное указание на то, что изъятие органов не допускается у лица, находящегося в служебной или иной зависимости от реципиента. Трансплантация допускается, если донор свободно и сознательно, в письменной форме выразил согласие на изъятие органов или тканей.

В настоящее время существенно возросла роль медицины в регулировании репродуктивной деятельности. В этой связи особую актуальность приобретает проблема определения границ правомерности искусственного оплодотворения и имплантации эмбриона, медицинской стерилизации и искусственного прерывания беременности.

Опираясь на ст. 55 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» и инструкцию «О применении метода искусственной инсеминации женщин спермой донора по медицинским показаниям и метода экстракорпорального оплодотворения и переноса эмбриона в полость матки для лечения женского бесплодия», можно определить следующие условия согласия на проведения соответствующих медицинских манипуляций:

- каждая женщина детородного возраста имеет право на искусственное оплодотворение и имплантацию эмбриона;
- обязательно наличие письменного предварительного добровольного согласия. Женщина имеет право на информацию о процедуре искусственного оплодотворения, о медицинских и правовых аспектах ее последствий, о данных медико-генетического обследования, предоставляемую врачом, который осуществляет медицинское вмешательство.

Также неоднозначно решается вопрос относительно условий правомерности искусственного прерывания беременности.

В соответствии с ч. 1 ст. 56 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» каждая женщина самостоятельно решает вопрос о материнстве. Искусственное прерывание беременности проводится по желанию женщины при наличии информированного добровольного согласия. Искусственное прерывание беременности проводится по желанию женщины при сроке беременности до 12 недель, по социальным показателям<sup>1</sup> (наступление беременности в результате совершенного преступления, предусмотренного ст. 131 УК РФ) — при сроке беременности до 22 недель, по медицинским показателям<sup>2</sup> — независимо от срока беременности. Данное положение позволяет усматривать дифференцированный подход законодателя к оценке допустимости

---

<sup>1</sup> Постановление Правительства РФ 06.02.2012 № 98 «О социальном показании для искусственного прерывания беременности».

<sup>2</sup> Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 03.12.2007 № 736 «Об утверждении перечня медицинских показаний для искусственного прерывания беременности».

согласия женщины на искусственное прерывание беременности в зависимости от сроков беременности.

Таким образом, государство признает правомерным причинение с согласия лица вреда его здоровью при искусственном прерывании беременности ввиду нецелесообразности признания таких действий преступлениями.

Для того, чтобы данное обстоятельство имело закрепление в уголовном законодательстве, необходимо детально прописать условия правомерности причинения вреда при согласии потерпевшего, а также должны быть решены вопросы уголовной ответственности при превышении пределов правомерности причинения вреда с согласия потерпевшего.

**В.В. Палий,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
paliyka\_82@mail.ru

### **Репродуктивные права человека как потенциальный объект уголовно-правовой охраны**

В современном мире человек получил возможность вмешиваться в зарождение человеческой жизни и влиять на ее развитие на начальных стадиях, в связи с чем возникла необходимость особой защиты человеческого эмбриона. В действующем уголовном законодательстве РФ неприкосновенность эмбриона не выступает самостоятельным объектом уголовно-правовой охраны. Это связано, в первую очередь, с тем, что в Российской Федерации не определено его правовое положение.

Анализ существующих подходов к определению правового статуса эмбриона показал, что некоторые авторы предлагают его рассматривать как самостоятельное человеческое существо. С учетом этого высказывается мнение, что момент возникновения права на жизнь и защита данного права должны определяться моментом зачатия (оплодотворения яйцеклетки)<sup>1</sup>.

Однако согласно п. 2 ст. 17 Конституции РФ, человеческий эмбрион не является носителем права на жизнь, поскольку «основные

---

<sup>1</sup> См.: *Власова О. И.* Конституционное право на жизнь и вопросы его соблюдения в сфере репродуктивных прав человека // *Вопросы современной науки и практики. Университет им. В. И. Вернадского*. Тамбов, 2015. № 1 (55). С. 141; *Шарникова Л. А.* Состояние и задачи реализации, обеспечения и защиты прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации // *Конституционное и муниципальное право*. 2012. № 1. С. 33–42 и др.

права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения».

Следуя конституционным предписаниям, законодатель в ст. 106 УК РФ «Убийство матерью новорожденного ребенка» установил, что уголовно-правовая охрана жизни человека возникает с момента начала физиологических родов. До этого момента плод является частью организма матери. Соответственно прерывание беременности против воли женщины оценивается как причинение ей тяжкого вреда здоровью.

Необходимо также учитывать, что действие Закона РФ от 22.12.1992 № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека» не распространяется на те органы, их части и ткани, которые имеют отношение к процессу воспроизводства человека, включая репродуктивные ткани (яйцеклетку, сперму, яичники, яички или эмбрионы). В связи с этим исключается возможность применения ст. 120 УК РФ «Принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации».

Не является посягательством на жизнь и производство аборт. В соответствии со ст. 123 УК РФ уголовная ответственность за искусственное прерывание беременности наступает только для лиц, не имеющих высшего медицинского образования соответствующего профиля. Статья 56 Федерального закона от 21.11.2001 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» гласит, что каждая женщина самостоятельно решает вопрос о материнстве. Тем самым ей предоставлено право свободно принимать решение по реализации своей репродуктивной функции.

Вместе с тем, такое состояние действующего законодательства совсем не означает, что без правовой защиты должны остаться человеческий эмбрион и иные объекты, связанные с реализацией репродуктивных прав человека.

Развитие человеческого эмбриона на ранних стадиях может осуществляться и вне материнского организма. Так, согласно ст. 55 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», право на искусственное оплодотворение реализуется с помощью применения вспомогательных репродуктивных технологий, под которыми понимают методы лечения бесплодия, при применении которых отдельные или все этапы зачатия и раннего развития эмбрионов осуществляются вне материнского организма (в том числе с использованием донорских и (или) криоконсервированных половых клеток, тканей репродуктивных органов и эмбрионов, а также суррогатного материнства).

В Приказе Министерства здравоохранения РФ от 30.08.2012 № 107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению»

половые клетки, ткани репродуктивных органов и эмбрионов рассматриваются как биоматериалы. Использование данных биоматериалов возможно не только при реализации права на искусственное оплодотворение, но и при реализации иных репродуктивных прав человека.

Репродуктивные права — часть юридических прав и свобод, связанных с воспроизводством и сексуальным здоровьем, которые различно понимаются и различно закреплены в разных странах мира. На сегодняшний день в литературе можно встретить некоторые формулировки репродуктивных прав. Так, Е. В. Перевозчикова считает, что это права, связанные с реализацией различных аспектов продолжения рода (деторождения), а именно с принятием решения о зачатии ребенка, с определением количества детей, интервалов между их рождением, с применением высоких репродуктивных технологий в случае, если беременность не может наступить естественным путем. Репродуктивные права — это разновидность так называемых личностных прав, которые являются подвидом личных прав человека, закрепленных в Конституции РФ<sup>1</sup>.

Например, Е. А. Баллаева считает, что репродуктивные права охватывают некоторые права человека, включая: право всех супружеских пар и отдельных лиц свободно принимать ответственное решение относительно количества своих детей и интервалов между их рождением и располагать для этого необходимой информацией, образовательной подготовкой и средствами; право на достижение максимально высокого уровня сексуального и репродуктивного здоровья; право принимать решения в отношении воспроизводства потомства без какой бы то ни было дискриминации, принуждения и насилия<sup>2</sup>. Такое определение дано автором на основании Программы действий Международной Конференции по народонаселению и развитию (Каир, 1994 г.) и Платформы действий 4-й Всемирной конференции по положению женщин (Пекин, 1995 г.).

Определяя юридическую природу репродуктивных прав, Е. Г. Соловьев указывает, что они включают в себя целый ряд личных прав: право на жизнь, охрану здоровья, право на личную неприкосновенность, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну<sup>3</sup>.

Репродуктивные права представляют собой комплексный институт и не охватываются в полной мере ни одной из отраслей права,

<sup>1</sup> См.: Перевозчикова Е. В. Конституционное право на жизнь и репродуктивные права человека: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. С. 17.

<sup>2</sup> См.: Баллаева Е. А. Гендерная экспертиза законодательства РФ: репродуктивные права женщин в России / МЦГИ. Проект «Гендерная экспертиза». М., 1998.

<sup>3</sup> См.: Соловьев Е. Г. Репродуктивные права как элементы конституционных прав и свобод человека и гражданина: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владикавказ, 2010. С. 13.

их можно рассматривать в рамках конституционного, семейного, гражданского права и др. Репродуктивные права тесно связаны с понятием «репродуктивное здоровье», под которым понимают состояние полного физического, умственного и социального благополучия во всех вопросах, касающихся репродуктивной системы, ее функции и процессов, включая воспроизводство потомства и гармонию в психосексуальных отношениях в семье (Приказ Федеральной службы государственной статистики от 22.11.2011 № 409 «Об утверждении Практического инструктивно-методического пособия по статистике здравоохранения»)<sup>1</sup>.

К сожалению, на сегодняшний день в Российской Федерации отсутствует легальное определение репродуктивных прав граждан. Между тем, законодательство некоторых стран уже содержит определение данного термина. Наибольший интерес представляет Закон Кыргызской Республики от 04.07.2015 № 148 «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации», в котором под репродуктивными правами понимаются права граждан на воспроизводство потомства, охрану их репродуктивного здоровья и свободное принятие решений в отношении рождения или отказа от рождения детей в браке или вне брака, методов зачатия и рождения детей, а также на медико-социальную, информационную и консультативную помощь в этой сфере. В Законе установлен перечень репродуктивных прав: право на репродуктивный выбор; право на охрану и защиту репродуктивного здоровья; право на получение информации по охране репродуктивного здоровья; право на услуги по охране репродуктивного здоровья; право на безопасную беременность; право на лечение бесплодия; право на искусственное прерывание беременности; право на использование контрацепции; право на родительство с использованием метода суррогатного материнства; право быть донорами половых клеток; право на рождение детей с использованием методов искусственного оплодотворения; право на хранение и использование половых клеток; право на использование хирургического метода предупреждения нежелательной беременности.

Несомненно, в настоящее время назрела необходимость в закреплении в Уголовном кодексе РФ норм, направленных на охрану наиболее значимых репродуктивных прав граждан (например, на охрану установленной законом процедуры искусственного оплодотворения, защиту прав участников донорской программы, на недопущение вождения эмбрионов в коммерческий оборот и др.).

Для признания эмбриона объектом уголовно-правовой охраны нет необходимости придавать ему статус человеческого индивидуу-

---

<sup>1</sup> Текст приказа официально опубликован не был.

ма. Представляется, что правовое положение половых клеток, тканей репродуктивных органов и эмбрионов, имеющих отношение к процессу воспроизводства человека, следует рассматривать в рамках реализации гражданами репродуктивных прав.

Однако основанием для формирования уголовно-правовых средств, направленных на охрану таких прав, является, в первую очередь, разработка российским законодателем собственной концепции репродуктивных прав с четким определением их перечня, как гарантированных и поощряемых государством.

Создание благоприятной законодательной основы является одним из важнейших действий, к которым призывает Глобальная стратегия ВОЗ в области репродуктивного здоровья: «многие законы и положения, которые абсолютно не касаются сектора здравоохранения, также затрагивают сексуальное и репродуктивное здоровье. Сюда входят законы и постановления, касающиеся образования, социального обеспечения, транспорта, юстиции, финансов, занятости и семейных вопросов. Государствам необходимо обеспечить, чтобы законы, положения и нормативные документы, которые влияют на конкретные аспекты сексуального и репродуктивного здоровья, не противоречили друг другу и соответствовали правам человека, закрепленным в национальных конституциях, региональных и международных договорах о правах человека и в других международно-согласованных документах»<sup>1</sup>.

**Г.А. Нафикова,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Казанский кооперативный институт  
Российского университета кооперации),  
Pravovoy-status.kzn@yandex.ru*

## **Правовые проблемы донорства**

Проблема торговли людьми с целью незаконного донорства и трансплантации органов является новой формой организованной преступности, которая с каждым годом набирает свои обороты.

В конце 2009 г. в штаб-квартире ООН в Нью-Йорке были представлены результаты совместного исследования, подготовленного Советом Европы и ООН. Его авторы утверждали, что проблема торговли органами приобрела глобальный характер, а в международном праве, между тем, не содержится даже общих определений, связанных с торговлей и незаконной трансплантацией человеческих органов.

---

<sup>1</sup> Всемирная организация здравоохранения. Репродуктивное здоровье и исследование. 2006.

Отсутствует четкая картина этих преступлений, нет и надлежащей статистики. Во многих странах торговля человеческими органами вообще не признана уголовно наказуемым деянием. В докладе было отмечено, что основой любого законодательства о пересадке органов должен стать полный запрет на получение финансовой выгоды в результате использования человеческого тела или его частей<sup>1</sup>.

Статистика криминальной трансплантации, ее огромные масштабы на сегодняшний день в России не исследуются на должном уровне. Как сообщает издание «Аргументы и факты», власти не отрицают «наличия криминально рынка органов в России». О том, что теневой рынок органов и тканей реально существует, но «никакого противодействия ему практически не оказывается», отмечает, например, генерал-майор милиции в отставке, доктор юридических наук Владимир Овчинский. Такую же позицию занимает и доктор медицинских наук Анатолий Трошин: «Мне хорошо известно, что в этот бизнес вошел криминал, с которым спорить ученым очень сложно. Нашим чиновникам проще не обращать внимания на проблему — сказать, что ничего подобного нет. Но рано или поздно так может рвануть!».

Опираясь на историческое развитие донорства в России, следует отметить УК РСФСР 1960 г., в котором отсутствовали нормы об ответственности в сфере незаконного донорства. Закон РФ от 22.12.1992 № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека» дополнил данную сферу правового регулирования.

Уголовный кодекс РФ, принятый в 1996 г., закрепил норму, которая в той или иной степени связывалась с нарушениями в области трансплантологии<sup>2</sup>.

Статья 120 УК РФ «Принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации» закрепила уголовную ответственность за принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации, совершенное с применением насилия либо с угрозой его применения. Рассматриваемая статья помещена в главу 16 УК РФ, предусматривающую ответственность за преступления против жизни и здоровья.

Возможны два вида посмертного донорства: 1) донор с полной остановкой сердечной деятельности; 2) донор со смертью мозга.

*Донор с полной остановкой сердечной деятельности*, у которого при наличии поблизости подготовленной хирургической бригады в течение 30 минут еще можно забрать органы.

---

<sup>1</sup> ООН и Совет Европы предлагают разработать международную конвенцию по запрещению торговли человеческими органами и тканями // Центр новостей ООН. URL: <http://www.un.org/russian/news/story.asp?newsID=12458#.Vh6MFStQa-d>.

<sup>2</sup> Капитонова Е. А., Романовская О. В., Романовский Г. Б. Правовое регулирование трансплантологии: монография. М.: Проспект, 2016. 144 с.

*Донор со смертью мозга*, то есть человек, у которого в результате травмы, инсульта или другого заболевания произошла полная гибель головного мозга. Поддержание сердцебиения и дыхания в таком случае возможно только искусственно, с помощью аппаратов и медикаментов, в течение не более 2–3 суток. Проведение диагностики смерти мозга является четко регламентированной процедурой. Консилиумом врачей должен с вероятностью 100% установить факт гибели мозга. Смерть мозга с юридической, этической и религиозной точки зрения эквивалентна окончательной смерти человека.

Вопрос распределения изъятых донорских органов — один из самых сложных в трансплантологии из-за большого количества лиц в листе ожидания, нуждающихся в пересадке, и малого количества донорских органов. Приказ Минздрава России от 31.10.2012 № 567н «Об утверждении Порядка оказания медицинской помощи по профилю «хирургия (трансплантация органов и (или) тканей человека)»<sup>1</sup> регламентирует порядок трансплантации органов и (или) тканей человека.

Вопросы трансплантации имеют не только юридический аспект, но и этическую сторону, на основании которой строится та или иная правовая система страны по данному вопросу.

Большая часть трансплантаций приходится на США, где каждый год в среднем производят около 10 тысяч трансплантаций почек, 4 тысячи трансплантаций печени и 2 тысячи трансплантаций сердца. В противовес, согласно данным российской статистики, операций по пересадке почек в год происходит около 500–800, по пересадке сердца 4–5, и пересадка печени около 5–10 операций. В России существует «презумпция согласия» на изъятие органов в случае физической смерти лица. Закон не обязывает врачей получать согласие у родственников умершего об изъятии органов, только если при жизни донор не написал письменный отказ на трансплантацию в случае смерти.

Обратимся к опыту донорства и его закрепления в зарубежных странах.

*Сингапур. Работает система стимулирования.* Данная система решает вопросы обеспечения клиник донорскими органами за счет предоставляемых социальных льгот для потенциальных доноров, изъявивших желание и членов их семей. В частности 50% скидки на лечение в государственных клиниках на пятилетний срок, с момента изъятия органов у умершего родственника.

---

<sup>1</sup> Приказ Минздрава России от 31.10.2012 № 567н «Об утверждении Порядка оказания медицинской помощи по профилю “хирургия (трансплантация органов и (или) тканей человека)”» (зарегистрировано в Минюсте России 21.12.2012 № 26306) // РГ. Спецвыпуск. 2013. № 78/1.



*США, Турция, Канада. Программы по пропаганде добровольного донорства, социальная реклама.*

Потенциальному донору, давшему добровольное согласие на изъятие своих органов после смерти, выплачивают денежные средства на содержание членов семьи, снижают налоги или выплачивают компенсацию на погребение, медицинское обслуживание родственникам.

*Китай, Бразилия, Индия, Пакистан и т.д.* Частичная или полная легализация продажи органов. Многие страны идут по пути частичной или полной легализации продажи органов с целью решения вопросов обеспечения большими человеческими органами. В число таких стран входят также Иран, Ирак, некоторые африканские страны.

*Китай. Изъятие органов у лиц, приговоренных по решению суда к смерти.* Правовая система построена таким образом, что проблемы с получением органов для пересадки решаются путем изъятия органов у лиц, приговоренных к смертной казни.

*Бразилия. Дарение человеческого органа.* Практика, предполагающая компенсируемое дарение человеческого органа с целью привлечения доноров. Однако, данный метод не дает желаемых результатов.

*Пакистан. Законные правила торговли органами.* Мало кто решается на въезд из-за не стабильной политической ситуации.

*Ирак. Доставка человеческих органов в арабские страны.* Органов в избытке из-за боевых действий в стране. В самой стране операции по пересадке органов практически не проводят.

*Испания, Австрия.* Благодаря высокой степени осведомленности и уровня сознания почти 90% жителей выражают *согласие на изъятие органов умершего родственника*. Считается, что каждый гражданин Испании это потенциальный донор. Трансплантология в этой стране вышла на первое место в Европе по уровню своего развития.

*Нидерланды, Бельгия. Законное закрепление возможности изъятия органов умершего, в случае их пригодности к донорству.* Изъятие органов умершего происходит вне зависимости от желания родственников или воли умершего.

*Великобритания. Добровольная регистрация в специальном реестре доноров.* Лицо, желающее стать донором, должно зарегистрироваться в базе доноров, а также получить удостоверяющий документ с фото. Помимо этого, оно должно информировать своих родственников.

Существуют разные мнения специалистов и экспертов по вопросу легализации коммерческой трансплантации. И этот вопрос каждая страна решает самостоятельно из своих общечеловеческих принципов.

В исследовании, проведенном Левадой-Центр в 2013 году, о своем принципиальном нежелании зафиксировать свое согласие либо несогласие на посмертное донорство органов заявили 50% опрошенных. Еще 15% заявили о готовности письменно зафиксировать отказ от до-

норства. Согласие зарегистрироваться в качестве посмертного донора выразили 22% опрошенных. Основными мотивами отказов были:

- Принципиальное нежелание становится донорами 23%.
- Возможность недобросовестного использования завещания, страх за свою жизнь 22%.
- Религиозные убеждения 19% (ни одна из мировых религий не осуждает донорство).
- Опасение, что врачи не будут бороться за жизнь потенциального донора 17%.
- Недостаточная информированность о донорстве 11%.

Уверено в том, что незаконная торговля донорскими органами в той или иной степени происходит в России, подавляющее большинство респондентов, причем в городах придерживаются такого мнения чаще (76–80%), чем в сельской местности (66%).

Таким образом, вопросы посмертного донорства на сегодняшний день являются актуальными в медицинско-правовой сфере, как для мирового сообщества в целом, так и для России, в частности.

Методы спасения человеческих жизней должны найти свое выражение в четко выстроенной системе выявления потенциальных доноров; создании единой базы по донорским органам и проведения социально-ориентированной политики биоэтического воспитания, имеющей целью стимулирование к добровольному донорству после смерти. Данные нововведения позволили бы избежать незаконного оборота органов и более продуктивной работы в этой области.

**С. Н. Шишков,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Национальный медицинский исследовательский центр психиатрии и наркологии им. В.П. Сербского),*

*shishkov50@mail.ru*

**С. В. Полубинская,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*(Институт государства и права РАН (ИГП РАН)),*

*svepol@yandex.ru*

### **Некоторые актуальные проблемы ответственности врачей-психиатров по ст. 128 УК РФ**

Стационарная психиатрическая помощь предполагает круглосуточное содержание пациента в больничных условиях при постоянном медицинском наблюдении. Степень накладываемых на пациента ограничений делает психиатрическую госпитализацию (прежде всего

недобровольную) мерой, равнозначной лишению свободы. Поэтому нарушения закона, допущенные в ходе такой госпитализации, влекут за собой ответственность вплоть до уголовной.

Впервые в отечественном законодательстве норма об уголовной ответственности за подобные нарушения появилась в Уголовном уложении 1903 г. Оно предусматривало наказание лиц, виновных «в лишении личной свободы задержанием или заключением: 1) заведомо неодержимого душевной болезнью; 2) в притоне разврата — лица женского пола, не внесенного в список публичных женщин» (ст. 500 Уложения). Соединение в одной уголовно-правовой статье столь заметно различающихся между собой противоправных действий вызывает некоторое удивление, хотя сам подход, в рамках которого необоснованная психиатрическая госпитализация рассматривалась как лишение человека личной свободы, следует оценить положительно.

Эта законодательная традиция, заложенная еще в дореволюционной России, была продолжена в советский период. Первые УК РСФСР содержали нормы об ответственности за помещение «в больницу для душевнобольных» заведомо здорового лица из корыстных или иных личных побуждений<sup>1</sup> (ст. 161 УК 1922 г. и ст. 148 УК 1926 г.). В УК РСФСР 1960 г. статьи о незаконном помещении в психиатрическую больницу не было. Правда, УК 1960 г. содержал более широкую по содержанию статью 126 («Незаконное лишение свободы»), но вопрос о том, охватывает она случаи незаконной психиатрической госпитализации или нет, оставался открытым. Видимо, причины коренились в практике использования психиатрии в политических целях.

В 1988 г. отмеченный законодательный пробел был устранен. УК РСФСР пополнился ст. 126<sup>2</sup> («Незаконное помещение в психиатрическую больницу») с максимальной санкцией до двух лет лишения свободы. Круг потерпевших, как и прежде, ограничивался «заведомо психически здоровыми лицами», оставляя без уголовно-правовой защиты помещенных в стационар психически больных, которые не нуждаются в госпитализации.

Появление ст. 126<sup>2</sup> было обусловлено принятием «Положения об условиях и порядке оказания психиатрической помощи»<sup>2</sup> — первого в нашей стране законодательного акта такого рода. Кроме того, к концу 80-х годов XX века своего апогея достигли обвинения совет-

---

<sup>1</sup> «Из корыстных или иных личных видов» (по терминологии УК 1922 г.); «из корыстных или иных личных целей» (по терминологии УК 1926 г.). Первый из названных кодексов предусматривал наказание в виде лишения свободы на срок «не ниже пяти лет», второй — «до трех лет».

<sup>2</sup> Утверждено Указом Президиума ВС СССР от 05.01.1988 № 8282-ХІ «Об утверждении Положения об условиях и порядке оказания психиатрической помощи» // Ведомости ВС СССР. 1988. № 2. Ст. 19.

ской психиатрии в том, что она используется государственной властью в политических целях. На фоне этих обвинений и в условиях провозглашенной в то время политики гласности и открытости советского общества отсутствие в советском законодательстве норм об уголовной ответственности лиц, виновных в злоупотреблениях психиатрией, производило явно неблагоприятное впечатление.

УК РФ 1996 г.<sup>1</sup> предусмотрел уголовную ответственность за «незаконное помещение лица в психиатрический стационар» (ст. 128 УК). Здесь обращает на себя внимание отказ законодателя от понятия «заведомо психически здоровое лицо», которое было обязательным признаком состава данного преступления в предыдущих российских уголовных законах. Ответственность по ст. 128 УК РФ наступает и в тех случаях, когда потерпевшим оказывается лицо с психическим расстройством, если при его помещении в психиатрический стационар были нарушены требования законодательства, регулирующего психиатрическую госпитализацию. И, прежде всего, требования Закона РФ от 02.07.1992 № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»<sup>2</sup> (далее — Закон о психиатрической помощи).

Анализ специальной литературы свидетельствует, что мнения авторов по отдельным аспектам рассматриваемой уголовно-правовой проблематики не всегда совпадают, причем расхождение во мнениях подчас существенны<sup>3</sup>. Что касается правоприменительной практики, то при всей ее малочисленности<sup>4</sup>, едва ли не каждое новое уголовное дело поднимает новые проблемы. Обратимся к примерам.

03.05.2005 приговором Черновского районного суда г. Читы четыре врача-психиатра были осуждены по ст. 128 УК РФ за незаконную го-

---

<sup>1</sup> Вступил в силу 01.01.1997 и действует в настоящее время. Федеральным законом от 25.12.2009 № 377-ФЗ в ст. 128 УК были внесены изменения, в результате которых она имеет ныне следующую редакцию: «Незаконная госпитализация лица в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях».

<sup>2</sup> Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 33. Ст. 1913.

<sup>3</sup> См. например: *Аргунова Ю. Н.* Уголовная ответственность за незаконное помещение в психиатрический стационар // Независимый психиатрический журнал. 2011. № 4. С. 36–42; *Авдеев В. А., Авдеева Е. В.* Законодательная регламентация незаконного помещения в психиатрический стационар // Российский следователь. 2013. № 18. С. 33–35; Уголовный кодекс Российской Федерации. Особенная часть / под ред. А. В. Наумова, А. Г. Кибальника // М.: ЗАО «Библиотечка РГ», 2012. С. 88–89 (автор — *Оганян Р. Э.*).

<sup>4</sup> По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ (форма 10.3 «Отчет о видах наказания по наиболее тяжкому преступлению (без учета сложения)») в 2013, 2014 и 2016 г. по ч. 1 ст. 128 УК РФ не было осуждено ни одного человека, в 2015 г. и 2017 г.г. число осужденных составило соответственно 2 и 3 человека. По ч. 2 той же статьи в 2013 и 2014 г. были осуждены по 1 человеку, в 2015, 2016 и 2017 г. обвинительных приговоров не выносилось.

спитализацию. Гр-ку Н. в недобровольном порядке поместили в психиатрический стационар, где она содержалась в течение суток. Суд усмотрел в действиях врачей следующие нарушения. 1. Госпитализация была признана необоснованной, ибо у Н. отсутствовало психическое расстройство, предусмотренное законом в качестве основания для недобровольной госпитализации. 2. Н. занимала должность судьи, и ее помещение в стационар нарушило судебскую неприкосновенность.

Выводы суда вызывают возражения по обоим позициям. Начать с того, что необоснованность госпитализации не устанавливалась экспертным путем. Суд самостоятельно решил, что по психическому состоянию Н. в недобровольной госпитализации не нуждалась. Между тем, для решения этого вопроса требовались специальные психиатрические знания.

Психические расстройства, обуславливающие необходимость недобровольной госпитализации, характеризуются совокупностью признаков, которые отражены в Законе о психиатрической помощи (ст. 29). Прежде всего, психическое расстройство должно быть *тяжелым*. В самом законе содержание понятия «тяжелое психическое расстройство» не раскрывается, но в соответствии с устоявшимися медицинскими и правовыми воззрениями, оно означает болезненное психическое нарушение такой тяжести (глубины), которая лишает больного свободы волеизъявления. По параметру тяжести оно примерно соответствует психическим расстройствам, исключаящим вменяемость (ст. 21 УК РФ), и гражданскую дееспособность (ст. 29 ГК РФ), для установления которых психиатрическая экспертиза по закону обязательна (п. 3 ст. 196 УПК РФ и ст. 283 ГПК РФ).

Кроме того, тяжелое психическое расстройство должно обуславливать хотя бы одно из трех возможных обстоятельств: а) непосредственную опасность больного для себя или окружающих; б) его беспомощность, то есть неспособность самостоятельно удовлетворять основные жизненные потребности; в) существенный вред здоровью больного вследствие ухудшения психического состояния, если он будет оставлен без психиатрической помощи. Очевидно, что для выявления столь сложных по своей структуре и юридически значимым признакам нарушений психики необходимы специальные психиатрические знания и судебная экспертиза.

Что касается судебской неприкосновенности, то она представляет судьям дополнительные правовые гарантии от необоснованного привлечения к юридической ответственности, тогда как недобровольная госпитализация служит другой цели — оказанию медицинской помощи. Данное обстоятельство диктует принципиально иную логику действий. Законодательством не предусмотрен особый порядок недобровольной психиатрической госпитализации судей. Поэтому при решении медицинских вопросов их юридический иммунитет может оказаться препятствием к принятию мер, необходимых для охраны их же здоровья и жизни.

Психиатры оказываются в еще более уязвимом положении, ибо им нарушение юридического иммунитета пациента угрожает уголовным преследованием. Причем как в случае принятия недобровольных мер, так и при отказе от их принятия. Ведь непринятие мер по госпитализации нуждающегося в ней лица может повлечь ответственность за неоказание помощи больному (ст. 124 УК РФ). Так что в случаях, подобных делу судьи Н., психиатры рискуют быть привлеченными к уголовной ответственности при любом из возможных вариантов своих профессиональных действий. Поскольку неприкосновенностью обладают не только судьи, то психиатрам, чтобы не понести ответственности за ее нарушение, нужно знать полный перечень лиц, наделенных юридическим иммунитетом. Неизвестно, откуда психиатры должны черпать подобную информацию, если в законодательстве о здравоохранении и оказании психиатрической помощи она отсутствует.

Остается лишь добавить, что обвинительный приговор Черновского районного суда г. Читы был оставлен без изменений вышестоящими судебными инстанциями (кассационной и надзорной).

Не менее поучительно и интересно другое уголовное дело. 27.12.2017 Кировский районный суд г. Астрахани приговорил врача-психиатра приемного отделения психиатрической больницы О. В. Андронову по ч. 2 ст. 128 УК РФ к 2 годам лишения свободы условно. О. В. Андронova приняла решение о недобровольной госпитализации гр-ки Б., доставленной в приемное отделение бригадой скорой психиатрической помощи. Но уже на следующий день та была выписана врачебной комиссией стационара, которая не выявила у нее признаков психического расстройства<sup>1</sup>.

В процессе госпитализации Б. проблемы стали возникать еще до того, как ее доставили в приемное отделение. Врач скорой психиатрической помощи, вызванной дочерями Б., не исполнил возложенных на него обязанностей. Он должен был освидетельствовать пациентку и по результатам освидетельствования принять одно из двух решений: 1) при выявлении медицинских оснований для недобровольной госпитализации, выписать направление в психиатрическую больницу и отвезти туда больную; 2) при отсутствии таких оснований в недобровольной госпитализации отказать. Вместо этого врач скорой помощи, записал в медицинской карте неуточненный диагноз «психоз» (недостаточный для недобровольного помещения в психиатрический стационар) и, не приняв никакого решения о необходимости госпитализации, отвез Б. в психиатрическую больницу для консультации с врачом приемного отделения.

Б. доставили в это отделение в ночное время прямо из ее дома. Она была возбуждена, беспокойна, громко возмущалась. Врачу не удалось

---

<sup>1</sup> Обстоятельства дела см.: *Аргунова Ю. Н.* «Признать виновной в совершении преступления...» (Есть ли состав преступления в действиях врача-психиатра Ольги Андроновой?) // Независимый психиатрический журнал. 2018. № 1. С. 50–53.

установить с ней психологического контакта. Диагноз «психоз», а также сведения, сообщенные дочерьми, сопровождавшими мать при ее доставке в больницу, дали О. В. Андроновой основания для вывода о наличии у Б. признаков аффективно-бредового синдрома, требующего стационарного лечения.

На следующее утро состоялось заседание психиатрической комиссии больницы. К этому времени Б. была спокойной и доброжелательно настроенной к врачам. В беседе с ними она давала логичные внятные объяснения. Это позволило провести психиатрическое освидетельствование в условиях, гораздо более благоприятных для объективной диагностики по сравнению с теми, в которых проводила обследование врач Андронов. Члены комиссии пришли к выводу об отсутствии у Б. психического заболевания, и уже в 12-30 того же дня она была выписана.

В ходе уголовного дела, возбужденного по ч. 2 ст. 128 УК РФ (О. В. Андропова обвинялась в том, что незаконную госпитализацию она произвела с использованием своего служебного положения), была назначена судебно-психиатрическая экспертиза. Эксперты пришли к выводу, что в период госпитализации Б. психическим расстройством не страдала. Поэтому решение о ее недобровольном помещении в психиатрическую больницу следует квалифицировать как явно необоснованное.

Иной позиции придерживался психиатр, участвовавший в судебном заседании в качестве специалиста. По его мнению, та сложная обстановка, в которой О. В. Андропова проводила психиатрическое освидетельствование (ночное время, возбужденное состояние пациентки, сообщение ее дочерьми не вполне достоверных сведений и т.п.), служила серьезным препятствием для правильной диагностики. Информация, которой она располагала, давала основания для вывода о наличии у Б. аффективно-бредового синдрома. Принятое О. В. Андроновой решение о недобровольной госпитализации, с профессионально-медицинской точки зрения, можно расценить как вполне допустимое на тот момент, даже несмотря на то, что впоследствии ее диагноз не нашел подтверждения. Однако суд признал достоверными выводы экспертов, а заключение специалиста отверг.

«Дело О. В. Андроновой» стало предметом обсуждения в профессиональном психиатрическом сообществе<sup>1</sup>. Большинство его участников поддержало позицию, занятую специалистом, тогда как выводы судебных экспертов, свидетельствующих не в пользу О. В. Андроновой, подверглись критике. Хотя в целом суждения высказывались самые разные.

На наш взгляд, противоречивые судебные доказательства оставляют место для сомнений относительно виновности О. В. Андроновой.

---

<sup>1</sup> Обсуждение нашло свое отражение на официальном сайте Российского общества психиатров <http://psychiatr.ru/news/751>.

Такого рода сомнения, согласно ч. 3 ст. 14 УПК РФ, надлежало толковать в ее пользу.

Наконец, бесспорным представляется нам еще одно обстоятельство, упущенное судом. Ст. 128 УК РФ предполагает наличие в действиях виновного прямого умысла. Между тем вопросы, касающиеся субъективной стороны деяния, вменявшегося О. В. Андроновой, судом вообще не исследовались. Судя по имеющимся данным, умысел в ее действиях отсутствовал, в силу чего вынесенный в отношении нее обвинительный приговор вызывает сомнения в его правильности<sup>1</sup>.

В заключение хотелось бы отметить следующее. Ст. 128 УК РФ внешне кажется «простой» и не представляющей особых затруднений для практического применения. Однако впечатление это обманчиво. Анализ самой статьи, а также уголовных дел по обвинению врачей в незаконной психической госпитализации свидетельствуют, что непростых и требующих решения проблем здесь достаточно много.

**А. В. Ковалев,**

*д-р мед. наук*

*(Российский центр судебно-медицинской  
экспертизы Минздрава России),*

*kovalev@rc-sme.ru*

**В. Ю. Владимиров,**

*д-р юрид. наук, профессор*

*(Российский центр судебно-медицинской  
экспертизы Минздрава России),*

*vladimirov@rc-sme.ru*

**П. В. Минаева,**

*канд. мед. наук*

*(Российский центр судебно-медицинской  
экспертизы Минздрава России),*

*minaeva@rc-sme.ru*

## **Медицинские услуги: криминализация и границы разумного**

Частота возбуждения уголовных дел против медицинских работников в последние годы приобретает вид кривой, неуклонно растущей вверх. При этом обращает на себя внимание уже даже не применение статей 105 «Убийство», 109 «Причинение смерти по неосторожности» Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ), а использование статьи 238 «Производство, хранение, перевозка либо

---

<sup>1</sup> Астраханским областным судом 22.03.2018 обвинительный приговор был отменен (дело № 22-540/2018).



сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности»<sup>1</sup>.

Кроме того, последним веянием среди граждан является привлечь врача за «врачебную ошибку» в части нарушения норм Закона Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей»<sup>2</sup> (далее — Закон № 2300-1). Если все же обратиться к тексту данного нормативного документа, то выясняется, что он, в том числе, регулирует отношения, возникающие между потребителями и исполнителями, устанавливает права потребителей на приобретение товаров (работ, услуг) надлежащего качества и безопасных для жизни, здоровья.

В частности, статьей 7 Закона № 2300-1<sup>3</sup> регламентировано право потребителя на безопасность товара (работы, услуги): потребитель имеет право на то, чтобы работа, услуга при обычных условиях использования была безопасна для жизни, здоровья потребителя. Вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя вследствие необеспечения безопасности товара (работы), подлежит возмещению в соответствии со статьей 14 Закона № 2300-1<sup>4</sup>.

Вместе с тем, при оказании медицинских услуг степень тяжести вреда, причиненного здоровью человека, устанавливается согласно постановлению Правительства Российской Федерации от 17.08.2007 № 522 «Об утверждении Правил определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека» и приказу Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 24.04.2008 № 194н «Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека» и не имеет никакого отношения к Закону № 2300-1.

Следовательно, необходимо разобраться в степени соотносимости понятий «услуга» и «медицинская услуга» на предмет определения их тождественности.

Сравнительно-правовой анализ данных понятий невозможен, поскольку определение понятия «услуга» в Законе № 2300-1, в отличие от Федерального закона № 323-ФЗ, отсутствует, в связи с чем, возможно провести исследование лишь на основании косвенных данных, имеющих в Законе № 2300-1, которые о определенной степени ха-

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ, ст. 105, ст. 109, ст. 238.

<sup>2</sup> Закон Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей».

<sup>3</sup> Закон Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей», ст. 7.

<sup>4</sup> Закон Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей», ст. 14.

рактизуют содержание понятия «услуга» применительно к данному нормативному правовому документу.

В основных положениях Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее — Федеральный закон № 323-ФЗ)<sup>1</sup> даны три определения:

- медицинская помощь комплекс мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья и включающих в себя предоставление медицинских услуг,
- в свою очередь медицинская услуга это медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение,
- а медицинское вмешательство это, в свою очередь, выполняемые медицинским работником и иным работником, имеющим право на осуществление медицинской деятельности, по отношению к пациенту, затрагивающие физическое или психическое состояние человека и имеющие профилактическую, исследовательскую, диагностическую, лечебную, реабилитационную направленность виды медицинских обследований и (или) медицинских манипуляций.

Таким образом, медицинская услуга затрагивает физическое или психическое состояние человека, но с целью достижения положительного результата.

Кроме того, качество медицинской помощи, то есть то, на что постоянно жалуется потребитель, это совокупность характеристик, отражающих своевременность оказания медицинской помощи, правильность выбора методов профилактики, диагностики, лечения и реабилитации при оказании медицинской помощи, степень достижения запланированного результата.

Также если вновь обратиться к тексту Федерального закона № 323-ФЗ, то термин «безопасность» применяется к лекарственным препаратам, медицинским изделиям, медицинской деятельности, но не к медицинской помощи. Не зря законодатель включил в Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» статью 20 «Информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство и на отказ от медицинского вмешательства» которая гласит, что «...Необходимым предварительным условием медицинского вмешательства является дача информированного согласия гражданина ... на медицинское вмешательство

---

<sup>1</sup> Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» от 21.11.2011 № 323-ФЗ, ст. 2.

на основании предоставленной медицинским работником в доступной форме полной информации о целях, методах оказания медицинской помощи, связанном с ними риске, возможных вариантах медицинского вмешательства, о его последствиях, а также о предполагаемых результатах оказания медицинской помощи...»<sup>1</sup>. По смыслу этой нормы под предполагаемым результатом следует понимать в том числе и риск наступления нежелательных последствий.

Таким образом, в саму медицинскую помощь уже закладываются определенные риски, поскольку индивидуальную реакцию организма человека еще никто не отменял, сколько людей, столько возможных вариантов течения периода, охватывающего процесс оказания медицинской помощи (например, реакция на оперативное вмешательство (в том числе, негативная), выраженность (или отсутствие) эффекта от лечения, индивидуальная переносимость (или непереносимость) медицинских процедур и лекарственных препаратов). Следует напомнить, что норма — это усредненная величина. В медицине это состояние динамического равновесия между био-психо-социальными параметрами деятельности человека и аналогичными параметрами окружающей его среды. И у каждого, как это не парадоксально звучит, может быть своя норма, что зависит от физиологических, конституциональных и других индивидуализирующих характеристик организма человека.

Таким образом, наличие в медицине рисков не только не противоречит положениям статьи 41 УК РФ «Обоснованный риск», указывающей, что «Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при обоснованном риске для достижения общественно полезной цели. Риск 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...»<sup>2</sup>, но и прямо вписывается в эту норму уголовного законодательства.

Поэтому, медицинская помощь не может отвечать требованиям безопасности в широком (бытовом) понимании это термина, что и закреплено законодателем. Медицинская помощь (медицинская услуга, медицинское вмешательство) должна отвечать порядкам оказания медицинской помощи, основываться на стандартах<sup>3</sup>, с учетом

<sup>1</sup> Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» от 21.11.2011 № 323-ФЗ, ст. 20.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ, ст. 41.

<sup>3</sup> Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», ст. 37.

клинических рекомендаций и протоколов лечения, разработанных медицинскими сообществами.

Но никто не может исключить до конца риск нежелательных и неблагоприятных последствий медицинских вмешательств, даже при плановом оказании медицинской помощи, поскольку абсолютно полностью изучить особенности организма невозможно. Что уж говорить о тех случаях, когда оказывается экстренная медицинская помощь, и врач действует что называется «вслепую». Поэтому осложнения медицинской помощи могут развиваться и при правильных действиях врача.

В свою очередь, ненадлежащее оказание медицинской помощи — оказание медицинской помощи пациенту не в соответствии с общепринятыми порядками оказания медицинской помощи и стандартами медицинской помощи, утвержденными Министерством здравоохранения Российской Федерации, клиническими рекомендациями (протоколами лечения) по вопросам оказания медицинской помощи, разработанными и утвержденными медицинскими профессиональными некоммерческими организациями, в том числе технические и лечебно-диагностические ошибки при оказании медицинской помощи пациенту<sup>1</sup>, что вписывается в часть 2 статьи 109, статью 124 УК РФ<sup>2</sup> и не требует дополнительной уголовно-правовой квалификации.

В ситуациях, когда гражданин отказывается от медицинской помощи, что предусмотрено пунктами 3, 4 статьи 20 Федерального закона № 323-ФЗ<sup>3</sup>, после чего наступают нежелательные последствия и вновь начинаются судебные тяжбы в отношении врача, несмотря на то, что возможные последствия данного отказа пациенту разъясняются при оформлении информированного добровольного согласия. Следует отметить, что в данном случае, при отказе от оказания медицинской помощи, причинная связь (объективно существующая связь) между наступившими последствиями и действиями врача не может быть прямой (юридически значимой), что исключает возможность привлечения медицинского работника к уголовной ответственности.

В отличие от медицинской деятельности, пунктом 5 статьи 7 Закона № 2300-1<sup>4</sup> установлено, что «...при соблюдении потребителем установ-

---

<sup>1</sup> Методические рекомендации «Порядок проведения судебно-медицинской экспертизы и установления причинно-следственных связей по факту неоказания или ненадлежащего оказания медицинской помощи» (М., 2017, 2-е изд., перераб. и доп.).

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ, ч. 2 ст. 109, ст. 124.

<sup>3</sup> Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» от 21.11.2011 № 323-ФЗ, ст. 20.

<sup>4</sup> Закон Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей», ст. 7.

ленных правил... работы... причиняет или может причинить вред жизни, здоровью ... исполнитель ... обязан незамедлительно приостановить ... реализацию до устранения причин вреда...». Применять положения данной статьи к медицинской услуге не представляется возможным, поскольку прерывание (приостановление) оказания медицинской помощи при развитии осложнений грозит неблагоприятным исходом. Так, при развитии кровотечения в ходе проведения планового оперативного вмешательства не представляется возможным остановить ход операции, таким образом содержательная часть медицинской услуги корректируется, а медицинская помощь продолжается, поскольку действия медицинских работников направлены на сохранение жизни пациента, а не на продолжение плановой медицинской услуги.

Следует также упомянуть статью 39 УК РФ<sup>1</sup> «Крайняя необходимость»: не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в состоянии крайней необходимости, то есть для устранения опасности, непосредственно угрожающей личности и правам данного лица или иных лиц, охраняемым законом интересам общества или государства, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами и при этом не было допущено превышения пределов крайней необходимости.

Резюмируя вышеизложенное, следует констатировать отсутствие тождественности понятий «услуга» и «медицинская услуга» по ряду оснований. Общие требования к безопасности услуги не соотносятся с наличием обоснованного риска медицинской услуги и оформлением информированного добровольного согласия. Необходимость приостановления оказания услуги, не отвечающей требованиям безопасности, не соотносится с необходимостью продолжения оказания медицинской услуги при развитии осложнений, медицинская помощь должна быть оказана в полном, даже ранее не запланированном, объеме.

Таким образом, правоприменимость в уголовном, гражданском праве понятия «услуга», заложенного в Законе № 2300-1 в существующем виде, ставится под огромное сомнение, как и соотношение, казалось бы, созвучных понятий с Федеральным законом № 323-ФЗ. Кроме того, отсутствие четкого определения «услуга» в Законе № 2300-1 не позволяет полноценно провести сравнительно-правовой анализ этих понятий. Однако сравнительно-правовое исследование косвенных признаков свидетельствует как об отсутствии тождества содержания понятий «услуга» и «медицинская услуга», так и о наличии по ряду признаков существенных противоречий. В связи с изложенным, применение основных положений Закона о защите

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ, ст. 39.

прав потребителей в контексте медицинской услуги вступает в явное противоречие с положениями Федерального закона № 323-ФЗ, что не должно иметь место в правоприменительной практике.

В связи с вышеизложенным, перспективным является совершенствование законодательства для четкой регламентации и соотносимости понятийных аппаратов Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» и Закона о защите прав потребителей, а также использования последнего в контексте медицинского права. До внесения изменений и дополнений в Закон № 2300-1, его положения применительно к медицинской деятельности следует признать не допустимыми.

**Н. Н. Аськов,**  
(Самарский университет),  
askoff@mail.ru

### **О разграничении преступного и непроступного причинения вреда медицинскими работниками при исполнении профессиональных обязанностей**

Преступления, совершаемые медицинскими работниками при исполнении профессиональных обязанностей, в последнее время становятся все более резонансными. Попытки органов законодательной и исполнительной власти «загнать» оказание медицинской помощи в рамки стандартов и приказов, а также ужесточить уголовную ответственность медицинских работников, в том числе, путем введения новых статей в Особенную часть УК РФ, сами по себе не дают желаемого правоохранительного эффекта и не способствуют правильной уголовно-правовой квалификации действий или бездействия медицинских работников.

Уже при возбуждении уголовного дела по преступлениям данной группы (ятрогенных преступлений<sup>1</sup>) обнаруживаются различные сложности квалификации содеянного, прежде всего в связи с задачей разграничения преступного и непроступного поведения. Решение последней задачи связано с установлением наличия или отсутствия в каждой конкретной ситуации обстоятельств, исключающих преступность деяния, например, крайней необходимости или обоснованного риска. Именно при уголовно-правовой оценке действий/бездействия медицинского работника в условиях осуществления профессиональных обязанностей в нештатных ситуациях как действий/бездействия,

---

<sup>1</sup> См., например: *Замалева С. В.* Криминализация ятрогенных преступлений: монография. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 13.

предположительно совершенных при крайней необходимости и обоснованном риске, возникает большое количество вопросов.

С позиции уголовного закона, для вывода о наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния, необходимо установить ряд условий. Применительно к крайней необходимости законодатель отнес к их числу следующие: наличие реальной (а не воображаемой лицом) опасности; непосредственность угрозы; цель — устранение опасности, непосредственно угрожающей личности и правам данного лица или других лиц, охраняемым законом интересам общества и государства; невозможность устранения опасности иными способами и средствами (выбранный лицом способ или средство должны быть крайними); непричинение вреда большего, чем предотвращенный вред. Для обоснованного риска важно наличие общественно полезной цели; отсутствие возможности достижения поставленной цели без рискованных действий; принятие лицом достаточных мер для предотвращения вреда; отсутствие заведомой связи риска с угрозой для жизни многих людей, включая угрозу экологической катастрофы или общественного бедствия.

При анализе поведения медицинского работника в связи с его профессиональной деятельностью и в целях квалификации в зависимости от наличия или отсутствия крайней необходимости или обоснованного риска, с нашей точки зрения, необходим учет ряда дополнительных, не названных в УК РФ, факторов, взаимосвязанных с критериями, указанными законодателем для обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Например, такие критерии крайней необходимости, как реальность опасности и возможность ее устранения исключительно крайним способом — например, путем причинения вреда здоровью — оценивается врачом, как правило, в условиях нехватки времени. Принять соответствующее решение необходимо буквально за несколько секунд. При этом осуществить быстрый выбор метода устранения опасности в «полевых» условиях зачастую возможно только на основе клинической симптоматики и личного опыта врача, причем симптомы могут быть атипичными или маловыраженными, а опыт недостаточен. Так, принятие врачом быстрого решения о производстве коникотомии (рассечении подручным инструментом — отверткой, шариковой ручкой и т.п. — конической связки между хрящами гортани) может быть обусловлено наличием признаков асфиксии: затруднении поступления воздуха в легкие через трахею. В этом случае с учетом быстрого проведения манипуляций вне стационара высока вероятность развития различных осложнений: массивного кровотечения, повреждения стенки пищевода, щитовидной железы и пр. Но при этом возможен вариант, когда приступ удушья был спровоцирован аллергической реакцией и для его купирования было достаточно использовать ин-

гальтор с лекарственным средством, имеющийся у пациента. С одной стороны, врач, по его мнению, выбрал крайний способ спасения жизни пациента, с другой — не убедился в том, что выбранный им способ действительно крайний, и в итоге причинил вред здоровью пациента. Известны случаи судебных исков против врачей, действовавших в аналогичных ситуациях, спасших жизнь пациентам, но ценой косметического дефекта, явившегося причиной иска.

Реальная опасность для жизни и отсутствия возможности выбора варианта поведения трудно (а в некоторых случаях и невозможно) оценить в силу отсутствия у медицинского работника специального оборудования или опыта. Например, клиническая картина гастралгической формы инфаркта миокарда по своим проявлениям напоминает симптомы прободения язвы желудка, вследствие чего неопытный дежурный врач-хирург в условиях небольшой больницы при отсутствии возможности выполнения специального исследования желудка принимает решение об экстренной операции в целях спасения жизни пациента. При этом проведение медицинского вмешательства в виде лапаротомии вполне вероятно ухудшит состояние здоровья пациента и может привести к летальному исходу.

Обоснованный риск является неотъемлемой частью повседневной работы любого медицинского работника, в особенности врача-хирурга, анестезиолога-реаниматолога, инфекциониста, акушера-гинеколога. В отличие от крайней необходимости, когда медицинский работник имеет дело с уже возникшей опасностью, в ситуации обоснованного риска опасность создается в результате действий самого врача. Общественно полезной целью при этом будут являться охрана жизни и здоровья пациента, а ее достижение невозможно без медицинского вмешательства. В свою очередь, как правильно замечает О. М. Сариев, «любое медицинское вмешательство в той или иной степени причиняет вред здоровью пациента»<sup>1</sup>. Здесь у правоприменителя в лице органов дознания и следствия, прокуратуры и суда могут возникнуть вопросы относительно достаточности предпринятых субъектом мер для предотвращения вреда. С нашей точки зрения, совершенно справедливо мнение Н. А. Лопашенко о том, что осуществить все необходимые для предотвращения вреда меры — невозможно<sup>2</sup>. При этом любые предпринятые врачом меры будут достаточными с его субъективной точки зрения, основанной не только на знании приказов, стандартов и клинических рекомендаций по оказанию медицинской помощи,

<sup>1</sup> Сариев О. М. Крайняя необходимость в медицинской деятельности и условия ее правомерности // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2014. № 11 (139). С. 243.

<sup>2</sup> Российское уголовное право: в 2 т. / под ред. А. И. Рагога. М.: Профобразование, 2011. Т. 1. С. 371.



но и собственном клиническом опыте и наблюдениях. Как указывает Д. А. Гарбатович, «риск должен быть признан обоснованным, если причинившее вред лицо считало предпринятые им меры достаточными для предотвращения вреда, пусть объективно, то есть исходя из здравого смысла, достаточными они не были»<sup>1</sup>.

Опыт врача, безусловно, оказывает прямое влияние на принимаемые им юридически значимые решения и выбор тактики ведения пациента, в том числе осуществление медицинского вмешательства. Как отмечает Т. Ю. Орешкина, понятием «достаточные меры» охватываются лишь субъективно достаточные меры, т.е. осуществляются те меры, которые могло предпринять конкретное лицо<sup>2</sup>. Аналогичную позицию занимают Л. В. Красуцких и Е. В. Евстратенко, говоря о ситуации риска как субъективным восприятием врачом грозящей опасности<sup>3</sup>.

Поскольку законодателем не предусмотрен опыт медицинского работника в качестве обстоятельства, влияющего на разграничение совершаемых им деяний как преступных и не преступных, все медицинские работники, независимо от стажа профессиональной деятельности и имеющейся квалификации (категории), имеют равные права и обязанности.

С точки зрения Р. А. Давыдова, в случае отсутствия у медицинского работника достаточных знаний и опыта для оказания медицинской помощи он должен осознавать всю ответственность за свои решения и действия, и в случае неуверенности спросить мнения более опытных коллег<sup>4</sup>. С такой позицией нельзя согласиться, поскольку бывают ситуации, когда неопытный медицинский работник попросту не имеет возможности попросить помощи у других врачей. Кроме того, мнение других врачей также будет носить субъективный характер и медицинский работник, спрашивающий совета, может на основании их ошибочного мнения поставить неверный диагноз и выработать неправильную, а зачастую и опасную для жизни и здоровья пациента тактику лечения. А в итоге ответственность будет нести он сам как лечащий врач, за исключением случаев, когда принятое решение будет оформлено в виде решения консилиума врачей или заключения врачебной комиссии.

---

<sup>1</sup> Гарбатович Д. А. Обоснованный риск: алгоритм квалификации // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». 2017. Т. 17. № 1. С. 22.

<sup>2</sup> Орешкина Т. Ю. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния: учебное пособие для магистрантов / отв. ред. А. И. Рарог. М.: Проспект, 2017. С. 92.

<sup>3</sup> Красуцких Л. В., Евстратенко Е. В. Субъективные признаки общественно обоснованного риска в сфере медицинской деятельности // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». 2014. Т. 14. № 3. С. 38.

<sup>4</sup> Давыдов Р. А. Преступления против жизни и здоровья личности, совершенные медицинскими работниками по неосторожности: типичная информация о личности преступника // Бизнес. Образование. Право. Вестник Волгоградского института бизнеса. 2012. № 1 (18). С. 248.

С учетом изложенного, представляется целесообразным дополнить перечень обстоятельств, исключающих преступность деяния, еще одним — «Исполнение медицинским работником профессиональных обязанностей», закрепив его в новой ст. 42.1. УК РФ:

«1. Не является преступлением причинение вреда медицинским работником при исполнении профессиональных обязанностей, если по сложившимся обстоятельствам он не мог объективно оценить реальную опасность для здоровья и жизни пациента, а также отсутствие других средств для предотвращения наступления неблагоприятных последствий.

2. Не является преступлением причинение вреда медицинским работником при исполнении профессиональных обязанностей, если по сложившимся обстоятельствам он не мог объективно оценить возможность достижения цели в виде спасения жизни или восстановления здоровья человека не связанными с риском действиями, а также достаточность предпринятых им с указанной целью действий.

3. Положения настоящей статьи в равной мере распространяются на всех медицинских работников независимо от специальности, стажа профессиональной деятельности и вида оказываемой медицинской помощи».

Введение указанной специальной нормы позволит более точно квалифицировать действия/бездействие медицинских работников при оказании неотложной медицинской помощи, конкретизировав ситуации крайней необходимости и обоснованного риска в соответствии с принципом вины уголовного закона.

**А.И. Ситникова,**

*д-р юрид.наук, профессор*

*(ЮЗГУ),*

*orcrimpravo@yandex.ru*

## **Ятрогенные преступления**

Проблемы уголовной ответственности за ятрогенные преступления против жизни и здоровья, совершаемые медицинскими работниками при оказании медицинской помощи, повлекшие юридически значимые последствия, недостаточно исследованы учеными-юристами. Более того, в среде ученых сложилось мнение, что права и законные интересы пациентов не нуждаются в защите средствами уголовного закона, так как в достаточной мере обеспечиваются нормами, регулирующими здравоохранение<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: *Блинов А. Г.* Правовой статус пациента и его обеспечение регулятивным и охранительным законодательством: монография. СПб., 2013. С. 156.

В последние годы в доктрине уголовного права начал формироваться новый подход к преступлениям в сфере здравоохранения. В этой связи ятрогения трактуется криминалистами как медико-правовой феномен, обозначающий деяния медицинских работников, повлекшие смерть и (или) причинение вреда здоровью пациента. В научный оборот введен термин «ятрогенные преступления», под которыми понимаются «умышленные или неосторожные общественно опасные деяния медицинских работников, нарушающие законные принципы и условия оказания медицинской помощи, совершенные при исполнении своих профессиональных или служебных обязанностей и ставящие под угрозу причинение вреда или причиняющие вред жизни и здоровью и иным законным правам и интересам пациентов»<sup>1</sup>. Авторы научных публикаций к преступлениям, совершаемым медицинскими работниками, которые ненадлежащим образом исполняют свои профессиональные обязанности при лечении пациентов, относят квалифицированные деяния, предусмотренные ч. 2 ст. 109, ч. 2, 4 ст. 118, ч. 4 ст. 122, ч. 3 ст. 123, с. 235, п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ. Указанные составы преступлений, на наш взгляд, представляют собой посягательства на жизнь и здоровье человека, образующие преступную ятрогению, то есть ятрогенные преступления, которые совершают лица, имеющие медицинское образование, умышленно или по неосторожности.

В качестве непосредственного объекта преступлений, совершаемых медицинскими работниками, выступают общественные отношения, обеспечивающие охрану жизни и здоровья пациентов<sup>2</sup>. Объективная сторона ятрогенных преступлений заключается в нарушении медработником профессиональных обязанностей, выполнение которых предусмотрено нормативно-правовыми актами Министерства здравоохранения РФ, иными локальными нормативными правовыми актами, издаваемыми должностными лицами медучреждений. Преступное деяние (действие или бездействие), вызвавшее наступление смерти или причинение вреда здоровью пациента, обусловлено ненадлежащим исполнением медицинским работником своих профессиональных обязанностей, не соответствующим полностью или частично предписаниям нормативно-правовых актов, стандартам лечения, требованиям, предъявляемым к медицинским работникам. Обязательным признаком объективной стороны являются последствия в виде смерти, причинения вреда здоровью, заражения ВИЧ-инфекцией или

---

<sup>1</sup> Никитина И. О. Преступления в сфере здравоохранения (законодательство, юридический анализ, квалификация, причины и меры предупреждения): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007. С. 9.

<sup>2</sup> См.: Назаренко Г. В. Уголовное право. Общая часть: учеб. пособие. М., 2008. С. 57–59.

венерическим заболеванием и наступление других неблагоприятных для пациента последствий, которые приводят к нарушению функций организма. Необходимым признаком объективной стороны выступает причинно-следственная связь между непрофессиональным действием (бездействием) медработника и наступлением негативных последствий в организме пациента. Практическую сложность привлечения медицинских работников к уголовной ответственности за непрофессиональное оказание медицинской помощи вызывает установление дефекта оказания медицинской помощи, находящегося в прямой причинной связи с наступившими последствиями.

В судебной и следственной практике наибольшие сложности возникают при разграничении смежных составов преступлений, предусматривающих ответственность за неосторожные преступления против жизни и здоровья, совершенные в результате ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей (ч. 2 ст. 109 и ч. 2 ст. 118 УК), от состава должностного преступления, признаки которого сформулированы в ч. 2 ст. 293 УК РФ. Разграничивая профессиональные и должностные обязанности, П. С. Яни отмечает, что, если дежурный врач в силу неправильного диагноза, поставленного врачом-специалистом, отказал пациенту в госпитализации и гражданин умер ввиду несвоевременного оказания медицинской помощи, к ответственности должен быть привлечен врач-специалист<sup>1</sup>. Данная точка зрения является небесспорной, так как пациент нуждался в госпитализации даже при неправильном диагностировании, вследствие чего к ответственности должен быть привлечен дежурный врач.

Правоприменительная практика показывает, что подавляющее большинство преступлений против жизни и здоровья, совершенных медработниками, следственные органы квалифицируют по ч. 2 ст. 109 УК РФ, а при наличии должностного лица — по ч. 2 ст. 293 УК РФ, в единичных случаях — по п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ.<sup>2</sup> Однако квалификация действий по п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ прокурорами не поддерживается в связи с наличием специальной нормы, предусмотренной ч. 2 ст. 109 УК РФ. Так, решением заместителя прокурора Орловской области уголовное дело по обвинению врача онкодиспансера П. в совершении преступления, предусмотренного п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ, было возвращено на дополнительное расследование. Прокурор сослался на то, что инкриминируемое деяние — оказание услуг, не от-

<sup>1</sup> См.: Яни П. С. Разграничение должностных и профессиональных функций при квалификации халатности // Законность. 2012. № 4. С. 41–46.

<sup>2</sup> Материалы заседания Научно-консультативного совета следственного управления СК РФ по Орловской области «Защита конституционных прав граждан при ненадлежащем оказании медицинской помощи (проблемы выявления и расследования ятрогенных преступлений) от 18.06.2015.

вечающих требованиям безопасности, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего (п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ), может быть только умышленным. Однако умышленный характер вины не установлен и отсутствует договор между лечебным учреждением и потерпевшим на оказание ему конкретной медицинской услуги. В наличии данных обстоятельств, по мнению надзирающего прокурора, усматривается ненадлежащее исполнение врачом своих профессиональных обязанностей, повлекшее по неосторожности причинение смерти потерпевшему, и требует квалификации по ч. 2 ст. 109 УК РФ.

В ходе обсуждения проблем выявления, расследования и квалификации преступлений в сфере здравоохранения на заседании Научно-консультативного совета СК СУ по Орловской области был отмечен ряд типичных факторов, негативно влияющих на деятельность следователей:

1. *Отрицательное влияние на соблюдение сроков предварительного расследования оказывает длительное проведение судебных экспертиз.* Как правило, к моменту получения экспертного заключения сроки привлечения виновных к уголовной ответственности истекают, так как ятрогенные преступления в большинстве своем являются преступлениями небольшой тяжести. Кроме того, нарушение сроков предварительного расследования вызывает поступление жалоб от заинтересованных лиц. Проблема негативного влияния сроков составления судебно-медицинских экспертиз на сроки предварительного расследования является главной для следователей<sup>1</sup>. Для ее решения на заседании Научно-консультативного совета СУ СК было высказано предложение о необходимости на федеральном уровне разработать механизм проведения судебно-медицинских экспертиз в бюджетных учреждениях на безвозмездной основе со значительным увеличением количества компетентных учреждений и экспертиз соответствующих категорий.

2. *Отсутствие нормативной и профессионально-методической базы, регулирующей этапы медицинской деятельности.* Следователям, не обладающим специальными познаниями в области медицины, самостоятельно разобраться в сути механизма ятрогении фактически невозможно, так как объем решений, действий, медицинской документации, выбранных методик лечения и оказания медицинской помощи является значительным. Это обусловлено многообразием ситуаций, возникающих в процессе оказания медицинской помощи, и индивидуальных особенностей организма каждого пациента. Отсутствие достаточной информационной базы (нормативной, методической) дает возможность экспертам указывать наличие дефектов и не-

---

<sup>1</sup> См.: *Гущев М. Е., Кузьменко Е. С.* Система поводов к возбуждению уголовного дела: проблемы двойственного подхода к формированию // Российский следователь. 2015. № 20. С. 42–45.

достатков лечения и не оценивать связь наступивших последствий с действием (бездействием) врача. При этом экспертные выводы состоят из большого количества специальных терминов, их отличает расплывчатость, отсутствие описания методик лечения и уклонение от констатации факта наличия или отсутствия причинно-следственной связи между оказанием медицинской помощи и наступившими негативными последствиями.

Примером может служить заключение комиссионной судебно-медицинской экспертизы, проведенной в ПБУЗ «Бюро судебно-медицинской экспертизы» по факту смерти З. (уголовное дело возбуждено по ч. 2 ст. 109 УК РФ). Экспертиза выявила ряд дефектов: диагностическое обследование пациента было проведено с ошибками и в неполном объеме, что повлекло за собой формулирование ошибочного клинического диагноза, неправильную тактику лечения и отсутствие лечения, соответствующего заболеванию. Однако при формулировании выводов о наличии причинно-следственной связи экспертами указано, что установленные дефекты оказания медицинской помощи не явились причиной развития инфаркта миокарда, хотя и уменьшили шансы на благоприятный исход заболевания, то есть увеличили риск смерти.

3. *Специфика деятельности медицинских работников.* Расследование ятрогенных преступлений связано с непрофессиональной деятельностью медицинских работников, которая считается основной причиной наступления негативных последствий для жизни и здоровья пациентов. При этом допущенные медицинскими работниками дефекты при диагностировании и лечении болезни в большинстве случаев открыто не проявляются. Сложность доказывания нарушений в действиях медицинского персонала обусловлена их корпоративной солидарностью, служебной зависимостью работников лечебного учреждения от своего руководства, а также отсутствием единых стандартов и методик оказания медицинской помощи.

4. *Ненадлежащее выполнение врачами-экспертами своих обязанностей при формулировании выводов судебно-медицинской экспертизы.* Негативное влияние данного фактора на проведение предварительного расследования подтверждает следственная практика. Так, в ходе проведения процессуальной проверки по заявлению гражданки о ненадлежащем оказании медицинской помощи ее отцу П., в результате чего последний скончался, за запросом следователя разбор случая был осуществлен экспертной комиссией местной СМЭ. В экспертном заключении отмечено, что нарушений в действиях работников онкодиспансера не установлено. Однако данные выводы противоречили заключению комиссии экспертов СМЭ Минздрава РФ, согласно которому между установленными комиссией экспертов дефектами оказания медицинской помощи и смертью П. имеется прямая причинно-следственная связь. В ходе следствия было установлено, что

членами экспертной комиссии бюро СМЭ медицинские документы изучались с точки зрения правильности оказания медицинской помощи пациенту как онкологическому больному. Однако в постановлении о назначении экспертизы следователем ставились вопросы о правильности и своевременности диагностирования заболевания у П. и его лечения в целом, а не в связи с наличием у него онкологического заболевания. Данное обстоятельство свидетельствует о том, что исследования экспертов проведены односторонне и необоснованно.

Кроме того, в соответствии с действующим законодательством экспертное заключение федерального учреждения не имеет приоритетного значения перед заключением региональных экспертов. Различия экспертных заключений являются лишь основанием для проведения повторной судебно-медицинской экспертизы.

В связи с выявленными проблемами и в целях оптимизации практики проведения процессуальных проверок доказывания вины медицинских работников вследствие ненадлежащего исполнения ими своих профессиональных обязанностей (врачебных ошибок) по инициативе руководства следственного управления разработано соглашение о сотрудничестве в данной сфере с Департаментом здравоохранения и УМВД России по Орловской области. В соответствии с данным проектом соглашения предусмотрено уведомление медицинскими учреждениями правоохранительных органов о фактах смерти в медицинских учреждениях и организация по данным фактам незамедлительной проверки с целью установления ятрогении. Такая система взаимодействия правоохранительных органов и медицинских учреждений применяется в Пензенской области. В этой связи представляется целесообразным внести соответствующие изменения в законодательство в сфере здравоохранения на региональном и федеральном уровне.

Таким образом, анализ проблем квалификации и расследования ятрогенных преступлений показывает, что уголовно-правовые решения зачастую принимаются на основе тенденциозных выводов медицинских экспертов. Необоснованные выводы комиссионных судебно-медицинских экспертиз препятствуют установлению причинно-следственной связи между деянием медицинского работника и наступившим неблагоприятным исходом оказания медицинской помощи. В этой связи практические работники остро нуждаются в развитии теоретических положений, способствующих установлению причинно-следственной связи в ятрогенных преступлениях. Решение данной проблемы позволит следователям и суду правильно оценить результат преступных действий медицинских работников, которые приводят к нарушению функций организма и смерти пациентов, и тем самым обеспечат защиту конституционных прав граждан на получение квалифицированной медицинской помощи.

**А.К. Романов,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(РАНХиГС),  
Romanov-ak@ranepa.ru

## Уголовно-правовые последствия медицинской ятрогении

Актуальность проблемы уголовно-правовой оценки медицинских ятрогений объясняется рядом обстоятельств. Среди них: возросшая агрессивность медицинской терапии, которая по своим последствиям нередко превосходит тяжесть заболевания, в связи с которым такая терапия применяется; рост числа медицинских ошибок и обращений в связи с этим в правоохранительные органы и суды. По данным А. А. Мохова, только за период с 1996 по 2003 годы в 1996–2003 гг. число таких обращений увеличилось в 47 раз с 36900 до 1735 561<sup>1</sup>.

В энциклопедических словарях ятрогенные (от греч. *iatros* — врач) заболевания определяются как психогении, обусловленные неосторожными высказываниями или поведением медицинских работников, которые создают у больного представление о наличии у него какого-либо заболевания или об особой тяжести его болезни<sup>2</sup>. С учетом этого ятрогении в целом можно рассматривать как последствия, порожденные врачебной неосторожностью.

В медицине понятие ятрогений трактуется более широко. Так, согласно Международной классификации болезней, к ятрогениям относятся любые патологические процессы, возникшие в результате медицинского мероприятия<sup>3</sup>. При этом врачебные действия не обязательно являются причиной таких последствий. Они могут рассматриваться как условия ятрогении.

Если лечебные мероприятия проведены правильно и обоснованно с медицинской точки зрения ятрогенные процессы и их исходы обычно классифицируются как осложнения основного заболевания. В то же время в целом ряде случаев ятрогении с медицинской точки зрения диагностируются как основное заболевание. К таким случаям, в частности, относятся: смертельные осложнения диагностических мероприятий и вакцинации, дисбактериоз и суперинфекции, анафилактический шок и другие аллергические реакции, послужившие причиной смерти, смерть от наркоза и т.п.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Мохов А. А. Проблемы судебного разбирательства дел о возмещении вреда, причиненного здоровью или жизни гражданина при оказании медицинской помощи // Медицинское право. 2005. № 4. С. 42.

<sup>2</sup> См., например: Советский энциклопедический словарь / научно-редакционный совет: А. М. Прохоров (пред.). М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 1594.

<sup>3</sup> Каминский Ю. В., Тимошенко В. С. Ятрогении: классификация, категории, рубрификация // Тихоокеанский медицинский журнал. 2007. № 1 (27). С. 12.

<sup>4</sup> Там же.



За причинение смерти по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей при оказании медицинской помощи больному или другому пациенту ответственность могут нести медицинские работники. Такие случаи, на наш взгляд, подпадают под понятие *ятрогении*. При этом можно выделить две основных ситуации.

Первая — когда смерть наступает по причине болезни, иной патологии или травмы, а врач не мог предотвратить ее наступление. В этом случае возникает вопрос о бездействии врача как субъекта ответственности. Действия врача по установлению диагноза и оказания квалифицированной помощи, недостаточные с точки зрения стандартов медицинской деятельности и должностных инструкций, а также не соответствующие состоянию больного, можно признать бездействием в тех пределах, в каких врач должен был и мог совершить все необходимые действия. Бездействием признается отсутствие лечения по имеющемуся диагнозу.

Вторая ситуация иная. Она предусматривает, что смерть является следствием ятрогении, когда причиной смерти являются непосредственно действия врача (например, неправильный надрез, повлекший кровопотерю) в отсутствие заболевания или травмы<sup>1</sup>. Иными словами, врачом причиняются повреждения или назначается неверное лечение, вследствие чего у пациента развиваются осложнения, не связанные с основным заболеванием.

Медицинское понятие ятрогении определяется в документах Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ). В частности, эксцессам ятрогении относятся любые нежелательные или неблагоприятные последствия медицинских профилактических, диагностических и терапевтических вмешательств или процедур, которые приводят к нарушениям функций организма, инвалидности или смерти. В значительном числе случаев причинами медицинских ятрогений оказываются несчастные случаи, невиновное причинение вреда, причинение вреда при обстоятельствах, исключающих преступность деяния (обоснованный риск)<sup>2</sup>.

Медицинские ятрогении не обязательно связаны с ненадлежащим исполнением врачом своих профессиональных медицинских обязанностей, но они могут обуславливаться неисполнением или ненадлежащим исполнением обязанностей. Уголовная ответствен-

---

<sup>1</sup> *Нагорная И. И.* Преступления против жизни и здоровья граждан при оказании медицинских услуг: теория и практика // *Право*. 2011. № 4. С. 123–124.

<sup>2</sup> См.: *Федоров В. В., Пристанков В. Д.* Ятрогенная патология. Медицинские и правовые аспекты // *Мир медицины*. 1998. № 7; *Золов А.* План проверки по факту ятрогении // *Законность*. 2007. № 9. С. 25–26.

ность за ятрогению наступает в том случае, когда инкриминируемые последствия (например, смерть пациента, тяжкий вред здоровью) наступают вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей, а совершенные действия обнаруживают все признаки соответствующего состава преступления<sup>1</sup>.

Как преступное бездействие на практике квалифицируется смерть пациента, наступившая при бездействии врача по причине недооценки врачом тяжести состояния больного. Так, подсудимый Г. полностью признал свою вину и тот факт, что не расценил состояние больного как угрожающее жизни и поэтому не принял меры к проведению экстренной операции<sup>2</sup>.

При привлечении к уголовной ответственности за причинение смерти по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения врачом своих профессиональных обязанностей необходимо устанавливать, что виновное лицо совершило действия/бездействие в рамках исполнения своих профессиональных обязанностей и было ознакомлено с ними в установленном порядке, а также было предупреждено о недопустимости и опасности их неисполнения или ненадлежащего исполнения.

Применение ч. 2 ст. 109 УК РФ может иметь место лишь при условии, что действия виновного не подпадают под признаки составов других преступлений, которыми также предусматривается нарушение специальных правил (например, нарушение правил охраны труда — ст. 143 УК РФ; нарушение правил пожарной безопасности — ст. 219 УК РФ; халатность — ст. 293 УК РФ и др.).

С точки зрения медико-страховой оценки рисков врачебной деятельности, все ятрогенные ситуации подразделяются на три группы: несчастный случай, реализованный риск и медицинская ошибка.

Ятрогении, квалифицируемые как несчастный случай, не влекут уголовно-правовых последствий в соответствии с положениями ст. 28 УК РФ (Невиновное причинение вреда).

Ятрогении при реализованном врачебном риске имеют уголовно-правовые последствия лишь в том случае, если они возникают при нарушении требований ст. 41 УК РФ (Обоснованный риск). Такая ситуация, например, может иметь место при необходимости

---

<sup>1</sup> См.: *Карагишиева У. К.* Некоторые вопросы квалификации ятрогенных преступлений в практике правоохранительных органов // *Право. Адвокатура. Нотариат: сборник материалов межвузовских научных чтений.* М.: Российск. акад. адвокатуры и нотариата, 2013. Вып. 10. С. 139–144.

<sup>2</sup> Приговор Центрального районного суда г. Тольятти Самарской области от 17.04.2009 (архив Центрального районного суда г. Тольятти Самарской области). Цит. по: *Нагорная И. И.* Указ. соч. С. 125.

неотложного хирургического вмешательства по жизненным показаниям при оказании экстренной медицинской помощи больному гемофилией.

В свою очередь, медицинские ошибки подразделяются на заблуждения, упущения и врачебную небрежность. В медицинской литературе высказано мнение, согласно которому отождествлять понятия «ятрогении» и «врачебная ошибка» нельзя<sup>1</sup>. Объясняется это тем, что ятрогении часто являются запрограммированным элементом врачебного риска при медицинских вмешательствах. Случаи, когда причиной ятрогении являются грубые медицинские упущения, неосторожные или неправильные действия медицинского персонала, ятрогении квалифицируются как медицинские ошибки со всеми вытекающими из этого уголовно-правовыми последствиями. С точки зрения уголовно-правовых последствий данные различия не имеют существенного юридического значения.

Примером криминальной врачебной ятрогении может служить следующий случай. Врач-инфекционист У. поставила двухлетнему П. диагноз «острая кишечная инфекция» и при этом не исключила наличие у него острой хирургической патологии. Пациенту был назначен препарат лоперамид, противопоказанный больным с острой кишечной непроходимостью, которая имела у П. Это способствовало усилению интоксикации организма пациента и наступлению его смерти. У. была осуждена по ч. 2 ст. 109 УК РФ, установлена ее небрежность<sup>2</sup>.

Количество пострадавших от ненадлежащего исполнения медицинским работником своих профессиональных обязанностей квалифицирующего значения не имеет. Это может быть как один потерпевший, так и два и более. Количество потерпевших не включено в число признаков составов преступления, предусмотренных ч. 2 ст. 109 УК РФ (Причинение смерти по неосторожности), ч. 2 ст. 118 УК РФ (Причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности), ч. 4 ст. 122 УК РФ (Заражение ВИЧ-инфекцией), ч. 3 ст. 123 УК РФ (Незаконное проведение искусственного прерывания беременности).

В соответствии с правовой позицией Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ, причинение смерти по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих про-

---

<sup>1</sup> *Беликов Е. С.* Медико-экспертная квалификация ятрогений // Архив патологии. 1998. № 4. С. 50–51; *Горобий В. Д.* Патолого-анатомическая оценка ятрогений и качества клинической диагностики // Архив патологии. 2006. № 1. С. 52–54.

<sup>2</sup> Цит. по: *Нагорная И. И.* Неосторожность медицинского работника при причинении вреда здоровью или смерти пациенту // Российский юридический журнал. 2017. № 4. С. 81–90.

фессиональных обязанностей не влечет уголовной ответственности, если между действиями (бездействием) лица и наступившими последствиями отсутствовала причинно-следственная связь<sup>1</sup>.

Как представляется, необходимым условием уголовно-правовых последствий медицинских ятрогений является установление причинно-следственной связи между врачебным упущением и наступившими общественно опасными последствиями для здоровья и жизни пациента.

Должностная врачебная халатность (ст. 293 УК РФ), а также случаи (ст. 238 УК РФ) к уголовно-правовым последствиям медицинских ятрогений, на наш взгляд, не относятся.

Следует поддержать предложение А. Г. Золоева относить к критериям ятрогений, влекущих уголовно-правовые последствия, такие, как: сопряженность возникшего патологического процесса с мероприятиями по оказанию медицинской помощи; квалификация предполагаемой ятрогении как нового (вновь возникшего) патологического процесса, а не следствия закономерного прогрессирования (естественного развития) заболевания, по поводу которого была оказана медицинская помощь; неумышленный характер причинения вреда здоровью пациента<sup>2</sup>.

**А.В. Колоколов,**

*канд. мед. наук (Росздравнадзор),  
a-kolokolov@mail.ru*

### **Правовые проблемы реализации механизмов предотвращения вреда жизни и здоровью человека при оказании медицинской помощи**

Негативные последствия оказания медицинской помощи гражданам существовали во все времена, в разные времена они обозначались как «врачебные ошибки», «ятрогения», «ошибки по небрежности», «несчастные случаи в медицине», «лекарственные», «вторые» болезни» и т.д., разнообразие данных терминов свидетельствует о том, что существовали ситуации, при которых возникали последствия оказания медицинской помощи, а также разноречивость их оценок.

Вопросы юридической значимости (ответственности) медицинского (фармацевтического) работника при совершении им ошибки

---

<sup>1</sup> См.: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (201) // БВС РФ. 2016. № 3. С. 25.

<sup>2</sup> Золоев А. Г. Правовая оценка ятрогении // Российский юридический журнал. 2008. № 4 (61). С. 196.

в своей профессиональной деятельности стоят остро на повестке дня для различных научных сообществ, о чем свидетельствует большое количество отечественных и зарубежных исследований<sup>1</sup>.

Как отмечает И. М. Тяжкова, «проблема ответственности медицинских работников за нарушение ими профессиональных обязанностей не раз поднималась в печати, однако так и не нашла своего четкого и последовательного разрешения в законодательстве и практике, несмотря на то, что ошибки, допущенные медиками, и особенно злоупотребления при осуществлении ими своих профессиональных обязанностей могут привести к чрезвычайно тяжелым последствиям и невосполнимым потерям»<sup>2</sup>.

В настоящее время отсутствует законодательно оформленный, четкий понятийный аппарата (включая их признаки) таких определений, как «ятрогенная», «врачебная ошибка», «медицинский дефект», «ятрогенная», «ятрогенное преступление», «дефект оказания медицинской помощи», в частности, в принятом Федеральном законе «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» от 21.11.2011 № 323-ФЗ и Уголовном кодексе Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ<sup>3</sup>. Данные термины неоднозначно трактуются, что является повсеместной проблемой. Существует множество подходов к их трактовке, в связи с чем назрела необходимость выработки единого понимания сущности и содержания указанных терминов,

---

<sup>1</sup> *Авдеев А. И., Козлов С. В.* Ятрогенные заболевания (медико-правовые аспекты проблемы) // Дальневосточный медицинский журнал. 2009. № 3. С. 113–116. URL: [http://www.fesmu.ru/SITE/files/editor/file/dmj\\_/2009/200903/200903\\_38.pdf](http://www.fesmu.ru/SITE/files/editor/file/dmj_/2009/200903/200903_38.pdf); *Баринов Е. Х., Добровольская Н. Е., Муздыбаев Б. М., Ромодановский П. О.* Юридическая квалификация дефектов оказания медицинской помощи и врачебных ошибок — помощь практическому здравоохранению // Медицинское право.— 2010 — № 5 — С. 3–8; *Баринов Е. Х.* и др. Наличие неблагоприятных исходов в медицинской практике // Актуальные вопросы судебной и клинической медицины. — Ханты-Мансийск, 2007 Выпуск 9; *Дмитриев О. Ю.* Врачебные ошибки и дефекты медицинской помощи. Юридические аспекты и актуальные вопросы адвокатской практики // URL: <https://pravorub.ru/articles/15248.html>; *Сергеев Ю. Д., Ерофеев С. В.* Неблагоприятный исход оказания медицинской помощи. М., Иваново, 2001. 288 с.; *Ерофеев С. В., Сергеев Ю. Д.* Проблема ненадлежащего оказания медицинской помощи: методики изучения и актуальность // Медицинское право. 2003.— № 1. С. 4–6; *Комаров Г. А.* Признание и классификация врачебных и системных ошибок // Главный врач: Хозяйство и право. 2011. № 3. С. 6–11; *Лозинский Е. Ю., Шмыкова И. И., Лозинский М. Е.* Ошибки в лекарственной терапии // Тихоокеанский медицинский журнал. 2007. № 2. С. 41–44; *Лопастейский Д. С., Руденко А. Ю.* Является ли любой вред, нанесенный здоровью пациента, врачебной ошибкой? // Биоэтика. 2011. Т. 2. № 8. С. 38–39 и др.

<sup>2</sup> *Тяжкова И. М.* Уголовная ответственность медицинских работников // Вестник Московского университета. 1994. Сер. II. Право. № 6. С. 86.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996 № 25. Ст. 2954.

как со стороны медицинского сообщества, так и со стороны юристов и представителей органов власти.

В концепции С. Г. Стеценко «дефект оказания медицинской помощи — это ненадлежащее осуществление диагностики, лечения больного, организации медицинской помощи, которое привело или могло привести к неблагоприятному исходу медицинского вмешательства». При этом указанный автор выделяет следующие виды дефектов оказания медицинской помощи: 1) врачебные ошибки; 2) несчастные случаи; 3) профессиональные преступления (ятрогенные)<sup>1</sup>.

Анализ точек зрения на суть врачебной ошибки и ее квалифицирующие характеристики позволил выделить подходы, основанные на трактовке врачебных ошибок как невиновных добросовестных действий врача, или основанные на двойственном понимании врачебных ошибок. Имеет место и такой подход, согласно которому врачебная ошибка трактуется как деликт (виновное поведение)<sup>2</sup>.

Под «врачебной ошибкой» понимается заблуждение врача при добросовестном, профессионально грамотном исполнении служебных (профессиональных) обязанностей. Избежать ошибок в практической деятельности, к сожалению, не удастся никому, в том числе и врачевателям. При этом в конкретной деятельности врача, совершившего врачебную ошибку, должны отсутствовать элементы халатности, небрежности и недобросовестности. Дефекты оказания медицинской помощи, которые связаны с субъективными причинами (такими как недостаток знаний, непроведение или неполное проведение необходимых обследований при имеющейся возможности, плохо (небрежно) выполненная работа и др.), являются виновными противоправными деяниями (бездействием) врача, причиняющими вред здоровью и жизни пациента, что чревато возникновением юридической ответственности<sup>3</sup>.

Понятие «медицинский дефект», по мнению А. З. Виноградова, является наиболее объемным термином, обозначающим неблагоприятные последствия медицинской деятельности, понимая под ним «любое неблагоприятное последствие для жизни и здоровья пациента, наступившее в результате медицинского вмешательства или невмешательства». Эти последствия, по его мнению, могут наступить как

---

<sup>1</sup> *Стеценко С. Г.* Медицинское право: учебник. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 527–529.

<sup>2</sup> *Понкина А. А.* Врачебная ошибка в контексте защиты прав пациентов / Кафедра правового обеспечения государственной и муниципальной службы МИГСУ РАНХиГС. М.: Консорциум специалистов по защите прав пациентов, 2012. С. 200.

<sup>3</sup> *Петрова Т. Н.* Особенности расследования преступлений, связанных с некачественным оказанием медицинской помощи при родовспоможении. *Consilium Medicum*. 2017; 19 (6): С. 9–31.

в результате любых дефектов (правомерных и неправомерных действий, с виной или без вины)<sup>1</sup>.

А. В. Саверский предлагает более полное раскрытие понятия «врачебной ошибки» как неправильного действия (бездействия) при оказании медицинской помощи (дефект медицинской помощи), совершенное врачом в состоянии обоснованной уверенности в правильности своих действий, когда по обстоятельствам дела он не мог осознавать неправильности этого действия (бездействия), не предвидел возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должен был или не мог их предвидеть»<sup>2</sup>.

Официальное понятие «ятрогения» дано в Международной классификацией болезней (МКБ-Х пересмотра) и определено, как любые нежелательные или неблагоприятные последствия профилактических, диагностических и лечебных вмешательств либо процедур, которые приводят к нарушениям функций организма, ограничению привычной деятельности, инвалидизации или смерти; осложнения медицинских мероприятий, развившиеся в результате как ошибочных, так и правильных действий врача<sup>3</sup>.

Многие ученые считают ятрогению последствием, приводящим к причинению вреда жизни и здоровью<sup>4</sup>, причиненном неумышленно или неизбежно в результате медицинского вмешательства<sup>5</sup>, независимо от того, правильно или неправильно, по показаниям или без таковых, по ошибочному или истинному диагнозу проводилось данное лечение<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> *Виноградов А. З.* О медицинских дефектах и их правовых последствиях // Медико-правовые проблемы региона: Тр. I Регион. науч.-практ. конф. / под ред. Т. В. Шепель. Новокузнецк, 2002. С. 52–56.

<sup>2</sup> *Саверский А. В.* Права пациентов на бумаге и в жизни. М.: Эксмо, 2009. 544 с. С. 78.

<sup>3</sup> Международная статистическая классификация болезней и проблем, связанных со здоровьем, 10-го пересмотра, принятая 43 Всемирной Ассамблеей здравоохранения.

<sup>4</sup> *Виноградов А. З.* Алгоритм правовой квалификации медицинского деликта // Медицинское право. 2003. № 4. С. 34–37; *Рыков В. А.* Медицинская и правовая оценка ятрогенных заболеваний // Медицинское право. 2003. № 4. С. 41–47; *Сергеев Ю. Д., Ерофеев С. В.* Неблагоприятный исход оказания медицинской помощи. М.; Иваново: НАМП, 2001. С. 288.

<sup>5</sup> *Автандилов Г. Г.* Особенности X пересмотра Международной классификации болезней и применение ее в патологоанатомической практике // Арх. пат., 1998. Вып. 1. С. 56; *Стеценко С. Г.* Медицинское право: уч. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 527–529.

<sup>6</sup> *Серов В. В., Попов М. С., Зайратьянц О. В.* // Арх. пат. 1988. Вып. 5. С. 11–16; *Шепель Т. В.* Ятрогенная: соотношение со сходными понятиями и значение для гражданско-правовой ответственности за причинение вреда здоровью медицинским вмешательством // Вестник НГУ. Серия: Право. 2011. Т. 7. Вып. 2. С. 76–83.

Ятрогения как исключительно медицинская категория представляет собой неблагоприятные последствия, которые: а) выражаются в причинении вреда жизни или здоровью; б) наступают в результате медицинского вмешательства при диагностике, лечении, профилактике, реанимации и реабилитации. Причинная связь между последствиями и вмешательством может быть прямой или косвенной. В этом контексте ятрогения являются следствием любой формы поведения медицинских работников: действия, бездействия, психического воздействия<sup>1</sup>.

С. Г. Стеценко полагает, что «ятрогении» — это все неблагоприятные факторы состояния медицинского дела (некачественное медицинское оборудование, отсутствие лекарственных средств, недофинансирование и т. д.); обычные осложнения, не связанные с врачебным воздействием<sup>2</sup>.

В правовом аспекте ятрогения — нарушение регулируемых государством общественных отношений в системе «врач — пациент», в частности, нарушения врачом установленных правил (стандартов медицинской помощи, порядков оказания медицинской помощи и клинических рекомендаций)<sup>3</sup>.

Под врачебной ошибкой как юридической категорией понимается добросовестное заблуждение медицинского работника без признаков преступной неосторожности, преступной небрежности, преступной самонадеянности или преступного невежества<sup>4</sup>.

Некоторые авторы называют в числе неблагоприятных последствий медицинской деятельности, наряду с медицинской и врачебной ошибкой, медицинский деликт<sup>5</sup>, который применяется для характеристики гражданского правонарушения. В юридической литературе им традиционно обозначается основание гражданско-правовой ответственности за причинение вреда. Однако данное определение нельзя использовать для квалификации оснований иной юридической от-

---

<sup>1</sup> Шепель Т. В. Ятрогения: соотношение со сходными понятиями и значение для гражданско-правовой ответственности за причинение вреда здоровью медицинским вмешательством // Вестник НГУ. Серия: Право. 2011. Т. 7. Вып. 2. С. 76–83.

<sup>2</sup> Стеценко С. Г. Медицинское право: уч. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 527–529.

<sup>3</sup> Социальная медицина и организация здравоохранения // Руководство для студентов, клинических ординаторов и аспирантов. В 2 т. Т. 1. / В. А. Миняев, Н. И. Вишняков, В. К. Юрьев и др. СПб., 1998. С. 327.

<sup>4</sup> Тимофеев И. В. Патология лечения: рук.-во для врачей. СПб., 1999. С. 656.

<sup>5</sup> Виноградов А. З. О медицинских дефектах и их правовых последствиях // Медико-правовые проблемы региона: Тр. I Регион. науч.-практ. конф. / под ред. Т. В. Шепель. Новокузнецк, 2002. С. 52–56; Рыков В. А. Основы медицинского права: информ.-справ. пособие. Новокузнецк: СибГИУ, 2003. С. 336.



ответственности, кроме гражданско-правовой; деликт является основанием возникновения только одного из видов гражданско-правовой ответственности — деликтной<sup>1</sup>.

Проанализировав данные понятия, приходим к выводу, что «ятрогения» и «дефект оказания медицинской помощи» — состояния, которые возникают в ходе диагностики и лечения, являются следствием деонтологических нарушений, различных последствий лечебно-диагностических и профилактических мероприятий, не имеющих прямой патогенетической связи с заболеванием, при котором эти мероприятия оказывались, и их можно считать тождественными.

Ятрогенные преступления разными авторами раскрываются по-разному. По мнению одних авторов, ятрогенные преступления — это умышленные или неосторожные общественно опасные деяния медицинских работников, нарушающие основные принципы и условия оказания медицинской помощи, установленные Конституцией Российской Федерации и иными нормативно-правовыми актами, совершаемые при исполнении своих профессиональных или служебных обязанностей и ставящие под угрозу причинение вреда или причиняющие вред жизни и здоровью, и иным законным правам и интересам пациента<sup>2</sup>. По мнению других авторов, ятрогенное преступление — это процесс, обусловленный объективными и субъективными факторами, взаимосвязанными со средой и в ней отображающиеся, возникающие и функционирующие в сфере здравоохранения вследствие нарушения охраняемых уголовным законом правил оказания медицинской помощи и их последствий, обусловленных ненадлежащим исполнением медицинским работником своих профессиональных обязанностей<sup>3</sup>.

*Выводы:* отсутствие в российском законодательстве, таких дефиниций, как «врачебная ошибка», «медицинская ошибка», «дефект медицинской помощи», «медицинский деликт» «ятрогения», «ятрогенное преступление» (эти понятия не закреплены законодательно) влечет недостаточную эффективность правовых механизмов предотвращения причинения вреда жизни и (или) здоровью граждан при оказании им медицинской помощи, а также механизмов, обеспечивающих возмещение причиненного вреда.

---

<sup>1</sup> Шепель Т. В. Ятрогенция: соотношение со сходными понятиями и значение для гражданско-правовой ответственности за причинение вреда здоровью медицинским вмешательством // Вестник НГУ. Серия: Право. 2011. Т. 7. Вып. 2. С. 76–83.

<sup>2</sup> Никитина И. О. Преступления в сфере здравоохранения (законодательство, юридический анализ, квалификация, причины и меры предупреждения): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007. 22 с.

<sup>3</sup> Пристансков В. Д. Ятрогенные преступления: понятие, подходы к исследованию. Монография. СПб., 2005. С. 329.

Вышеуказанные понятия необходимо разделять на медицинский и юридический аспекты и выделить соответствующие им критерии (признаки). К медицинским можно отнести «дефект оказания медицинской помощи» и «врачебная ошибка», «ятрогенная», к правовым — «ятрогенное преступление».

Наличие сформированного понятийного аппарата данных дефиниций будет способствовать совершенствованию деятельности органов контроля и надзора в сфере охраны здоровья, а также правоохранительных органов, занимающихся расследованием дел по фактам ненадлежащего оказания медицинской и лекарственной помощи гражданам.

**О.Н. Дунин,**

*аспирант*

*(Казанский (Приволжский)*

*федеральный университет (К(П)ФУ)),*

*ondunin@mail.ru*

### **К вопросу о введении в УК РФ специальных составов об уголовной ответственности медицинских работников**

Вопрос об основаниях и пределах уголовной ответственности медицинских работников за причинение вреда жизни и здоровью граждан в ходе оказания медицинской помощи в настоящее время чрезвычайно актуален. Статистика показывает рост количества как сообщений о преступлениях, связанных с предполагаемо ненадлежащим оказанием медицинской помощи, так и количества уголовных дел, возбуждаемых по рассмотрению подобных сообщений. В 2016 году в органы следствия поступило 4947 сообщений о преступлениях указанной категории, в 2017 году — уже 6050 сообщений. Значительно увеличилось количество возбужденных уголовных: в 2016 году Следственным комитетом было возбуждено 878 уголовных дел против медицинских работников, а в 2017—1791<sup>1</sup>. Темпы роста увеличения количества уголовных дел в отношении медицинских работников, выше, чем темпы роста количества сообщений о преступлениях.

Медицинские работники за один год, действительно, стали почти в два раза чаще совершать преступления в виде причинения вреда жизни и здоровью граждан. Специалисты в области медицины

---

<sup>1</sup> Состоялось заседание межведомственной рабочей группы по вопросам расследования преступлений, связанных с врачебными ошибками // Официальный сайт Следственного Комитета Российской Федерации. 13.07.2018. URL: <https://sledcom.ru/news/item/1240870/> (дата обращения 13.11.2018).

говорят о более или менее стабильных от года в год показателях<sup>1</sup>. С другой стороны трудно представить, что в России за один год врачи начали массово терять свою квалификацию, что привело к увеличению криминальных ятрогений почти в два раза. В предыдущие годы со своей работой не справлялись следственные органы, упуская из виду почти половину случаев преступных действий медицинских работников, приведших к причинению вреда жизни и здоровью пациентов. Не имея достаточных данных для анализа качества работы следственных органов по данной категории дел, следует отметить, что такой вариант предполагает качественный, за один год скачок теперь уже в сторону увеличения квалификации следственных работников в два раза, что вылилось в почти двукратное увеличение уголовных дел. Такое развитие событий представляется маловероятным. Скорее, увеличение числа уголовных дел против медицинских работников — результат изменения следственными органами своего отношения к уголовно-правовой оценке ятрогений: обращение пристального внимания к делам о преступлениях медицинских работников, созданию на базе академии Следственного комитета обучающих программ соответствующих специализаций<sup>2</sup>.

Согласно этой новой позиции, Следственный комитет внес предложения об изменении УК РФ в части дополнения его специальными составами: ст. 124<sup>1</sup> Ненадлежащее оказание медицинской помощи (медицинской услуги), ст. 124<sup>2</sup> Соккрытие нарушения оказания медицинской помощи, а также изложение ст. 235 Незаконное осуществление медицинской деятельности или фармацевтической деятельности в новой редакции<sup>3</sup>.

С одной стороны, криминальные ятрогении являются серьезной проблемой. С другой стороны, такую проблему не решить ужесточением уголовной ответственности и введением в уголовный закон новых составов преступлений. Представители медицинского сообщества уже сейчас выражают обеспокоенность тем, что по делам о причине-

---

<sup>1</sup> Дьяченко С. В. Экспертиза ятрогении: монография / А. И. Авдеев, В. Г. Дьяченко, С. В. Дьяченко. Хабаровск: изд-во «Лидер», 2015. 660 с. С. 39; Божченко А. П. Ятрогения: содержание понятия в медицине и юриспруденции / Божченко А. П. // Медицинское право. 2016. № 5. С. 8–12.

<sup>2</sup> В СК России состоялось совещание по вопросам расследования преступлений, связанных с врачебными ошибками // Официальный сайт Следственного Комитета Российской Федерации. 04.10.2017. URL: <http://sledcom.ru/press/events/item/1168957/> (дата обращения 13.11.2018).

<sup>3</sup> Состоялось заседание межведомственной рабочей группы по вопросам расследования преступлений, связанных с врачебными ошибками // Официальный сайт Следственного Комитета Российской Федерации. 13.07.2018. URL: <https://sledcom.ru/news/item/1240870/> (дата обращения 13.11.2018).

нии вреда жизни и здоровью граждан в ходе оказания медицинской помощи, складывается выраженный обвинительный уклон, а также указывают на то, что такая практика лишь снизит общий уровень оказания медицинских услуг<sup>1</sup>.

В истории нашего государства уже были всплески активной деятельности правоохранительных органов по привлечению медицинских работников к уголовной ответственности. Так в нестабильные в экономическом и социальном плане послереволюционные времена, некоторые специалисты отмечали увеличение количества уголовных дел, где врачи проходили в качестве обвиняемых, по сравнению с практикой Российской империи. Это еще в 1928 году отмечали такие авторы как И. В. Марковин, Н. И. Ижевский<sup>2</sup>. Вера в прогресс, который обеспечивается строящим коммунизм обществом, в целом, и в медицине в частности — объективно вела к переоценке реальной возможности врача оказать помощь, не последнюю роль сыграл определенный антагонизм основных масс рабоче-крестьянского населения к «спецам» и «буржуйам», коими зачастую представляли перед народом врачи.

Представители власти в те годы так же достаточно однозначно выражала свое отношение к представителям благородной врачебной профессии. Так, известно письмо И. В. Сталина к Косиору и Чубарю, управителям советской Украины: «ну суде нужно развернуть... медицинские фокусы, имеющие своей целью убийство ответственных работников. Нам нечего скрывать перед рабочими грехи своих врагов (врачей). Кроме того, пусть знает Европа, что репрессии против... спецов, пытающихся отравить и зарезать коммунистов-пациентов, имеют полное «оправдание и по сути дела бледнеют перед деятельностью этих мерзавцев»<sup>3</sup>. Грянувшее после Великой Отечественной Войны «дело врачей», закономерно продолжило партийную линию по отношению к «убийцам в белых халатах».

Между описанными событиями и сегодняшними предложениями по криминализации врачебных ошибок и увеличением числа дел, где в качестве подозреваемых проходят медицинские работники, можно провести некоторую параллель, с реформой здравоохранения все далеко не гладко, и рядовой врач становится наиболее очевидной и удобной причиной снижения уровня оказания медицинской помощи.

---

<sup>1</sup> Запас под узников: как Следственный Комитет крепит законодательную базу для борьбы с врачебными ошибками // Vademecum. 19.01.2018. [https://vademec.ru/article/zapas\\_pod\\_uznikov-\\_kak\\_sledstvennyy\\_komitet\\_krepit\\_zakonodatelnuyu\\_bazu\\_dlya\\_borby\\_s\\_vrachebnymi\\_osh/](https://vademec.ru/article/zapas_pod_uznikov-_kak_sledstvennyy_komitet_krepit_zakonodatelnuyu_bazu_dlya_borby_s_vrachebnymi_osh/).

<sup>2</sup> *Акопов В. И.* К истории судебной ответственности врачей и судебно-медицинской экспертизы при дефектах медицинской помощи // ПЭМ. 2002. № 5—1. С. 3—4.

<sup>3</sup> Там же. С. 5.

Думается, увеличение репрессивного воздействия на медицинских работников приведет не к повышению качества их работы и уровня охраны здоровья граждан, а к противоположному результату. Даже на настоящий день текущий уровень развития медицинской науки таков, что по мнению специалистов, невозможно заниматься медицинской деятельностью, а тем более оказывать медицинскую помощь, без потенциального риска причинения вреда здоровью пациента<sup>1</sup>. Необоснованное расширение оснований и пределов уголовной ответственности врачей и среднего медицинского персонала, приведет к тому, что врачи, стремясь минимизировать возможное причинение вреда здоровью и смерти пациентам, будут прибегать к менее рискованным, но и куда как менее эффективным средствам и способам лечения. Видному специалисту в нейрохирургии Генри Маршу принадлежит высказывание: «Одно я мог сказать наверняка: риск проведения операции был гораздо ниже, чем риск, связанный с бездействием»<sup>2</sup>. В то же время, медицинский работник с меньшей долей вероятности рискует быть привлеченным к уголовной ответственности, в случаях, когда он уклоняется от рискованных для здоровья пациента, но эффективных методов лечения.

Гораздо труднее привлечь лицо к уголовной ответственности за причинение вреда здоровью, совершенное в форме бездействия (в данных случаях труднее установить причинную связь между деянием и причиненным вредом, а также психическое отношение лица к деянию и его последствиям), тем более если медицинский работник будет имитировать оказание медицинской помощи, чтобы избежать уголовной ответственности по ст. 124 УК РФ Неоказание помощи больному. И именно к такой «имитации» законодатель и правоохранительные органы подтолкнул врачебное сообщество, увеличивая репрессивное воздействие на врачей и средний медицинский персонал.

Оснований для привлечения медицинских работников к уголовной ответственности в УК РФ, и без предлагаемых СК новелл, вполне достаточно: это и ч. 2 ст. 109, и ч. 2 ст. 118, и ст. 124 УК РФ, и применяемая на сегодняшний день к медицинским работникам ст. 238 УК РФ. Думается, для привлечения медицинского работника к уголовной ответственности за неосторожное причинение вреда, нет необходимости дополнять Уголовный Кодекс РФ новыми составами. Неосторожное поведение медицинских работников, в случае если оно

---

<sup>1</sup> Тимофеев И. В. Медицинские и правовые аспекты рисков медицинской помощи: медицинского вмешательства и бездействия медицинского работника // Медицинское право. 2017. № 4. С. 8–13.

<sup>2</sup> Марш Г. Не навреди. Истории о жизни, смерти и нейрохирургии / пер. с англ. И. Чорного. М.: Эксмо, 2016. 320 с. С. 54.

повлекло причинение тяжкого вреда здоровью, либо смерти, подлежит квалификации по ч. 2 ст. 118 УК РФ Причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности, вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей, либо по ч. 2 ст. 109 УК РФ Причинение смерти по неосторожности, вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей соответственно. И предлагаемое в качестве новеллы ненадлежащее оказание медицинской помощи, есть специальный вид неосторожного причинения вреда здоровью.

Говорить о ненадлежащем оказании медицинской помощи, как об особом виде преступления в рамках отечественного уголовного права, можно только при наличии принципиальных оснований для выделения этого состава из рамок ст. 118 и ст. 109 УК РФ. Таких оснований, как представляется, нет. С этим соглашаются авторы исследования под названием «Истоки и современное содержание уголовной политики в области здравоохранения: актуальные вопросы теории и практики», которые вместе с нами выступают против такого выделения неосторожного причинения вреда здоровью или смерти пациента в качестве отдельного состава<sup>1</sup>.

При выделении специальных квалифицированных составов необходимо придерживаться требований, сформулированных доктриной уголовного права. Так Л. Л. Кругликов выделил целый ряд требований, обосновывающих выделение квалифицированного состава от основного. Во-первых, типичность, относительная распространенность, присущность лежащего в основании квалифицированного состава обстоятельства применительно к данному виду состава преступлений. Во-вторых, нетипичность рассматриваемого более опасного варианта для большинства деяний, квалифицируемых по основному составу. В-третьих, безусловность или необходимость перепада в уровне общественной опасности между основным составом и составом квалифицированным<sup>2</sup>.

Для выделения специального состава, увеличивающего ответственность, необходимо строго соблюдать все указанные требования. И если с первым требованием очевидных проблем не возникает — действительно, медицинские работники зачастую причиняют по неосторожности вред здоровью или даже смерть, в процессе выполнения профессиональных обязанностей, то остальным требованиям такой

<sup>1</sup> Истоки и современное содержание уголовной политики в области здравоохранения: актуальные вопросы теории и практики: монография / под ред. д. ю. н., проф. А. В. Грошева, к. ю. н., доц. Е. В. Епифановой. М.: Юрлитинформ, 2013. 456 с. С. 474.

<sup>2</sup> Кругликов Л. Л., Василевский А. В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. СПб.: Юридический центр прессы, 2002. С. 182–193.

состав, как ненадлежащее оказание медицинской помощи, по нашему мнению, не удовлетворяет.

УК РФ содержит большое количество специальных норм о неосторожном причинении вреда (ст. 216, 217, 217<sup>1</sup> и проч.), посвященных ответственности за нарушение правил безопасности при осуществлении различных наиболее опасных работ. По ч. 2 ст. 118 УК РФ и ч. 2 ст. 109 УК РФ квалифицируются, как правило, нарушения медицинских работников. Даже, если встать на позиции сторонников выделения состава ненадлежащего оказания медицинской помощи, логично было бы предусмотреть ответственность медицинских работников за причинение вреда по неосторожности при исполнении профессиональных обязанностей в рамках известных составов о неосторожном причинении вреда здоровью.

Сторонникам выделения состава ненадлежащего оказания медицинской помощи (медицинской услуги) из общих составов неосторожного причинения вреда необходимо ответить на вопрос: почему вред, причиняемый по неосторожности медицинским работником, должен влечь более тяжелую ответственность? Видится, что для этого нет никаких оснований, поскольку отсутствует видимая разница между уровнем общественной опасности причинения вреда по неосторожности медицинским работником, вследствие ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей, и причинением вреда, например, работником детского сада, либо работником за конвейерной лентой на заводе. Скорее наоборот, с учетом того, что устройство человеческого организма не в пример сложнее устройства конвейерной ленты, ошибка врача более вероятна и, как следствие, несколько более извинительна.

Мы не видим оснований ни для признания неосторожного причинения вреда медицинским работником более опасным видом причинения вреда, по сравнению с таким же вредом, причиняемым представителями иных профессий при сходных обстоятельствах, ни для выделения подобного деяния в отдельный состав.

Странным выглядит выделение такого отдельного состава сокрытия нарушения оказания медицинской помощи. Данное деяние в целом вполне можно трактовать через призму института соучастия, и необходимость дополнительной регламентации выглядит как минимум неочевидной.

В качестве аргумента в пользу необходимости выделения специальных составов, устанавливающих ответственность медицинских работников, выступает отсутствие единообразия судебной практики и конкуренция между различными составами УК РФ (статьи 109, 118, 238, 293 УК РФ). Думается, эта проблема вполне могла бы быть решена Постановлением Пленума Верховного Суда РФ, разъясняя

ющим судебную практику по делам о преступлениях, совершаемых медицинскими работниками. Это послужило бы более экономным решением, с точки зрения юридической техники, а главное, не оказывало бы деморализующего воздействия на представителей врачебного сообщества, что положительно скажется на общем уровне оказания медицинской помощи населению.

**М.Ю. Кузнецов,**

*(Коллегия адвокатов г. Новокузнецка),  
advocat.kuznetzov@yandex.ru*

**А.В. Исайков,**

*(Коллегия адвокатов г. Новокузнецка),  
andrej-is68@mail.ru*

### **Причинение тяжких последствий при оказании медицинских услуг: путь к специальной норме о телесных повреждениях**

По УК РФ, ответственность за причинение тяжких последствий при оказании медицинской услуги может быть предусмотрена частью 2 статьи 109 УК РФ (причинение смерти по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей), частями 2 и 3 статьи 293 УК РФ (халатность, повлекшая по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью или смерть человека и повлекшая по неосторожности смерть двух или более лиц соответственно). Названные преступления не совершаются исключительно медицинскими работниками, поскольку субъектами данных преступлений являются лица, в силу профессии обязанные соблюдать определенные правила и стандарты, должностные лица. Под указанные категории могут подпадать лица самых различных специальностей и должностей. Объединяет эти составы то, что субъектами преступлений являются действующие в рамках трудовой функции лица, совершающие деяния с неосторожной формой вины (по легкомыслию либо небрежности). Однако реалии диктуют сузить составы преступлений по специальному субъекту — медицинскому работнику.

Конституция Российской Федерации каждому гарантирует право на охрану здоровья и медицинскую помощь (статья 41). Преамбула Устава (Конституции) Всемирной организации здравоохранения<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> ВОЗ, англ. World Health Organization, WHO — специальное учреждение Организации Объединенных Наций, состоящее из 194 государств-членов, основная функция которого лежит в решении международных проблем здравоохранения населения Земли. Она была основана в 1948 году со штаб-квартирой в Женеве в Швейцарии.



гласит: «Здоровье — это состояние полного физического, духовного и социального благополучия, а не только отсутствие болезней или физических дефектов». Однако, в Конституцию Российской Федерации, думается, заложен иной смысл определения «здоровье», более узкий и устоявшийся в сознании нашего соотечественника. Без труда находим толкование термина в словарях отечественных авторов, наиболее известные из них это В. И. Даль, С. И. Ожегов, С. А. Кузнецов. Здоровье — это правильная, нормальная деятельность организма, его полное физическое и психическое благополучие<sup>1</sup>. Цена халатного оказания медицинских услуг зачастую высока, не говоря уже о тяжких последствиях, таких как причинение тяжкого вреда здоровью или смерти.

Отделом сложных экспертиз бюро судебно-медицинской экспертизы Московской области ведется мониторинг дефектов оказания медицинской помощи. Данный отдел производит комиссионные и комплексные экспертизы, а также повторные, особо сложные экспертизы и экспертизы по резонансным делам. Ежегодно объем подобных исследований возрастает. Приведены краткие статистические сведения: если в 2013 году было произведено 274 экспертизы, то в 2017 году — 361. Отмечается и постоянный прирост количества дел, поступающих в отдел сложных экспертиз: 404 в 2015 году по сравнению с 574 в 2017-м. Эти цифры отражают возрастающую потребность в назначении комиссионных и комплексных экспертиз, что обусловлено увеличением количества дел, связанных с вопросами медицины, рассматриваемых в гражданских судах, активизацией правоохранительных органов по выявлению и расследованию профессиональных правонарушений медицинских работников и другими факторами. Мониторинг содержит анализ судебно-медицинских экспертиз по материалам дел с решением вопросов о правильности оказания медицинской помощи<sup>2</sup>. Как мы видим, дефекты оказания медицинской помощи доказываются посредством производства судебно-медицинских экспертиз. В 2017 году территориальными органами Следственного комитета Российской Федерации возбуждено против врачей почти 1800 уголовных дел<sup>3</sup>.

Достоверным и содержательным источником рассмотренных судами дел является Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие» (ГАС Правосудие), принятая

---

<sup>1</sup> Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 72500 слов и 7500 фразеологических выражений / РАН, Ин-т рус. яз., Рос. фонд культуры. М.: Азъ, 1992. 955 с. 100000 экз.: 1993. 955 с.

<sup>2</sup> Федеральный специализированный журнал «Кто есть Кто в медицине». 2018. № 1 (90).

<sup>3</sup> РБК: <http://www.rbc.ru/society/13/07/2018/5b4888319a794763cea91fd5>.

в ноябре 2006 года Государственной приемочной комиссией в рамках федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России» на 2002–2006 годы Правительства Российской Федерации. Параметры поиска дел содержат раздел «Перечень статей» и список статей Особенной части УК РФ, позволяющий создать подборку из делопроизводства конкретного суда всех уголовных дел по интересующей статье.

Однако широко используемая и прочно вошедшая в повседневность юристов ГАС Правосудие не в состоянии провести мониторинг по преступлениям, совершенным при оказании медицинских услуг. Поиск информации по статьям 109 и 293 УК РФ не позволит получить такие сведения, поскольку данные статьи УК РФ применимы к достаточно широкому кругу лиц разных профессий. Появившись в Особенной части УК РФ статья о преступлении, совершаемом при оказании медицинской услуги, то это не только бы отвечало потребностям уголовно-правовой политики, но и способствовало бы информированию населения и специалистов посредством той же ГАС Правосудие о количественных показателях, способах совершения, тенденциозности, наиболее криминогенных медицинских специальностях, причем как в региональных, так и в федеральных масштабах. В настоящее же время произвести такие исследования под силу разве что научно-образовательным и научно-исследовательским учреждениям, и то не факт.

Норму об уголовной ответственности за тяжкие последствия при оказании медицинских услуг необходимо сделать бланкетной, то есть отсылающей именно к нормативно-правовым актам в сфере оказания медицинской помощи. Объективная сторона в виде ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей, недобросовестного или небрежного отношения к службе либо обязанностей по должности видится размытой, не достаточно конкретной и как следствие недостаточно адаптированной для должного предупреждения, выявления и расследования рассматриваемых преступных деяний.

В «Обзоре судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2015)» от 25.11.2015 Президиумом Верховного Суда РФ разъяснено: «по смыслу ч. 2 ст. 109 УК РФ под ненадлежащим исполнением профессиональных обязанностей виновным понимается поведение лица, полностью или частично не соответствующее официальным требованиям или предписаниям, предъявляемым к лицу, в результате чего наступает смерть потерпевшего. Обязательным условием для привлечения лица к уголовной ответственности является установление правовых предписаний, регламентирующих поведение лица в той или иной профессиональной сфере. Отсутствие соответствующей правовой нормы (правил поведения) свидетельствует

и об отсутствии самого общественно опасного деяния, поскольку в таком случае нельзя установить отношение лица к тем или иным правовым предписаниям (профессиональным обязанностям).

Неисполнение должностным лицом своих обязанностей заключается в фактическом бездействии при наличии обязанности действовать тем или иным образом. Ненадлежащее исполнение обязанностей — это исполнение обязанностей с нарушением требований, предъявляемых к деятельности должностного лица (нарушение сроков, допущение ошибок, неточностей и т.п.). И неисполнение, и ненадлежащее исполнение обязанностей должно являться следствием недобросовестного или небрежного отношения должностного лица к службе<sup>1</sup>.

Думается, что отсылка статьи должна направлять к официальным медицинским требованиям и предписаниям, предъявляемым к специальному субъекту, к кругу обязанностей, охватывая при этом требования ведения медицинской документации, включая первичную, которая, как правило, является исходным материалом для последующих наблюдений, диагнозов, выводов, врачебных обсуждений (консилиумов), лечения и др. Требование закона следовать соответствующим официальным требованиям или предписаниям необходимо расширить требованием следовать еще и утвержденным рекомендациям. Это предлагается для точного сопоставления действий (бездействия) медиков с регламентируемыми нормами при квалификации содеянного и с целью, насколько это возможно, ограничить свободу усмотрения медиком своих действий (бездействия) в конкретных ситуациях и соблюдения им предписываемых и строго необходимых действий, апробированных методик.

Как отмечается Ю. Д. Сергеевым и С. В. Козловым, «надлежащим образом оформленная медицинская документация служит одним из основных объектов при производстве судебно-медицинских экспертиз, связанных с неоказанием медицинской помощи, которая повлекла за собой развитие неблагоприятных последствий для здоровья пациента либо его смерть»<sup>2</sup>.

Заслуживает внимания мысль о том, что появление в российском уголовном законодательстве бланкетной диспозиции и тенденция постепенного увеличения ее использования в уголовных законах детерминированы осложнением, дифференциацией, специализацией

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т., статейный. Т. 2. 2-е изд. / под ред. А. В. Бриллиантова. М.: Проспект, 2015.

<sup>2</sup> Сергеев Ю. Д., Козлов С. В. Судебно-медицинская экспертиза необоснованного отказа в оказании медицинской помощи // Медицинское право. 2013. № 5. С. 3–5.

правоотношений, появлением качественно новых правоотношений, их высокой динамикой<sup>1</sup>.

Актуальность данной темы несомненно высока, коль скоро она затрагивается на таких дискуссионных площадках как международные научно-практические конференции. Современные реалии диктуют неравнодушным представителям юридического сообщества выделять причинение тяжких последствий при оказании медицинской помощи из общей массы уголовно наказуемых деяний. Хочется верить в то, что подобные обсуждения будут вестись, а быть может уже ведутся, на самом высоком государственном уровне и будут способствовать защите конституционно гарантированного права граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь.

**В.Ю. Голубовский,**

*д-р юрид. наук, профессор  
(Российский государственный социальный университет),  
golubovskiyv@inbox.ru*

**Е.В. Кунц,**

*д-р юрид. наук, профессор  
(Уральский филиал Российского государственного университета  
правосудия),  
73kuntc@mail.ru*

### **Преступления, совершаемые медицинскими работниками: уголовно-правовые и криминологические аспекты**

Преступления, которые порождаются неправомерными действиями медицинских работников, до настоящего время недостаточно глубоко подвергались правовому анализу. УК РФ специально не выделяет эти преступления в отдельную главу, хотя в системе учреждений здравоохранения их учет уже ведется. Результаты, полученные в процессе работы над данной проблемой, свидетельствуют, что данным преступлениям присущ высокий уровень прецедентности.

Безусловно, профилактика и предупреждение преступлений, совершаемых медицинскими работниками, являясь одним из важных направлений деятельности правоохранительных органов, нуждается в дальнейших теоретических разработках, что также свидетельствует об актуальности затронутой проблемы. Осуществляя профилактику и предупреждение преступлений, совершаемых медицинскими работниками, сотрудники правоохранительных органов в пределах своей

---

<sup>1</sup> *Пишут П. М.* Исторический анализ использования законодателем бланкетной формы диспозиции уголовно-правовой нормы // Российский следователь. 2012. № 23.

компетенции воздействуют на формирование правосознания путем общей и индивидуальной превенции, нейтрализуют причины и условия конкретных преступлений, применяют уголовно-правовые меры воздействия в отношении лиц, совершивших преступления. Особое место в системе предупреждения преступлений, совершаемых медицинскими работниками, отводится учреждениям здравоохранения, общественным организациям, именно в их недрах совершаются указанные преступления, поскольку именно они располагают первичной информацией о них.

В общем количестве лиц, совершающих преступления, удельный вес медицинских работников является незначительным, нужно учитывать то, что их преступные деяния представляют повышенную общественную опасность. Это обуславливает объективную необходимость теоретико-прикладного исследования по дальнейшему совершенствованию нормативной базы правоприменительной деятельности, повышению уровня профессионализма работников правоохранительных органов в части более эффективного предупреждения преступлений, совершаемых медицинскими работниками.

Своевременность обращения к данной проблеме обусловлена также стремлением разработать механизм устранения противоречий, возникающих при квалификации преступлений, совершаемых медицинскими работниками, особой сложностью вопросов, возникающих по материалам предварительной проверки и уголовным делам по данным преступлениям, которые невозможно решить без достаточной квалификации работников правоохранительных органов.

При отсутствии здоровья для каждого человека утрачивают значение многие другие блага, ценности. В правовой литературе существует большое количество работ по медицине и здравоохранению, но сложностью является то, что этой категории преступлений присуще закрытость информации о врачебных нарушениях, не получивших официальной уголовно-правовой оценки.

Большинство поводов для возбуждения дел гражданского и уголовного судопроизводства против медицинских работников связано с ненадлежащим врачеванием. Если в России эти данные практически не известны общественности, то по данным Американской медицинской ассоциации, каждый год в больницах США от небрежности и врачебных ошибок умирает 180 тыс. человек<sup>1</sup>.

Преступления медицинских работников характеризуются десятками тысяч умерших, десятками тысяч кому причинен вследствие небрежности и врачебных ошибок вред здоровью. Так, пациент С. обратился в приемное отделение одной из городских больниц по по-

---

<sup>1</sup> *Акопов В. И., Маслов Е. Н.* Право в медицине. М., 2002. С. 326.

воду инфицированной сквозной колотой раны тканей правого плеча. При оказании медицинской помощи была допущена, врачебная ошибка — врач не предусмотрел возможность развития аэробной инфекции и неправильно провел первичную хирургическую наработку раны, наложив на нее глухой шов, пациент не был госпитализирован. Действия врача усилили тяжесть заболевания — аэробной инфекции, что привело к развитию эндотоксического шока. Через шесть дней пациент умер. В выводах комиссионной судебно — медицинской экспертизы отмечено, что врачом допущена грубая тактическая ошибка, хотя во врачебной практике возможно наложение после первичной хирургической обработки глухого первичного шва, но не в случаях инфицированных сквозных колотых ран. Врач был привлечен к уголовной ответственности<sup>1</sup>.

В медицинской практике встречаются и другие случаи преступного ведения медицинских работников. Ненадлежащее оказание медицинской помощи зачастую связано с тем, что медицинские работники по субъективным причинам не выполняют действующие инструкции и приказы, не соблюдают порядок проведения того или иного метода диагностики, лечения или профилактики, в результате — больной не был обследован, не была проведена операция, не был назначен или не был выполнен полный комплекс необходимых лечебных мероприятий.

Так, пациентка М., поступила в одну из районных больниц с диагнозом: закрытый перелом нижней трети левого бедра. Была проведена операция металлоостеосинтеза, пациентка умерла на следующий день. Причиной смерти явилась не восполненная кровопотеря во время операции, а также в ближайшем послеоперационном периоде в сочетании с обширной травматизацией тканей в зоне оперативной вмешательства, приведение к гиповолемическому шоку. Согласно заключению комиссионной экспертизы, основным в исходе травмы явились: недооценка тяжести операции, неполное обследование и предоперационная подготовка (нет ЭКГ, биохимического исследования крови, времени свертывания крови, протромбина, нет осмотра терапевта данных рентгенообследования), ненадлежащее послеоперационное лечение и уход, отсутствие врачебного наблюдения, не определена степен кровопотери, не назначена инфузионная терапия. Лечащий врач и врач анестезиолог были привлечены к уголовной ответственности<sup>2</sup>.

Преступления медицинских работников, совершенные по легкомыслию либо по небрежности, как правило, не вызывают сильного возмущения со стороны общественности, в отличие, от совершенных умыслом. Но если подсчитать суммарный вред от таких «неосторож-

<sup>1</sup> Архив Челябинского областного бюро судебно-медицинской экспертизы. 2002.

<sup>2</sup> Там же

ных преступлений», то он в десятки раз будет превышать вред, причиненных гражданам в результате умышленных действий, а в определенных ситуациях и того более. И все же, в практике нередки случаи, когда уголовные дела, возбужденные по отношению к медицинским работникам, заканчиваются оправдательным приговором, либо вовсе не доходят до суда, что и подтверждает факт высокой латентности этих преступлений.

Наглядным примером может служить уголовное дело, возбужденное в 2000 г. в отношении заведующего урологического отделения ГKB № 10 П. и анестезиолога П-на. Уголовное дело в отношении этих лиц бы возбуждено по ч. 2 ст. 293 УК РФ (халатность, то есть неисполнение или ненадлежащее исполнение должностным лицом своих обязанности вследствие недобросовестного или небрежного отношения к службе повлекшее по неосторожности смерть человека).

В ходе следствия установлено, что в ГKB № 10 поступил И., с диагнозом: камни в почках. Операцию по удалению почек проводил заведующий урологического отделения П. и анестезиолог П-ин. После окончания операции указанные медицинские работники должны были вывести из наркоза больного, а также провести необходимые меры медицинской профилактики; вместо этого П. и П-ин перевезли больного из операционной в обычную палату, не выведя последнего из наркоза. Через полтора часа больной скончался. Проводимые в ходе следствия комплексные судебно-медицинские экспертизы показали, что смерть стерпевшего наступила из-за бездействия медицинских работников. Допрошенная в качестве свидетеля жена потерпевшего показала, что муж умирал у нее на руках, а врачи П. и П-ин к ее мужу даже не подходили, хотя она их звала. Также было установлено, что не были соблюдены и правила врачебной этики<sup>1</sup>.

Вернемся к рассматриваемому нами выше случаю в отношении следующего урологического отделения ГKB № 10 П. и анестезиолога П-на. В ходе судебного заседания, судья, основываясь только на показаниях обвиняемых, которые утверждали, что пациент был в тяжелом состоянии, и они ничего не смогли бы сделать. Но почему-то судья не принял во внимание тот факт, что все остальные доказательства по данному уголовному делу свидетельствовали о противоположном. В конечном счете, судья вынес оправдательный приговор и заведующий урологического отделения ГKB № 10 П. и П-ин так и не понесли наказание за содеянное преступление<sup>2</sup>. Оглашая такой при-

<sup>1</sup> Архив Челябинского областного бюро судебно-медицинской экспертизы. 2002.

<sup>2</sup> Архив прокуратуры Ленинского района г. Челябинска. 2002.

говор, судья должен был объективно оценивать все обстоятельства и действовать правомочно от имени государства.

Хотя преступления, совершаемые медицинскими работниками в сфере здравоохранения, в сравнении с отдельным преступлением и приобретают новое качество, характеризуются массовостью, структурностью, но все-таки они проявляются, в том числе, через определенную совокупность преступлений. Преступления, совершаемые медицинскими работниками, находятся в сложных взаимозависимостях друг с другом. Вне этих взаимосвязей преступления существовать не могут.

Статистические материалы отчетов больниц, клиник, недоведенные до суда уголовные дела по фактам врачебных ошибок, халатность, которые фиксируются и обобщаются, дают возможность ученым, практическим работникам сделать вывод о том, что это своего рода закономерность функционирования явления в целом, а не отдельные единичные случаи.

Поэтому отрывать преступления от преступности некорректно. Например, В. А. Дрожжин ведет речь о системном характере преступности и о детерминации, в частности. Преступность как общее не существует без преступления — единичного. Но единичное, немислимо вне связи с общим.

Когда речь идет о преступлениях медицинских работников как о массовом явлении, это означает, что не отдельные медицинские работники, когда-то совершают уголовно-наказуемые деяния, тем более, исключительно ситуативно или случайно. Наоборот, совершение таких деяний, во-первых, становится присущим именно части населения, определенной массе людей, во-вторых, с помощью таких деяний медицинские работники решают многообразные проблемы, а не только удовлетворяют какие-то особые потребности и интересы.

**М.А. Фадеева,**

*(Военно-медицинская академия им. С.М. Кирова),  
mari.2729@indox.ru*

### **Ответственность за преступления, совершенные медицинскими работниками в сфере профессиональной деятельности: проблемы, поиски решений**

В марте 2017 года в Верховном Суде Российской Федерации состоялась научно-практическая конференция на тему: «Уголовное и уголовно-процессуальное законодательство России: основные проблемы применения и направления совершенствования». Одним из вопросов, выносимых на обсуждение, был вопрос о введении ка-



теории уголовного проступка в контексте либерализации уголовной политики государства. Итогом конференции по этому вопросу стало постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31.10.2017 № 42 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»<sup>1</sup>, согласно которому преступления небольшой тяжести, за которые не предусмотрено наказание в виде лишения свободы, будут признаваться уголовным проступком. В пояснительной записке к указанному Проекту федерального закона сказано, что в категорию преступлений небольшой тяжести сегодня объединены деяния, «весьма существенно различающиеся по характеру общественной опасности»<sup>2</sup>. Безусловно, объединение в одну категорию преступлений, содержащих максимальное наказание в виде лишения свободы до трех лет (ч. 2 ст. 109 УК РФ), и преступлений, за совершение которых лишение свободы не предусмотрено (ч. 1 ст. 124 УК РФ), противоречит основным принципам УК.

Итак, уголовный проступок — это «виновно совершенное деяние, обладающее *незначительным характером общественной опасности*»<sup>3</sup> (выделено мною — *М.Ф.*), за которое не предусмотрено наказание в виде лишения свободы. Следовательно, к категории уголовного проступка будут отнесены некоторые преступления, субъектом которых выступает медицинский работник, а именно: ч. 1 ст. 123, ч. 1 ст. 124, ч. 1 ст. 293 УК РФ.

Обратимся вновь к Проекту рассматриваемого нами федерального закона, который предполагает внести следующие изменения в ч. 1 ст. 78 УК РФ: лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления истекли следующие сроки: *один год* после совершения уголовного проступка; *два года* после совершения преступления небольшой тяжести, не являющегося

<sup>1</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31.10.2017 № 42 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации Проекта Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»//www.vsrif.ru/files/24307.

<sup>2</sup> Пояснительная записка к Проекту Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»//www.vsrif.ru/files/24307.

<sup>3</sup> *Кибальник А. Г.* Уголовный проступок и его правовые последствия // Уголовное право. 2017. № 4. СПС «КонсультантПлюс».

уголовным проступком; *шесть лет* после совершения преступления средней тяжести и *десять лет* после совершения тяжкого преступления (выделено мною — М.Ф.).

Либерализация уголовной политики, введение категории уголовного проступка, на наш взгляд, неразрывно связаны с проблемой сроков давности, которые планируется оставить без изменения.

Исследователи неоднократно отмечали, что сроки давности в ныне действующем уголовном законе «не увязаны» с наказанием<sup>1</sup>, и определение давностного срока (в один год) новой для современного законодательства категории уголовного проступка гармонично вписывается в эту «нестройную» систему.

В УК РСФСР 1960 года сроки давности зависели не от категории преступления, а от максимально возможного наказания. Представляется целесообразным «взять на вооружение» опыт советских времен: зависимость срока давности от наказания наиболее полно соответствует основным принципам уголовного закона (принципам равенства, справедливости). Так, срок давности за преступление, предусмотренное ст. 128 УК РСФСР, был установлен три года (для первой и второй частей) при максимальном сроке наказания (имеется в виду ч. 2 ст. 128 УК РСФСР) два года лишения свободы. Преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 124 УК РФ, которое (в отличие от ч. 1 ст. 128 УК РСФСР) имеет материальный состав (максимальный срок наказания один год исправительных работ), может перейти в категорию уголовного проступка, тогда срок давности будет равным максимальному сроку наказания — также один год (против сегодняшних двух лет). Часть 2 ст. 124 УК РФ — преступление средней тяжести, максимальное наказание за совершение которого четыре года лишения свободы, срок давности — шесть лет (позиция советского законодателя, установившего одинаковый срок давности для частей 1 и 2 ст. 128 УК РСФСР, представляется правильной).

Сроки давности за преступления небольшой тяжести (например, ч. 2 ст. 109 и ч. 2 ст. 118 УК РФ) составляет два года при том, что в первом случае максимальное наказание в виде лишения свободы составляет три года, во втором — один год. Несомненно, подобные случаи в контексте либерализации уголовной политики должны быть учтены и изменены законодателем.

Как сказано выше, уголовная ответственность за простое неоказание помощи больному в ныне действующем УК не предусмотрена. Согласимся с профессором А. И. Рарогом, который отмечает, что отказ больному в медицинской помощи «*независимо от его последствий*» обладает достаточно *высокой степенью общественной опасности*, а следовательно, за него необходимо установить уголовную ответ-

---

<sup>1</sup> *Ендольцева А. В.* Институт освобождения от уголовной ответственности. Проблемы и пути их разрешения: монография. М., 2004. С. 119.

ственность (выделено мною — *М.Ф.*)<sup>1</sup>. Возможно, «альтернативой» ч. 1 ст. 128 УК РСФСР с 2015<sup>2</sup> года можно считать ч. 1 ст. 293 УК РФ. Халатность определена теперь не только как неисполнение или ненадлежащее исполнение лицом своих должностных обязанностей, но и *обязанностей по должности* (пример приведен ниже).

В науке существует небесспорная, на наш взгляд, точка зрения о целесообразности перевода в категорию уголовного проступка преступлений средней тяжести, совершенных впервые<sup>3</sup>, в таком случае, к категории уголовного проступка можно будет отнести преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 124 УК РФ, общественную опасность которого нельзя назвать *незначительной*.

Если говорить о преступлениях медиков в сфере профессиональной деятельности, то нельзя не отметить, что расследование подобных преступлений имеет свои особенности: назначение и проведение комплексной экспертизы, изучение медицинской документации, Стандартов и Правил оказания медицинской помощи, необходимость проведения консультации врачей-специалистов. Подчас на течение срока давности влияют и сами участники процесса (замена адвоката, ходатайство о назначении дополнительных экспертиз и пр.). Более того, медицинская помощь одному пациенту может быть оказана в различных учреждениях здравоохранения, что также осложняет ход расследования.

Обратимся к правоприменительной практике. В одной из клиник Санкт-Петербурга *12.02.2014* во время операции по поводу грыжи пищевода отдела диафрагмы в брюшной полости пациента оставлено инородное тело (щипцы Микулича), *17.04.2015* вынесено постановление о привлечении врача в качестве обвиняемого, *12.08.2015* уголовное дело с обвинительным заключением направлено прокурору, первое открытое судебное заседание назначено на *08.10.2015*, то есть *спустя один год и восемь месяцев (!)* с момента совершения преступления. В ходе судебного разбирательства были назначены дополнительные судебные экспертизы, в том числе и экспертиза амбулаторной карты потерпевшего, листы которой оказались склеены. В итоге только в *феврале 2017(спустя три года)* уголовное дело было прекращено по ч. 2 ст. 78 УК РФ (ранее обвиняемая согласие на прекращение дела не давала)<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> *Рарог А. И.* Новая подотрасль уголовного права? // Российский журнал правовых исследований. 2017. № 3. С. 125.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 13.07.2015 № 265-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> *Звечаровский А. Э.* Категория «уголовный проступок» в контексте либерализации уголовной политики России // Уголовное право. 2017. № 4. СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Уголовное дело № 1-17/17 // Архив Калининского районного суда г. Санкт-Петербурга.

Указанный случай далеко не единственный в правоприменительной практике, когда расследование уголовного дела и судебное разбирательство «затягивается» на длительный срок. Так врач и медицинская сестра признаны виновными в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 118 УК РФ (в брюшной полости роженицы оставлена медицинская салфетка, извлеченная в другой клинике спустя почти два месяца). Преступление было совершено в *ноябре 2015 года*, а приговор Мирового судьи был вынесен в *июне 2017 года*<sup>1</sup>, то есть спустя *один год и семь месяцев*.

Далее. В Санкт-Петербурге вынесен приговор по ч. 1 ст. 293 УК РФ в отношении фельдшера по приему вызовов, которая неоднократно получала сообщения от жительницы одного из районов города, что ее супруг находится в лихорадочном состоянии, но не зарегистрировала вызовы и не организовала своевременный выезд бригады медиков, в результате чего наступила смерть пациента. Преступление совершено в *ночь с 15 на 16 ноября 2017 года*, приговор вынесен в *конце сентября 2018 года*<sup>2</sup>. Напомним: срок давности, за преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 293 УК РФ, сегодня предусмотрен два года. Представляется, что уменьшение срока давности до одного года (разумеется, если категория уголовного проступка все-таки будет существовать в УК) за указанное преступление нецелесообразно.

В теории уголовного права признано: вне зависимости от системы и видов наказание «всегда оказывало и оказывает и *общее, и специальное предупредительное воздействие*»<sup>3</sup>, является «*мощным предупредительным потенциалом*»<sup>4</sup> для иных лиц (выделено мною — М.Ф). Безусловно, потерпевший не способен «уловить тот юридический нюанс», что врача, оставившего медицинскую салфетку в брюшной полости пациента, «сочли преступником, но уголовное дело прекратили» за истечением давностного срока<sup>5</sup>. Еще в 1970 году Ф. Бердичевский писал: «Проблема ответственности медицинского работника переносится на взаимоотношения между врачом и пациентом»<sup>6</sup>. Достаточно отметить, что в современном здравоохранении нападение пациентов

<sup>1</sup> В Петербурге осудили медиков, забывших простыню в животе у роженицы // <https://ria.ru/incidents/20170609/1496221336.html> (дата обращения 07.07.2017).

<sup>2</sup> В Санкт-Петербурге вынесен приговор в отношении местной жительницы, признанной виновной в халатности // <http://spb.sledkom.ru/Novosti/item/1257949>.

<sup>3</sup> Шаргородский М.Д. Наказание по советскому уголовному праву. М., 1958. С. 15.

<sup>4</sup> Никифоров Б. С. Юридическое лицо как субъект преступления и уголовной ответственности. М., 2003. С. 105.

<sup>5</sup> Сабанин С. Н. Справедливость освобождения от уголовного наказания. Екатеринбург, 1993. С. 87.

<sup>6</sup> Бердичевский Ф. Ю. Уголовная ответственность медицинского персонала за нарушение профессиональных обязанностей. М., 1970. С. 6.

на врачей стало серьезной проблемой и вопрос о введении уголовной ответственности за причинение вреда медицинскому работнику при исполнении последним своих профессиональных (или должностных) обязанностей поднимался неоднократно на государственном уровне.

Анализируя вышесказанное, можно сделать вывод: так как срок давности за преступления средней тяжести предусмотрен шесть лет (максимальный срок наказания пять лет плюс один год), то представляется целесообразным применить подобную «формулу» к преступлениям небольшой тяжести: к максимальному сроку наказания три года прибавить один год. Срок давности за уголовный проступок, на наш взгляд, следует увеличить до двух лет.

Думается, увеличение сроков давности не выходит за рамки либерализации уголовной политики, проводимой государством, так как либерализм заключается, прежде всего, «*в защите прав личности и в максимальном расширении свободы выбора*» (выделено мною — *М.Ф.*)<sup>1</sup>, а гуманность уголовного права не отменяет и (*не должна отменять* — *М.Ф.*) его предупредительного воздействия в целом<sup>2</sup>.

**Е.Ю. Антонова,**

*д-р юрид. наук, доцент  
(Хабаровский государственный университет  
экономики и права (ХГУЭП)),  
antonovy@yandex.ru*

### **Преступления в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности по уголовному законодательству Кыргызской Республики**

В последние годы особую актуальность приобрели вопросы, связанные с регулированием общественных отношений в области здравоохранения, в том числе в сфере оказания медицинской помощи и услуг в сфере фармацевтической деятельности. В связи с этим в науке уголовного права активно стали обсуждаться вопросы о преступлениях, совершаемых медицинскими работниками в процессе исполнения своих профессиональных обязанностей, так называемых ятрогенных преступлениях.

Под ятрогенным преступлением понимают «виновное нарушение правил и (или) стандартов оказания медицинской помощи, совершенное физическим лицом, имеющим юридический статус медицинского работника, в процессе исполнения им своих профессиональных

---

<sup>1</sup> Жалинский А. Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. М., 2015. С. 91.

<sup>2</sup> Андерс И. Наказание и предупреждение преступлений. М., 1979. С. 74.

обязанностей, что причинило смерть или вред здоровью пациента либо создало угрозу причинения таких последствий»<sup>1</sup>.

Анализ случаев нарушения правил и (или) стандартов оказания медицинской помощи приводит ученых к выводу о необходимости криминализации целого ряда общественно опасных деяний в этой сфере. Отметим, что законодатели некоторых зарубежных стран уже пошли по такому пути. При этом, как правило, преступления, субъектом которых являются медицинские и фармацевтические работники, законодатели относят к преступлениям против жизни и здоровья. В последние же годы наметилась тенденция к выделению общественно опасных деяний в сфере оказания медицинской помощи и услуг в сфере фармацевтической деятельности в самостоятельную группу преступлений. Например, в Уголовном кодексе Республики Казахстан от 03.07.2014 № 226-V, вступившем в силу с 01.01.2015<sup>2</sup>, законодатель выделил нормы об ответственности медицинских и фармацевтических работников в главу 12, назвав ее «Медицинские уголовные правонарушения», разместив после уголовных правонарушений против здоровья населения и нравственности<sup>3</sup>.

В настоящей статье будут проанализированы нормы нового Уголовного кодекса Кыргызской Республики<sup>4</sup> (далее — УК КР), вводимого в действие с 01.01.2019, в котором в отдельную группу выделены преступления в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности (глава 24). Данные преступления киргизский законодатель разместил в разделе VI УК «Преступления против личности». Таким образом, родовым объектом данных преступлений являются общественные отношения по обеспечению безопасности личности,

---

<sup>1</sup> *Замалева С. В.* Криминализация ятрогенных преступлений: монография. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 21.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 03.07.2014 № 226-V (с изм. и доп. по сост. на 11.07.2017). URL: [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31575252#pos=0;0](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252#pos=0;0).

<sup>3</sup> *Антонова Е. Ю.* Медицинские уголовные правонарушения по уголовному законодательству Республики Казахстан // Уголовная ответственность медицинских работников: вопросы теории и практики: сб. ст. по материалам Всероссийского научно-практич. круглого стола: 03.03.2017. Северо-Западный филиал ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» / под общ. ред. Е. Н. Рахмановой. СПб.: ИД «Петрополис», 2017. С. 23–28; *Антонова Е. Ю.* Ответственность за ненадлежащее выполнение профессиональных обязанностей медицинским или фармацевтическим работником по уголовному законодательству Республики Казахстан // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2018. № 1. С. 110–115.

<sup>4</sup> Централизованный банк данных правовой информации Кыргызской Республики Министерство юстиции Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527>.

а видовым объектом — общественные отношения в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности.

Открывает главу 24 УК КР ст. 152, которая предусматривает ответственность за ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей медицинским или фармацевтическим работником. Объективная сторона данного преступления заключается в следующих альтернативных деяниях: 1) неоказание медицинской помощи больному без уважительных причин, а равно 2) невыполнение или ненадлежащее выполнение профессиональных обязанностей. По конструкции объективной стороны преступление имеет материальный состав, окончено с момента причинения по неосторожности тяжкого вреда.

Руководствуясь Приложением 1 к УК КР, в котором раскрываются значения терминов, употребляемых в УК КР, тяжкий вред применительно к рассматриваемому составу преступления подразумевает такие последствия как причинение тяжкого вреда здоровью одного лица, а равно двух или более лиц, в том числе в результате массового заболевания (эпидемии), заражения, облучения или отравления; заражение лица вирусом иммунодефицита человека либо другой неизлечимой инфекционной болезнью. Кроме того, в соответствии с данным Приложением к тяжкому относится также особо тяжкий вред, то есть смерть человека, в том числе в результате самоубийства потерпевшего, а равно смерть двух или более лиц.

Субъективная сторона характеризуется легкомыслием или небрежностью.

Субъектом первого деяния ст. 152 УК КР является медицинский работник, который был обязан и имел возможность оказать медицинскую помощь, а второго деяния — медицинские или фармацевтические работники.

Закон КР от 01.01.2005 № 6 «Об охране здоровья граждан в Кыргызской Республике»<sup>1</sup> устанавливает, что статус медицинского или фармацевтического работника имеют лица с медицинским или фармацевтическим образованием и соответствующей квалификацией, осуществляющие свою деятельность в организациях здравоохранения, частнопрактикующие лица.

Статья 153 УК КР регламентирует ответственность за незаконное проведение опытов на человеке. Основной состав (ч. 1) заключается в совершении без письменного согласия пациента (его законного представителя) или иного незаконного проведения клинических испытаний лекарственных средств, а равно медико-биологических,

---

<sup>1</sup> Централизованный банк данных правовой информации Кыргызской Республики Министрство юстиции Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/1602>.

психологических или иных опытов либо исследований на человеке, причинившее по неосторожности тяжкий вред. Совершение указанных деяний в отношении заведомо несовершеннолетнего или недееспособного, или лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии образует квалифицированный состав (ч. 2).

В ст. 154 УК КР устанавливается ответственность за незаконное изъятие тканей или органов умершего человека с целью их использования в медицине, совершенное медицинским работником. Предметом данного преступления являются органы и ткани умершего человека. Незаконное изъятие тканей и органов у живого человека не охватывается составом данного преступления.

В ст. 155 УК КР предусматривается ответственность за имплантацию чужой яйцеклетки или создание из нее эмбриона женщине, совершенные с нарушением установленных правил, а равно частное посредничество в имплантации чужой яйцеклетки или созданного из нее эмбриона, а ч. 2 ст. 155 УК КР — за имплантацию чужой яйцеклетки или создание из нее эмбриона женщине, совершенные без ее согласия.

В качестве состава преступления выделяются и запрещенные действия с эмбрионом (ст. 156 УК КР), которые заключаются в совершении в ходе действий, производимых по искусственному оплодотворению женщины или с сохраняемым вне тела человеческим эмбрионом:

1) искусственное оплодотворение женской яйцеклетки сперматозоидом, выбранным по содержащейся в нем половой хромосоме, за исключением случаев, когда половая клетка выбирается с целью предотвращения заболевания ребенка тяжелой наследственной болезнью, передаваемой по признаку пола, или

2) замена ядра оплодотворенной яйцеклетки клеткой тела другого эмбриона, плода, живого или умершего человека с целью создания человеческого эмбриона с идентичной этому эмбриону, плоду, живому или умершему человеку наследственной информацией, или

3) соединение эмбрионов с различной наследственной информацией, если хотя бы один из них является человеческим эмбрионом, а равно соединение с человеческим эмбрионом клетки, которая содержит наследственную информацию, отличающуюся от содержащейся в клетках эмбриона, и способна к дальнейшему развитию вместе с ним, или

4) создание способного к развитию эмбриона путем оплодотворения яйцеклетки человека сперматозоидом животного или яйцеклетки животного сперматозоидом человека.

Статья 157 УК КР предусматривает ответственность за нарушение порядка ввоза и вывоза донорской крови и ее компонентов, а ст. 158 — за насильственное или путем обмана изъятие крови у человека с целью использования его в качестве донора. Квалифици-



рованный состав (ч. 2 ст. 158 УК КР) регламентирует совершение того же деяния в отношении заведомо несовершеннолетнего, недееспособного или лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии.

Кроме того, к преступлениям в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности отнесены незаконная лечебная деятельность, осуществляемая лицом, не имеющим надлежащего медицинского образования, повлекшая по неосторожности тяжкий вред (ст. 159 УК КР) и разглашение врачебной тайны лицом, которому она стала известна в связи с исполнением профессиональных или служебных обязанностей, причинившее по неосторожности тяжкий вред (ст. 160 УК КР).

Отметим, что перечень преступлений, которые киргизский законодатель отнес к преступлениям в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности и поместил в гл. 24 УК КР нельзя признать исчерпывающим. В группу преступлений, которые могут совершаться медицинскими работниками в процессе своей профессиональной деятельности, можно отнести и целый ряд деяний, размещенных законодателем в главах 21 «Преступление против жизни», 22 «Преступления против здоровья», 23 «Преступления, ставящие в опасность жизнь и здоровье человека», 27 «Преступления против личной свободы человека».

Так, к преступлениям против жизни, субъектом которых наряду с иными лицами могут выступать медицинские работники, относятся убийство с целью получения органа или тканей потерпевшего (п. 6 ч. 2 ст. 130), эвтаназия — убийство по настоятельной просьбе жертвы и в соответствии с ее подлинной волей, совершенное исключительно в целях освобождения умирающего от сильных физических болей (с. 134), причинение смерти по неосторожности, совершенное лицом при исполнении своих профессиональных обязанностей (п. 1 ч. 2 ст. 135).

Среди преступлений против здоровья можно выделить причинение тяжкого вреда здоровью с целью получения органа или тканей потерпевшего (п. 5 ч. 2 ст. 138), а среди преступлений, ставящих в опасность жизнь и здоровье человека, — принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации (ст. 146), нарушение установленного законом порядка проведения трансплантации органов или тканей человека, а равно незаконная торговля ими (ст. 147), прерывание беременности по воле беременной, произведенное гинекологом позднее срока, допустимого законом, если это по неосторожности повлекло тяжкий вред (ч. 1 ст. 148).

Конечно, получение органа или тканей потерпевшего (п. 6 ч. 2 ст. 130, п. 5 ч. 2 ст. 138 УК КР) возможно, например, в ритуальных целях, проведения обрядов, каннибализма и т.д. Но в то же самое время совершение данных деяний не исключено и в целях

проведения научных экспериментов, а также для трансплантации указанных предметов, и тогда встанет вопрос о привлечении к ответственности медицинского работника, без которого осуществление перечисленных деяний будет невозможным.

Глава 27 УК КР «Преступления против личной свободы человека» предусматривает ответственность за похищение человека, совершенное с целью изъятия у лица или у умершего человека органов или тканей для трансплантации (п. 7 ч. 2 ст. 170), торговлю людьми, совершенную с целью изъятия у лица органов или тканей для трансплантации (п. 1 ч. 3 ст. 171), незаконное помещение в психиатрический стационар (ст. 174).

Как уже указывалось, трансплантацию органов и тканей человека (как прижизненную, так и посмертную) без участия медицинского работника осуществить невозможно. Поэтому совершение вышеназванных преступлений (п. 7 ч. 2 ст. 170, п. 1 ч. 3 ст. 171) опять-таки предполагает обязательное участие медицинского работника.

Представленная систематизация преступлений в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности вызывает некоторые вопросы. Назовем лишь некоторые из них.

В основу выделения самостоятельной группы преступлений должен быть положен тот или иной критерий. В качестве такого критерия, как правило, выступает объект преступления. В данном случае — это общественные отношения в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности.

Вместе с тем обращает на себя внимание тот факт, что киргизский законодатель, поместил нормы о незаконной прижизненной (ст. 147) и посмертной трансплантации органов и тканей потерпевшего (ст. 154) в разные главы уголовного закона. Возникает вопрос, а разве нарушение установленного законом порядка проведения трансплантации органов или тканей человека (ст. 147 УК КР) совершается не в процессе медицинского обслуживания личности?

И разве в процессе фармацевтического обслуживания населения не могут быть совершены, например, незаконные производство или реализация лекарственных средств, диагностических, профилактических, лечебно-косметических изделий, техники медицинского назначения, продуктов лечебно-профилактического питания или пищевых добавок, причинившие по неосторожности отравление людей или иной тяжкий вред (ст. 279 УК КР)? Но это деяние отнесено к преступлениям против здоровья населения (гл. 39 УК КР).

Если же руководствоваться тем, что основанием для выделения в самостоятельную группу преступлений в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания послужил субъект преступления — медицинские и фармацевтические работники, то не ясным остается вопрос, связанный с отнесением к ним деяний, совершае-

мых иными субъектами, например, незаконная лечебная деятельность (ст. 159 УК КР), которая совершается лицом, не имеющим надлежащего медицинского образования.

Выделение самостоятельной группы преступлений в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности и конструкция норм, предложенная киргизским законодателем, является интересной, но требующей дополнительного осмысления и совершенствования.

**И.М. Акулин,**

*д-р мед. наук, (СПбГУ),  
akulinim@yandex.ru*

**Е.А. Чеснокова,**

*канд. мед.наук (СПбГУ),  
e.chesnokova.spbu@mail.ru*

**Р.А. Пресняков,**

*LLM, (ТФОМС Санкт-Петербурга),  
r.presnyakov@inbox.ru*

### **Правовой режим квалифицированной электронной подписи в рамках системы здравоохранения Российской Федерации: проблемы отсутствия надлежащего уголовного регулирования<sup>1</sup>**

С 01.01.2018 вступил в силу Федеральный закон от 29.07.2017 № 242-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам применения информационных технологий в сфере охраны здоровья» (далее — Закон № 242-ФЗ), который внес положения, определяющие функционирование телемедицины и электронного здравоохранения в Российской Федерации<sup>2</sup>.

Так, Закон 242-ФЗ добавил в Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее — Закон 323-ФЗ) ч. 7 ст. 20, допускающую дачу информированного добровольного согласия в электронной форме, ст. 36.2, определяющую особенность медицинской помощи, оказываемой с применением телемедицинских технологий, п. 3 ст. 78, раз-

<sup>1</sup> Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта 18-29-16215.

<sup>2</sup> О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам применения информационных технологий в сфере охраны здоровья: ФЗ от 29.07.2017 № 242-ФЗ // РГ. 2017. № 172. СПС «КонсультантПлюс».

решающий выдачу заключений, справок, рецептов на лекарственные препараты и медицинские изделия в форме электронного документа с использованием усиленной квалифицированной электронной подписи медицинского работника, ст. 91, раскрывающая порядок информационного обеспечения в здравоохранении, ст. 91.1, регулирующая положения о единой государственной информационной системе в сфере здравоохранения<sup>1</sup>.

Отдельный интерес представляют новые положения п. 3 ст. 78, закладывающие фундаментальные изменения в области документооборота в сфере здравоохранения, так как выдача медицинского заключения, рецепта на лекарственные препараты и медицинские изделия теперь может осуществляться в форме электронных документов с использованием усиленной квалифицированной электронной подписи (далее — КЭП) медицинского работника<sup>2</sup>. Можно предположить, что данное положение носит промежуточный характер, так как только допускает выдачу документов в электронной форме при даче согласия пациента или его представителя, вероятно, что когда произойдет подключение всех медицинских организаций к Единой государственной информационной системе, электронная форма документов будет носить обязательный характер, а копия электронного документа будет сохраняться в национальной системе здравоохранения.

Ключевой проблемой является использование сторонними лицами КЭП медицинского работника или получение доступа к сертификатам и использования их в своих целях, например, при выдаче рецепта на наркотические вещества лицу, которому в соответствии с методикой лечения они не полагаются.

Однако нарушения также могут происходить на этапе выдачи квалифицированного электронного сертификата аккредитованным удостоверяющим центром, где, в частности, может быть нарушен порядок создания КЭП, внося недостоверную информацию о владельце, нарушить порядок хранения ключа КЭП, а также предоставить доступ третьим лицам, которые впоследствии смогут воспользоваться ключом КЭП в своих целях.

С учетом того, что на данном этапе отсутствует отдельная уголовная ответственность за нарушение порядка хранения, выдаче,

---

<sup>1</sup> Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: ФЗ от 21.11.2011 № 323-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724 (с изм. и доп. от 03.08.2018). СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: ФЗ от 21.11.2011 № 323-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724 (с изм. и доп. от 03.08.2018). СПС «КонсультантПлюс».

а также создания КЭП (ответственность предусмотрена только ст. 13.33 Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях<sup>1</sup>), то возникает определенная возможность для совершения преступлений в такой чувствительной сфере как здравоохранение, где может пострадать не только пациент (внесение изменений в электронную историю болезни при переводе пациента из одного ЛПУ в другое, что не позволяет оперативно продолжить лечение, а при самом негативном сценарии — приведет к смерти пациента), но и врач (выдача рецепта сторонним лицом, имеющим доступ к КЭП, на наркотическое средство).

На данном этапе рассматривается законопроект, который добавит ст. 200<sup>6</sup> в Уголовный кодекс Российской Федерации (далее — УК РФ), предусматривающую ответственность за умышленное нарушение обязанностей, предусмотренных законодательством Российской Федерации в области электронной подписи<sup>2</sup>.

Так, ч. 1. ст. 200<sup>6</sup> УК РФ будет предусматривать ответственность за умышленное нарушение должностным лицом аккредитованного удостоверяющего центра или должностным лицом порядка выдачи квалифицированного сертификата, ч. 2 ст. 200<sup>6</sup> УК РФ будет предусматривать ответственность за умышленную выдачу должностным лицом аккредитованного удостоверяющего центра квалифицированного сертификата, ч. 3 ст. 200<sup>6</sup> УК РФ будет предусматривать ответственность заумышленное нарушение должностным лицом аккредитованного удостоверяющего центра порядка хранения ключа электронной подписи, а также порядка создания электронной подписи при помощи указанного ключа по поручению владельца квалифицированного сертификата<sup>3</sup>.

Как мы видим, вышеуказанные положения заполняют правовой вакуум и вносят ответственность для должностных лиц аккредитованного удостоверяющего центра или должностных лиц в виде штрафа, обязательных работ, правом занятия определенной должности или лишением свободы. С одной стороны, отдельная квалификация для дел, связанных с КЭП — положительная тенденция, которая позволит разграничить их с мошенничеством, с другой

---

<sup>1</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 12.11.2018 № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1. Ст. 1. (ред. от 12.11.2018). СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием регулирования в сфере электронной подписи: федеральный портал // <https://regulation.gov.ru/projects/List/AdvancedSearch#nra=83642>.

<sup>3</sup> Там же.

стороны, этого недостаточно, так как сфере здравоохранения имеет более тонкую и важную систему внутреннего взаимодействия, которая требует отдельного, дополнительного регулирования, например, введения отдельного вида КЭП для врачей, которые будут выдаваться контролирующим органом (например, Росздравнадзором), квалифицированный сертификат таких КЭП будет иметь собственное шифрование, а использование будет ограничено только национальной электронной системой здравоохранения, что позволит минимизировать участие сторонних организаций, а также сторонних лиц, при выдаче, хранении квалифицированного сертификата.

Следует отметить, что существенные риски, связанные с применением медицинскими работниками КЭП, могут возникать при расследовании правонарушений и преступлений в сфере здравоохранения. В соответствии с п. 1 ст. 6 Закон № 63-ФЗ информация в электронной форме, подписанная квалифицированной электронной подписью, признается электронным документом, равнозначным документу на бумажном носителе, подписанному собственноручной подписью<sup>1</sup>.

Статья 11 Закона № 63-ФЗ, как уже указывалось выше, устанавливает, что при одновременном соблюдении ряда условий КЭП признается действительной до тех пор, пока решением суда не установлено иное.

Таким образом, законодатель устанавливает презумпцию достоверности и презумпцию авторства документа, подписанного КЭП.

В то же время ч. 1 ст. 10 Закона № 63-ФЗ устанавливает обязанность участников электронного взаимодействия обеспечивать конфиденциальность ключей электронных подписей и, в частности, не допускать использование принадлежащих им ключей электронных подписей без их согласия. Из смысла данной нормы следует, что законом допускается передача ключа электронной подписи третьим лицам<sup>2</sup>.

В перспективе, в процессе перехода медицинских организаций на электронный документооборот, следует ожидать, что большой массив медицинских документов будет подписываться КЭП. Уже сейчас, как указывалось выше, согласно действующей редакции Федерального закона № 323-ФЗ, допускается создание в электронной форме не только рецепта, но и ряда других документов. В частности, в соответствии с п. 7 ст. 20, информированное добровольное со-

---

<sup>1</sup> Об электронной подписи: ФЗ от 06.04.2011 № 63-ФЗ // РГ. 2011. № 75 (с изм. и доп., вступ. в силу с 31.12.2017). СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Там же.

гласие на медицинское вмешательство или отказ от медицинского вмешательства оформляется в виде документа на бумажном носителе, либо формируется в форме электронного документа, подписанного медицинским работником с использованием усиленной квалифицированной электронной подписи. Следует ожидать, что в ближайшем будущем КЭП будет активно использоваться медицинскими работниками и при ведении электронной истории болезни. Соответственно, в сфере здравоохранения КЭП применяется не только должностными лицами, но и лечащим врачом, а также другими медицинскими работниками, задействованными в оказании медицинской помощи. При этом, учитывая, что передача ключа КЭП не запрещена законом, а порядок оформления согласия и порядок использования ключа КЭП третьими лицами законодательно не регламентируется, а также принимая во внимание высокую загруженность врачей отдельных специальностей (например, хирургия) и сложившиеся фактически в медицинской практике отношения внутри медицинского персонала, могут возникнуть сложности в установлении виновности отдельных медицинских работников и в привлечении их к уголовной ответственности.

В связи с этим представляется целесообразным введение специальных норм, устанавливающих запрет на передачу ключа КЭП внутри медицинских организаций или регламентирующих порядок передачи и порядок пользования КЭП медицинскими работниками.

На наш взгляд, было бы целесообразно законодательно установить обязанность для каждого медицинского работника получать квалифицированный сертификат КЭП для физического лица с внесением соответствующей информации в Федеральный и Региональный регистры медицинских работников. То есть, иными словами, предусмотреть, что в сфере здравоохранения владельцем сертификата КЭП должно являться физическое лицо, а наличие данного сертификата должно стать одним из условий допуска к профессиональной медицинской деятельности. Данное нововведение также соответствовало бы критерию рациональности, учитывая, что медицинские работники зачастую осуществляют свою профессиональную деятельность в нескольких медицинских организациях.

Подводя итог вышеизложенному, необходимо указать, что на современном этапе вопросы регулирования ЭП в системе здравоохранения не имеют собственной нормативной правовой базы, а используют общие положения для всех участников, что создает ряд потенциальных проблем, которые могут привести к совершению преступлений, а также смертям пациентов.

*Д.М. Молчанов,  
канд. юрид. наук  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА),*

**Нарушение правил оборота наркотических средств или психотропных веществ (ст. 228<sup>2</sup> УК РФ): отграничение от смежных составов преступлений, квалификация по совокупности, соучастие, прикосновенность к преступлению<sup>1</sup>**

Статья 228<sup>2</sup> УК РФ предусматривает ответственность за нарушение правил оборота наркотических средств или психотропных веществ. Диспозиция статьи сформулирована таким образом, что ответственность по данной статье должна наступать при совершении любого из правил (по перевозке, изготовлению, переработке и иных, перечисленных в статье, при условии наступления общественно опасных последствий (утраты одного из альтернативно перечисленных в ч. 1 ст. 228<sup>2</sup> УК РФ предметов (наркотических средств; психотропных веществ; инструментов или оборудования для их изготовления; растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры).

В рамках данного исследования мы рассмотрим только преступления, совершаемые в отношении наркотических средств или психотропных веществ, а также растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества.

В п. 21 постановления Пленума ВС РФ<sup>2</sup> говорится, что «нарушение правил оборота наркотических средств и психотропных веществ может быть совершено лицом как умышленно, так и по неосторожности».

Неосторожность по отношению к последствиям исключает иную квалификацию, кроме одной из частей ст. 228<sup>2</sup> УК РФ.

При умышленной же форме вины, варианты уголовно-правовой оценки могут быть разными.

Так как состав преступления по конструкции объективной стороны материальный, следовательно, умыслом должно охватываться не только само деяние, но и последствия в виде утраты предмета преступления.

---

<sup>1</sup> Работа выполнена с использованием СПС «КонсультантПлюс». Большинство источников, на которые автор ссылается в данной работе, содержатся, в том числе, в СПС «КонсультантПлюс».

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



Виды последствий, которые подпадают под термин «утрата» могут быть весьма разнообразными: это и уничтожение, и потеря, и хищение предмета.

В зависимости от того, каким было само последствие (в чем именно выразилась утрата), и в зависимости от субъективного отношения к этому последствию, можно утверждать, что совершенное деяние может быть квалифицировано либо по ст. 228<sup>2</sup> УК РФ, либо по одной из статей, предусматривающей ответственность за смежные преступления (ст. 228, 228<sup>1</sup>, 229 УК РФ), в том числе и со ссылкой на определенную часть ст. 33 УК РФ, либо по совокупности преступлений. Если в результате нарушения правил, перечисленных в ст. 228<sup>2</sup>, произошло иное преступление (хищение наркотических средств или приобретение наркотических средств, например) и лицо, виновное в нарушении правил, не находилось в сговоре с лицами, совершившими эти преступления, можно говорить о том или ином виде прикосновенности к преступлению.

В судебной практике можно найти примеры, когда действия по незаконному сбыту наркотических средств, находящихся у субъекта на законных основаниях квалифицируются по совокупности: как незаконный сбыт и как нарушения правил оборота наркотических средств.

Так по приговору Мелеузовского районного суда Республики Башкортостан от 28 января 2004 года Тажбулатов осужден за покушение на незаконный сбыт наркотических средств, за нарушение правил хранения наркотических средств, за превышение должностных полномочий. Тажбулатов, являясь должностным лицом, получив из ЭКО ГРОВД по уголовному делу, находящемуся у него в производстве, вещественное доказательство — наркотическое средство — смесь, содержащую в своем составе героин, в период с 27 февраля по 4 марта 2003 г. присвоил 553,86 гр. указанного наркотического средства. После этого 26 августа 2003 г. он совершил покушение на сбыт наркотических средств в особо крупном размере, по предварительному сговору с Аносовым, при проведении проверочной закупки наркотических средств, выступавшему в роли покупателя Н.. После совершения преступления Аносов был задержан на месте преступления сотрудниками Управления Госнарконтроля РФ. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации определением Верховного Суда РФ от 19.06.2008 № 49-Д08-31 приговор Мелеузовского районного суда Республики Башкортостан от 28.01.2004, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда Республики Башкортостан от 06.04.2004, постановление президиума Верховного суда Республики Башкортостан от 27.06.2007 в отношении Тажбулатова Р. Б. изменила, освободив его от наказания за нарушение правил хранения наркоти-

ческих средств, в связи с декриминализацией деяния<sup>1</sup>. Мы не будем разбираться в мотивировке такого решения, поскольку ответственность за нарушение правил хранения устранена совсем не по тому основанию, по которому она должна была быть устранена изначально. Ни одна из судебных инстанций не обратила внимания на то, что квалификации по совокупности преступлений<sup>2</sup> действий в отношении одного и того же предмета вообще быть не должно. Нарушение правил оборота наркотических средств — принципиально иное преступление, по сравнению с преступлениями, предусмотренными статьями 228, 228<sup>1</sup>, 229 УК РФ. Все эти статьи предусматривают заведомо незаконные действия в отношении наркотических средств, поэтому если субъект, обладающий наркотиками на законном основании, совершает какое-либо из этих преступлений, нет необходимости дополнительно рассматривать его действия как нарушение каких-то правил оборота. Статьи 228, 228<sup>1</sup> и 229 не предполагают вообще никаких правил, которые должен был бы соблюдать субъект. А поэтому совершение таких преступлений субъектом, у которого наркотики находились на легальных основаниях, может быть лишь основанием для усиления для него ответственности за одно из этих преступлений при назначении наказания. Квалификация по совокупности в данном случае сродни тому, что мы попытались бы привлечь лицо, совершившее убийство посредством использования транспортного средства, не только по ст. 105, но еще и по ст. 264 УК РФ. Надо обратить внимание и на то, что в приведенном уголовном деле дана правовая оценка сбыту, но не дана оценка факту обращения наркотических средств в пользу виновного (хищения), состоявшегося до сбыва. Таким образом, с одной стороны дана избыточная квалификация (нарушения правил оборота), а с другой — недостаточная (факт хищения наркотических средств не получил оценки).

В действующей редакции УК РФ смысл нормы, предусмотренной ст. 228<sup>2</sup>, состоит в том, что нарушение правил, повлекшее утрату предмета преступления, создает реальную угрозу здоровью населения, поскольку утраченный предмет может быть использован для немедицинского потребления. Поэтому утрата сама по себе говорит о наличии такой угрозы. Если предмет утрачен и судьба его неизвестна, последствия такой утраты могут быть самыми разными. Если в результате нарушения правил предмет уничтожен и это является достоверно подтвержденным фактом, а не версией подсудимого, которую нельзя доказать, то можно сказать, что оснований для при-

<sup>1</sup> См. определение Верховного Суда РФ от 19.06.2008 № 49-Д08-31 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> За покушение на сбыт наркотика и за нарушение правил хранения наркотических средств.

влечения к ответственности по ст. 228<sup>2</sup> вообще нет. Формальные основания есть, но материальных (общественной опасности) нет, поскольку предмет уже не может поступить в незаконный оборот. В этом случае содеянное можно расценивать лишь как умышленное или неосторожное уничтожение имущества (ст. ст. 167 и 168 УК РФ), если стоимость имущества позволяет дать такую квалификацию. Исключением могут быть те случаи, когда уничтожение наркотического средства (количество которого, например, в каком-либо лечебном учреждении было ограниченным) создало угрозу причинения вреда здоровью или повлекло причинение такого вреда вследствие того, что отсутствие лекарственного препарата не позволило своевременно оказать медицинскую помощь.

Итак, лицо, обладающее наркотическими средствами на законных основаниях и совершающее с ними действия, предусмотренные статьями 228, 228<sup>1</sup>, 229 УК РФ, не должно дополнительно нести ответственность по ст. 228<sup>2</sup>, так как его действия в этом случае УК отражает не термином «нарушение правил», а термином «с использованием служебного положения» для совершения умышленного преступления. Используя служебное положение, он может совершить и несколько преступлений (например, хищение наркотических средств и их последующий сбыт). Вполне может быть и идеальная совокупность: незаконно сбыл вверенное наркотическое средство. В этом случае будет хищение в форме растраты и сбыт наркотических средств.

Когда хищение наркотических средств совершается лицом, у которого они находятся на законных основаниях, выступающим в роли пособника,<sup>1</sup> совместно с исполнителем, может возникнуть иллюзия, что в этом случае он как раз нарушает правила оборота и его действия требуют оценки по ст. 228<sup>2</sup>. Это ошибочное представление, поскольку сговор на хищение делает его соучастником преступления, предусмотренного ст. 229 УК РФ, и дополнительной квалификации не требует.

А вот если<sup>2</sup> мы предположим, что лицо сознательно содействует, например, в хищении наркотического средства, но при этом не вступает в сговор с похитителем, тогда нам не остается ничего иного как квалифицировать его действия лишь по ст. 228<sup>2</sup>, несмотря на то, что в отношении последствий (утрата вследствие хищения) он действовал с прямым умыслом. Односторонняя субъективная связь не дает возможности признать факт соучастия, хотя бы для того, кем такая односторонняя связь осознавалась.

Корыстные побуждения, как квалифицирующий признак, по всей вероятности, следует отнести к возможности извлечения какой-либо

<sup>1</sup> Например, создает условия для хищения наркотиков сообщником.

<sup>2</sup> Это скорее гипотетический пример, хотя, как показывает практика, жизнь более непредсказуема, чем самая необычная фантазия.

имущественной выгоды за счет самого нарушения правил (например, осуществить перевозку, которая с нарушением правил может оказаться дешевле, или сократить издержки на изготовление за счет нарушения правил и так далее). В любом случае, корыстные побуждения для квалификации по ч. 2 ст. 228<sup>2</sup> не должны быть связаны с извлечением имущественной выгоды от незаконной передачи предмета преступления другому лицу или в результате создания для другого лица условий для хищения предмета преступления. В этом случае квалификация автоматически изменяется на статью 229 УК РФ.

Другим квалифицирующим признаком, предусмотренным в ч. 2 ст. 228<sup>2</sup>, являются тяжкие последствия. Прикосновенность к преступлению, совершенному иным лицом, можно рассматривать в качестве основания для оценки нарушения правил оборота наркотических средств как причины тяжких последствий (совершение иным лицом преступления).

**М.А. Темботова,**

*аспирант*

*(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),*

*tembotova07@mail.ru*

### **Отграничение аналогов и новых потенциально опасных психоактивных веществ**

Масштабы распространения НПОПАВ среди молодежи вызывают тревогу во всем мире. Во Всемирном Докладе Организации Объединенных Наций о наркотиках за 2017 г. Отмечается, что одной из тенденций последнего времени является увеличение объема производства наркотиков (прежде всего наркотиков амфетаминового и фентанилового ряда) в подпольных лабораториях на территории Российской Федерации. Кроме того, синтетические наркотики поставляются в Российскую Федерацию главным образом из Бельгии, Литвы, Нидерландов, Польши, Словакии, Украины и Чехии. Маршруты их доставки проходят через Беларусь, Латвию, Казахстан, Финляндию и Эстонию<sup>1</sup>.

О повышенной общественной опасности свидетельствует анализ преступности несовершеннолетних. В.И. Шиян приводит статистические данные, свидетельствующие о повышенной общественной опасности, в соответствии с которыми за последние пять лет на 100000 детей в возрасте 14 лет ежегодно берется под наблюдение в среднем 15 пациентов с диагнозом наркомания, установленным

---

<sup>1</sup> Доклад Международного комитета по контролю за наркотиками за 2017 год. Нью-Йорк: ООН, 2017. С. 113.

впервые; численность пациентов этой возрастной группы, состоящих на учете в лечебно—профилактических организациях с диагнозом наркомания, составляет 160 человек (на 100 00 детей в возрасте до 14 лет). Эти показатели у несовершеннолетних 15—17 лет значительно выше — 363 и 679 соответственно. Кроме того, среднее значение численности 15—17-летних пациентов, состоящих на профилактическом учете в связи с употреблением психоактивных веществ достигает 17,0 тыс. человек<sup>1</sup>.

О масштабах потребления синтетических наркотических средств в России свидетельствует тот факт, что если в 2013 году количество их изъятий составило 196642 г., то в 2017 году — 5551189 г., т.е. прирост на 182,3%. Значительно выросло количество изъятий наркотических средств амфитаминной группы, прирост в 2017 году по сравнению с 2013 годом составил — 640,5% соответственно 4490934 г. Против 606443 г<sup>2</sup>.

По данным Управления по борьбе с преступлениями в сфере оборота наркотиков синтетического происхождения и прекурсоров ГУКН МВД России «если в 2012 году удельный вес синтетических наркотиков в общей массе наркотиков, изъятых всеми правоохранительными органами России, составляет немногим более 3, 6%, в 2013 году — 5,7%, в 2014 году — почти 14%, по итогам 2015 года достиг 16%, то за 2016 год превысил 21,6% (4,7 т., общее количество изъятых наркотиков — 21, 7 т.). При этом показатель изъятий более чем в три раза превышает количество изъятых наркотических средств опийной группы (1,41 т.), еще недавно занимавший лидирующие позиции на наркорынке, уступая лишь наркотикам канабиссной группы (15, 1 т)<sup>3</sup>.

Федеральным законом от 03.02.2015 № 7—ФЗ установлен правовой статус новых потенциально опасных психоактивных веществ (НПОПАВ), установлен режим временного ограничения на их оборот, упрощенная процедура включения этих веществ в специальный Реестр, а также уголовная ответственность за их незаконный оборот ст. 234<sup>1</sup> УК РФ.

Однако на сегодняшний день ст. 234<sup>1</sup> УК РФ, устанавливающая уголовную ответственность за деяния, связанные с НПОПАВ, не работает.

Понятие аналогов наркотических средств и психотропных веществ впервые введено в российское законодательство Федеральным зако-

<sup>1</sup> *Шиян В. И.* Состояние и тенденции преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков // Наркоконтроль. 2018. № 2. С. 5.

<sup>2</sup> Официальный сайт МВД РФ // <http://мвд.рф>.

<sup>3</sup> *Морозов А. С.* Борьба с незаконным оборотом прекурсоров наркотических средств и психотропных веществ // Профessional. 2017. № 7.

ном от 08.01.1998 № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» (далее по тексту — Закон № 3-ФЗ)<sup>1</sup>.

Практически не работают и статьи ст. 228, 228<sup>1</sup>, 229<sup>1</sup>, 230 и 232 УК РФ, устанавливающие уголовную ответственность за незаконный оборот аналогов наркотических средств и психотропных веществ, а также — за незаконные приобретение, хранение, перевозку, изготовление, переработку аналогов без цели сбыта в незначительном размере — ст. 6<sup>8</sup> Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Отметим немаловажный момент: признание вещества аналогом позволяет дифференцировать его по размерам, в зависимости от которых решается вопрос о применении административной либо уголовной ответственности, а в рамках уголовной ответственности — еще и вопрос о применении более строгой или более мягкой нормы. Из примечания к Постановлению Правительства РФ от 01.10.2012 № 1002 г. следует, что значительный, крупный и особо крупный размеры аналогов наркотических средств и психотропных веществ соответствуют значительному, крупному и особо крупному размерам наркотических средств и психотропных веществ, аналогами которых они являются<sup>2</sup>.

В отличие от ряда статей, устанавливающих ответственность за оборот аналогов (ст. 228, 228<sup>1</sup>, 229<sup>1</sup> УК РФ), ст. 234<sup>1</sup> не предусматривает возможности дифференцированной ответственности в зависимости от размера НПОПВ: не имеет значения, ввозится в Россию 1 г. НПОПВ или 10 кг. — на санкцию это не влияет.

По мнению В. Ю. Жандрова на основании чего рассчитывался данный размер наркотиков, сказать до настоящего времени не может ни один заинтересованный государственный орган. Ведь указанное выше количество наркотика, достаточное для привлечения лица к уголовной ответственности, иногда несоотносимо даже с разовой дозой, пригодной для употребления рядовым потребителем, что признают практические работники<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> О наркотических средствах и психотропных веществах: ФЗ от 08.01.1998 № 3-ФЗ (ред. от 05.04.2016) // РГ. 15.01.1998.

<sup>2</sup> Об утверждении значительного, крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ, а также значительного, крупного и особо крупного размеров для растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, для целей статей 228, 228<sup>1</sup>, 229 и 229<sup>1</sup> Уголовного кодекса Российской Федерации: постановление Правительства РФ от 01.10.2012 № 1002 (ред. от 01.04.2016) // СПС «Консультант Плюс».

<sup>3</sup> Перспективные направления совершенствования законодательства в сфере противодействия незаконному обороту наркотиков / В. Ю. Жандров // Наркоконтроль. 2016. № 43. С. 11.

Нельзя не согласиться с авторитетным мнением Л. В. Иногамовой-Хегай, которая пишет: «С внесением законодателем в 2010–2013 гг. целой серии поправок в УК РФ, касающихся ответственности за преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров, число проблем, связанных с квалификацией данной категории преступлений, в судебной практике не только не уменьшилось, но даже увеличилось»<sup>1</sup>.

Анализ судебной практики свидетельствует, что суды при разрешении уголовных дел опреступлениях указанной категории в основном правильно применяют положения уголовного и уголовно– процессуального законодательства, руководствуясь при этом разъяснениями, содержащимися в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.06.2006 № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими ядовитыми веществами» с изменениями, внесенными постановлением Пленума от 23.12.2010 № 31 (далее — постановление Пленума от 15.06.2006 № 14)<sup>2</sup>.

Количество наркотического средства, психотропного вещества или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества (далее — наркотические средства), имеет существенное значение для правовой оценки содеянного. Крупный и особо крупный размеры являются признаками преступлений, предусмотренных статьями 228, 228<sup>1</sup>, 229, 231, 234 УК РФ, однако не является признаком преступления, предусмотренного ст. 234<sup>1</sup>.

По мнению Э. Н. Жевлакова разграничивая новые потенциально опасные ПАВ и аналоги, на практике необходимо использовать формальный критерий: аналоги сходны по структуре и по свойствам (и воспроизводят психоактивные действия) с наркотическими средствами или психотропными веществами, включенными в перечень таких средств и веществ, а ПАВ — Реестр новых потенциально опасных психоактивных веществ, оборот которых в РФ запрещен<sup>3</sup>.

Считаем целесообразным исключение понятия «аналоги наркотических средств и психотропных веществ» и введения в Закон № 3–ФЗ понятия «потенциально опасные психоактивные вещества».

---

<sup>1</sup> Актуальные проблемы уголовного права. Часть особенная: учебник / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай. М.: Проспект, 2016. С. 110.

<sup>2</sup> <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70097832/>

<sup>3</sup> Жевлаков Э. Н. Незаконный оборот новых потенциально опасных психоактивных веществ: комментарии к ст. 234.1 УК РФ // Вестник Университета им. О. Е. Куфаина (МГЮА). 2015. № 7. С. 109.

**В.Н. Воронин,**  
канд. юрид. наук  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
voronin@crimconf.com

## **Субъективные признаки незаконного осуществления фармацевтической деятельности<sup>1</sup>**

В УК РСФСР 1960 г. существовала статья 221 «Незаконное врачевание», которая предусматривала уголовную ответственность за занятие врачеванием как профессией лицом, не имеющим надлежащего медицинского образования. Данный состав преступления был сконструирован как формальный, а основным криминообразующим признаком его являлось отсутствие медицинского образования у лица, которое занимается врачеванием. Можно утверждать, что в существующая в действующем УК РФ статья 235 является «правопреемником» уголовно-правового запрета на незаконное врачевание. Однако законодатель несколько отклонился от избранного ранее курса в установлении криминообразующих признаков, предусмотрев изначально уголовную ответственность за незаконное осуществление частной медицинской практики и частной фармацевтической деятельности, выведя из сферы уголовно-правового регулирования государственные и муниципальные учреждения и иные организации, занимающиеся подобной деятельностью. Частные медицинская и фармацевтическая виды деятельности предусматривали осуществление их в организациях, функционирующих вне государственного сектора экономики и обязательно необходимо было установить возмездный и регулярный характер такой деятельности.

Ст. 235 УК содержит два уголовно-правовых запрета: во-первых, на занятие медицинской деятельностью без лицензии, во-вторых, запрет на занятие фармацевтической деятельностью также без лицензии. Фактически это состав преступления с альтернативно предусмотренной деятельностью: медицинская или фармацевтическая.

Субъектом преступления является физическое лицо, которое осуществляет любое из названных составляющих фармацевтической деятельности при отсутствии лицензии. Если речь идет об организации, то привлекать к уголовной ответственности необходимо лицо, которое осуществляет функции ее руководителя и в обязанности которого входит получение всех необходимых лицензий, а также поддержание и соблюдение возложенных лицензионных требований. Однако сам руководитель, как правило, не осуществляет, к примеру, отпуск

---

<sup>1</sup> Работа выполнена при финансовой поддержке РФФИ по соглашению № 17-03-00832.



лекарственных препаратов, этим занимается лицо, которое состоит в трудовых отношениях с организацией и, возможно, имеет соответствующие образование провизора или фармацевта. Именно действия фармацевта, отпустившего лекарственный препарат, состоят в таких случаях в прямой причинно-следственной связи с последствиями в виде причинения вреда здоровью человека. В связи с приведенной ситуацией интересен следующее судебное постановление: суд разъяснил, что субъектом преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, может быть либо лицо, имеющее статус индивидуального предпринимателя, либо иное лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность без государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. При этом, если лицо находится в трудовых отношениях с организацией или индивидуальным предпринимателем, которые осуществляют свою деятельность без регистрации, с нарушением правил регистрации, без специального разрешения (лицензии) либо с нарушением лицензионных требований и условий или с предоставлением заведомо подложных документов, то выполнение этим лицом обязанностей, вытекающих из трудового договора, не содержит состава преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ<sup>1</sup>. Следовательно, работники организации не подлежат ответственности и по ст. 235 УК. В силу того, что преступление совершается по неосторожности, исключается уголовная ответственность одновременно работников организации и руководителя за неосторожное сопричинение вреда, если работник осознает, что работает в организации, у которой нет лицензии. Наиболее характерно субъективная сторона выражается в форме легкомыслия, однако возможна и небрежность, в случае если лицо не осознает, что подобная деятельность без лицензии может причинять вред здоровью.

Все вышеперечисленные проблемы порождают трудности в применении названной нормы. А. И. Рарог последовательно критикует как нынешнюю редакцию рассмотренной статьи<sup>2</sup>, так и прошлую: в оценке общественной опасности деяния законодатель неосновательно переместил акцент с некавалифицированного характера медицинской помощи на нелегальный (нелицензированный) характер этой помощи. Занятие врачеванием как профессией (ст. 180 УК 1926 г., ст. 221 УК 1960 г.), а также занятие медицинским работником такого рода медицинской практикой, на которую он не имел права (ст. 180 УК 1926 г.), признавались преступлениями на том основании, что лечением людей занимались лица, не имеющие никакого

<sup>1</sup> Постановление Московского городского суда от 20.04.2017 № 4у-1650/2017// СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См.: *Рарог А. И.* Становление фармацевтического уголовного права в России // *Всероссийский криминологический журнал.* 2017. Т. 11. № 4. С. 731–740.

либо профильного медицинского образования необходимого уровня (например, фельдшер вторгается в сферу, обслуживаемую врачом; окулист лечит зубы; врач второй категории осуществляет операцию, на которую имеет право лишь врач высшей категории)<sup>1</sup>.

Решить все названные проблемы поможет новая редакция статьи 235 УК, с составом преступления, который будет сконструирован по типу формального с умышленной формой вины и специальным субъектом — лицом, которое не имеет высшего либо среднего медицинского или фармацевтического образования. При этом уголовная ответственность за осуществление такой деятельности без лицензии будет всегда наступать по статье 171 УК РФ.

**А.И. Парог,**

*д-р юрид. наук, профессор  
(Университет имени О.Е. Кутафина)*

### **Статья 235<sup>1</sup> УК РФ: достоинства и недостатки<sup>2</sup>**

Борьба с незаконным оборотом медицинской продукции, в частности, уголовно-правовыми средствами, в высшей степени актуальна и для России. Для повышения эффективности этой борьбы необходима соответствующая нормативная база, в том числе уголовно-правовые инструменты. Заслужой законодателя можно признать установление уголовной ответственности за незаконное производство лекарственных средств и медицинских изделий.

Исходя из места статьи 235<sup>1</sup> в системе УК РФ, можно предположить, что в ней подразумевается посягательство на здоровье населения. Однако вопрос об объекте незаконного оборота лекарственных препаратов и медицинских изделий, который, по общему правилу, определяется принадлежностью нормы к той или иной главе уголовного кодекса, в данном конкретном случае вряд ли имеет однозначное решение. Нет такого единообразного решения и в зарубежном уголовном законодательстве.

1. Законодатель одних стран относит незаконное производство медицинской продукции к преступлениям экономического характера (например, Азербайджан, Грузия, Китай, Узбекистан), других — к преступлениям против здоровья населения (например, Беларусь, Молдова, Украина, Таджикистан, Турция), третьих — к престу-

<sup>1</sup> Парог А. И., Хелльманн У., Головненков П. Ответственность врачей за профессиональную недобросовестность по уголовному законодательству России и фармацевтическое уголовное право Германии // Lex Russica. 2008. Т. 67. № 6. С. 1517–1543.

<sup>2</sup> Работа выполнена при финансовой поддержке РФФИ по соглашению № 17-03-00832.

плениям в сфере общественной безопасности (например, Польша, Таиланд), четвертых — к преступлениям против здоровья человека (Израиль).

С точки зрения объекта посягательства, незаконный оборот фальсифицированной медицинской продукции допустимо признать преступлениями в сфере экономической деятельности, если в законе акцент ставится на *незаконном* характере производства медицинской продукции и не подчеркивается ее опасность для жизни или здоровья человека. Такую позицию занял и российский законодатель.

Однако без лицензии могут производиться и вполне доброкачественные лекарственные средства и медицинские изделия, и тогда можно ставить вопрос о нарушении общественных отношений только в сфере экономической деятельности<sup>1</sup>. Это мнение полностью соответствует позиции Верховного Суда РФ, который в постановлении Пленума от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» разъяснил: «В том случае, когда осуществление частной медицинской практики или частной фармацевтической деятельности без соответствующего специального разрешения (лицензии) не повлекло последствий, указанных в ст. 235 УК РФ, но при этом был причинен крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо извлечен доход в крупном размере или в особо крупном размере, действия лица следует квалифицировать по соответствующей части ст. 171 УК РФ» (п. 5). Из приведенного разъяснения видно, что нормы, предусмотренные статьями 235 и 235<sup>1</sup> УК РФ, соотносятся с нормой, закрепленной в статье 171 УК РФ, как специальные по отношению к общей, т.е. касаются специальных видов незаконного предпринимательства.

Но если характер предмета и содержание действий, образующих объективную сторону преступления, вызывают опасность причинения вреда здоровью, а тем более — смерти людей, то на первый план выступают личные интересы: жизнь и здоровье. И коль скоро деяние ставит в опасность жизнь или здоровье неопределенно широкого круга потерпевших, то объектом преступления становится здоровье населения, а не отдельного физического лица.

Характеристика предмета преступления как продукции, опасной для жизни или здоровья (ст. 198 УК Грузии, ст. 337 УК Республики Беларусь, ст. 141, 142 УК КНР, ст. 194, 195 УК Эстонской Республики), может служить достаточным основанием для отнесения деяний, связанных с незаконным оборотом такой медицинской продукции, к преступлениям против здоровья населения. Однако более предпо-

---

<sup>1</sup> См.: Деревянская Т. П. Уголовная ответственность за незаконное обращение лекарственных средств и медицинских изделий: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2015. С. 82.

чительным является несколько иное решение вопроса о месте норм о незаконном обороте медицинской продукции в системе уголовного законодательства, к которому в последнее время приходят законодатели ряда стран.

Например, в УК Республики Казахстан после главы об уголовных правонарушениях против здоровья населения и нравственности помещена самостоятельная глава 12 «Медицинские уголовные правонарушения» (7 статей). Пенитенциарный (Уголовный) кодекс Эстонской Республики в главе 12 (Преступления против здоровья населения) выделил самостоятельный отдел 3 — «Правонарушения в отношении лекарственных средств». Наиболее полно и последовательно вопрос о наборе норм о преступлениях в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания населения и их месте в системе Особенной части УК решен в новом (вступившем в силу с 01.01.2019) Уголовном кодексе Кыргызской Республики. Раздел VI (Преступления против личности) включает 9 глав. После глав о преступлениях против жизни, против здоровья, преступлениях, ставящих жизнь и здоровье человека в опасность, помещена глава о преступлениях в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности (видимо, точнее было бы сказать: населения), включающая 9 статей<sup>1</sup>. Законодательный опыт Кыргызской Республики вполне может быть использован для обособления норм, составляющих основы медицинского уголовного права, в самостоятельном отделе главы о преступлениях против здоровья населения с примерным названием «Нарушение медицинских запретов».

1. Подобный законодательный опыт в целом соответствует международно-правовым основам фармацевтического уголовного права: Конвенция «Медикрим» обязывает присоединившиеся к ней государства установить уголовную ответственность за деяния, перечисленные в статьях 5–7, а также за аналогичные преступления, *связанные с угрозами для здоровья населения*. Более того, перечисляя отягчающие обстоятельства, Конвенция на первом месте упоминает причинение последствий в виде *смерти либо физического или психического вреда здоровью потерпевших*. Видимо, отечественному законодателю следовало бы использовать международный и зарубежный опыт в части совершенствования перечня и конструкции норм о преступлениях, связанных с медицинским и фармацевтическим обслуживанием населения, в том числе и статьи 235<sup>1</sup> УК РФ.

2. Прежде всего, терминологию отечественного уголовного закона следует привести в соответствие с международным правом. *Предмет* анализируемого преступления определен в законе как:

---

<sup>1</sup> См.: Рапог А. И. Развитие фармацевтического уголовного права в России // Союз криминалистов и криминологов. 2018. № 2. С. 94–95.

1) лекарственные средства, 2) медицинские изделия. Вопрос о лекарственных средствах как предмете данного преступления в специальной литературе исследован с достаточной полнотой<sup>1</sup> и раскрывается на основе дефиниции, предложенной в пункте «b» ст. 4 Конвенции Медикрим.

Вторым обозначенным в УК РФ предметом анализируемого преступления названы *медицинские изделия*. Этот термин международном праве раскрывается как инструмент, устройство, приспособление, программное обеспечение, материал или иной объект, предназначенный для применения человеком в перечисленных целях (п. «e» ст. 4 Конвенции «Медикрим»).

В России термин «медицинские изделия» используется только в законе «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (ч. 1 ст. 38). Во всех более поздних нормативных правовых актах, регламентирующих оборот медицинской продукции, используется термин «медицинская техника», а термин «медицинские изделия» — лишь как определяющее понятие. С учетом российской законодательной практики, определяющей оборот медицинской продукции, в названии и тексте статьи 325<sup>1</sup> УК РФ термин «медицинские изделия» следует заменить термином «медицинская техника».

На территории нашей страны законным признается обращение медицинской продукции, только если она зарегистрирована уполномоченным федеральным органом исполнительной власти в порядке, установленном Правительством Российской Федерации<sup>2</sup>. Поэтому следует признать, что ст. 235<sup>1</sup> УК РФ подразумевает производство только качественной, не фальсифицированной и зарегистрированной продукции, поскольку оборот фальсифицированных, контрафактных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и фальсифицированных биологически активных добавок прямо предусмотрен статьей 238<sup>1</sup> УК РФ<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: *Фирсов И. В.* Незаконный оборот медицинской продукции: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017; *Ерохина А. В., Ларичев В. Д.* Уголовно-правовые и криминологические меры противодействия производству и обороту фальсифицированных лекарственных средств. М., 2013; *Ерохина А. В.* К вопросу об объекте преступления в сфере производства и оборота фальсифицированных лекарственных средств // Вестник Казанского юридического института МВД России. Казань, 2013. № 1 (11).

<sup>2</sup> См.: Постановление Правительства РФ от 27.12.2012 № 1416 «Об утверждении Правил государственной регистрации медицинских изделий» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> См.: *Фирсов И. В.* Указ. соч. С. 11; *Ерохина А. В., Ларичев В. Д.* Указ. соч. С. 64–67; *Козаев Н. Ш.* Изменения уголовной политики в сфере противодействия злоупотреблениям на фармацевтическом рынке // Российский следователь. 2015. № 24. С. 26–29.

Объективная сторона рассматриваемого преступления в отечественном уголовном законе очерчена как производство медицинского продукта без лицензии, если такая деятельность подлежит обязательному лицензированию.

*Производство лекарственного средства* в Конвенции «Медикрим» определяется как любая стадия процесса изготовления фармацевтического продукта либо процесса его приведения в готовый вид (п. «i» ст. 4). Однако этоопределение нуждается в корректировке с учетом особенностей российского уголовного законодательства, вкладывающего различное содержание в понятия «изготовление» и «производство».

Термин «изготовление» используется в российском уголовном законе для обозначения разового действия, которое без дополнительных условий признается уголовно наказуемым даже при создании одного экземпляра предмета преступления (оружия — ст. 223, взрывчатых веществ или взрывных устройств — ст. 223<sup>1</sup> УК РФ).

Тот же термин в сочетании с указанной в законе целью сбыта (или распространения) используется для обозначения действий, в результате которых создается хотя бы один предмет преступления, но предназначенный не для личного потребления (использования), а для передачи другим лицам, чаще всего — из корыстных побуждений (порнографические материалы или предметы — ст. 242, 242<sup>1</sup>, поддельные акцизные марки — ст. 327<sup>1</sup>, поддельные деньги или ценные бумаги — ст. 186 УК РФ).

Различное содержание в понятия «изготовление» и «производство» вкладывается не только в Уголовном кодексе, но и в других законах России.

Так, в законе от 08.01.1998 № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» (в ред. от 29.13. 2017) производство определяется как действия, направленные на серийное получение конечного продукта, а изготовление — как получение конечного продукта независимо от его количества и предназначения — для личного потребления или для сбыта (ст. 1).

Итак, понятие «производство» в российском уголовном законе применяется для обозначения системы действий, иначе говоря — деятельности. Лишь деятельность в сфере экономических отношений (предпринимательская) может быть лицензированной или не лицензированной. Именно отсутствием специального разрешения на производство лекарственных средств или медицинской техники, необходимого для их товарного производства, обусловлена уголовная ответственность по ст. 235<sup>1</sup> УК РФ. При таких обстоя-

тельствах логичнее было бы поместить ее в главу об экономических преступлениях.

Характеристика объективной стороны преступления, предусмотренного статьей 235<sup>1</sup> УК РФ, не в полной мере соответствует отечественному законодательству о лицензировании деятельности, связанной с медицинской техникой. В этой норме ответственность устанавливается только за *производство* медицинской техники, тогда как обязательному лицензированию подлежит не только ее производство, но и техническое обслуживание как самостоятельный вид предпринимательской деятельности (см. п. 17 ст. 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ). Такое нормативное решение представляется вполне обоснованным, поскольку качественное обслуживание медицинской техники, как и ее производство, может быть обеспечено только квалифицированными специалистами, а ее некачественное обслуживание может причинить столь же тяжкие последствия, как и производство некачественной медицинской техники.

Следовательно, для приведения диспозиции статьи 235<sup>1</sup> УК РФ в соответствие с действующим российским законодательством в области здравоохранения ее можно было бы сформулировать как *производство лекарственных средств или медицинской техники, а также техническое обслуживание медицинской техники* с исключением случая, если техническое обслуживание осуществляется для обеспечения собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя.

Но изменение диспозиции анализируемой уголовно-правовой нормы только в части предмета преступления и совершаемых в отношении него действий не может обосновать ее включение в главу о преступлениях против здоровья населения. Для этого необходимо в самой норме подчеркнуть (как это сделано в Конвенции «Медикрим») опасность деяния для здоровья населения и очертить круг субъектов данного преступления.

В соответствии с действующей редакцией статьи 235<sup>1</sup> УК РФ субъектом преступления может быть лицо, не имеющее лицензии на производство лекарственных средств или медицинской техники. Такая характеристика субъекта охватывает две группы лиц: во-первых, лиц, которые по лицензионным требованиям могли претендовать на получение искомой лицензии, но по любым причинам ее не получили, а во-вторых, лиц, которые лицензионным требованиям не соответствуют и поэтому лицензии получить не могут в принципе.

Нормативными правовыми актами сформулированы обязательные лицензионные требования к соискателю лицензии на произ-

водство лекарственных средств<sup>1</sup>, а также к соискателю лицензии на техническое обслуживание медицинской техники<sup>2</sup>.

Разумеется, несоответствие лица и другим лицензионным требованиям чревато опасностью для жизни и здоровья лиц, обращающихся за медицинской или фармацевтической помощью. Но если таковую помощь пытаются на коммерческой основе оказать лица, профессионально не подготовленные, то это практически гарантирует неприятные для здоровья пациента последствия.

По изложенным соображениям и с учетом рекомендаций Конвенции «Медикрим» статью 235<sup>1</sup> УК РФ следует сформулировать следующим образом:

*«Незаконное производство лекарственных средств и медицинской техники*

1. *Производство лекарственных средств лицом, не имеющим медицинского образования соответствующих уровня и специальности либо лишенным права заниматься медицинской практикой или осуществлять фармацевтическую деятельность, а равно производство медицинской техники, а также ее техническое обслуживание (за исключением случая, когда техническое обслуживание осуществляется для обеспечения собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя), лицом, не имеющим высшего или среднего профессионального (технического) образования, необходимого стажа работы по специальности и не обладающим дополнительным профессиональным образованием либо лишенным права на техническое обслуживание медицинской техники, — наказывается ...*

2. *Те же деяния:*

а) *причинившие по неосторожности тяжкий вред здоровью или смерть человека;*

б) *причинившие по неосторожности смерть двух и более лиц;*

в) *совершенные организованной группой;*

г) *совершенные в крупном размере, — наказываются...*

**Примечание.** *Крупным размером в настоящей статье признается стоимость лекарственных средств или медицинских изделий, превышающая сто тысяч рублей».*

---

<sup>1</sup> См. ст. 4-51 Положения о лицензировании производства лекарственных средств, утвержденного постановлением Правительства РФ от 06.07.2012 № 686 (ред. от 20.06.2018).

<sup>2</sup> См. ст. 5 Положения о лицензировании деятельности по производству и техническому обслуживанию (за исключением случая, если техническое обслуживание осуществляется для обеспечения собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя) медицинской техники, утвержденного постановлением Правительства РФ от 03.06.2013 № 469.



Сохранение двух квалифицирующих признаков в прежнем виде отражает тот факт, что описанные в первой части данной нормы действия представляют собой хотя и незаконную, но все же предпринимательскую деятельность, поэтому ее организационный и экономический размах оказывает существенное влияние на степень общественной опасности совершаемого преступления.

Аналогичные действия лиц, которые по лицензионным требованиям могут выступать соискателями лицензии на производство лекарственных средств или медицинской техники, а также на ее техническое обслуживание, но по любым причинам такой лицензии не получили, обладают гораздо меньшей степенью потенциальной опасности для здоровья населения. Их основным объектом выступает не здоровье населения, а установленный порядок осуществления предпринимательской деятельности. Поэтому действия таких лиц должны квалифицироваться не по статье 235<sup>1</sup>, а по статье 171 УК РФ как незаконное предпринимательство.

**А.К. Князькина,**

*канд. юрид. наук,*

*(Кубанский государственный университет),*

*knyazkina\_a@mail.ru*

### **Имплементация международно-правовых норм о подделке медицинской продукции в российское уголовное законодательство**

Фальсификация медицинской продукции и иные преступления, угрожающие здоровью населения, запрещены одноименной Конвенцией Совета Европы от 28.10.2011<sup>1</sup> (далее — Конвенция), которая была ратифицирована Россией Федеральным законом от 29.12.2017 № 439-ФЗ<sup>2</sup>. К числу посягательств, предусмотренных Конвенцией, относятся: производство фальсифицированных продуктов (ст. 5); сбыт, предложение к сбыту и транспортировка фальсифицированных продуктов (ст. 6); документов (ст. 7); сходные преступления, угрожающие здоровью населения (ст. 8); пособничество

---

<sup>1</sup> Конвенция Совета Европы по контрафактной медицинской продукции и аналогичной преступной деятельности, представляющей угрозу для здравоохранения от 28.10.2011 (CETS № 211) // URL: [http://sartracc.ru/Pub\\_inter/MEDICRIME.pdf](http://sartracc.ru/Pub_inter/MEDICRIME.pdf) (дата обращения 21.09.2018).

<sup>2</sup> О ратификации Конвенции Совета Европы о борьбе с фальсификацией медицинской продукции и сходными преступлениями, угрожающими здоровью населения: Федеральный закон от 29.12.2017 № 439-ФЗ // СЗ РФ. 2018. № 1 (ч. I). Ст. 23.

или подстрекательство и покушение на совершение перечисленных преступлений (ст. 9).

Под защиту Конвенции поставлена вся медицинская продукция, независимо от того, защищена она или нет правами интеллектуальной собственности, является она воспроизведенной или нет, включая аксессуары, предназначенные для использования с медицинскими изделиями, а также фармацевтические субстанции, вспомогательные вещества, части и материалы, предназначенные для использования в производстве медицинских продуктов.

К числу специальных имплементирующих норм в УК РФ<sup>1</sup> отнесены: производство лекарственных средств или медицинских изделий (ст. 235<sup>1</sup> УК РФ); обращение фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и оборот фальсифицированных биологически активных добавок (ст. 238<sup>1</sup> УК РФ); подделка документов на лекарственные средства или медицинские изделия или упаковки лекарственных средств или медицинских изделий ст. 327<sup>2</sup> УК РФ).

*Предмет* преступлений, предусмотренных ст. 235<sup>1</sup> и 238<sup>1</sup> УК РФ, составляют лекарственные средства и медицинские изделия, определения которых содержатся соответственно в ст. 4 Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств»<sup>2</sup> и ст. 38 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>3</sup>, а также биологически активные добавки, дефиниция которых предусмотрена ст. 1 Федерального закона от 02.01.2000 № 29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов»<sup>4</sup>.

Согласно ч. 4 Конвенции, в понятие *лекарственных средств* включаются средства, предназначенные для применения у человека или животных, которые могут представлять собой: а) любое вещество или комбинацию веществ с заявленным профилактическим или лечебным действием в отношении заболеваний человека или животных; б) лю-

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ (в ред. от 12.11.2018) // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954; СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Об обращении лекарственных средств: Федеральный закон от 12.04.2010 № 61-ФЗ (в ред. от 04.06.2018) // СЗ РФ. 2010. № 16. Ст. 1815; СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (в ред. от 03.08.2018) // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724; СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> О качестве и безопасности пищевых продуктов: Федеральный закон от 02.01.2000 № 29-ФЗ (в ред. от 23.04.2018) // СЗ РФ. 2000. № 2. Ст. 150; СПС «КонсультантПлюс».

бое вещество или комбинацию веществ, применяемые или назначаемые человеку или животным с целью восстановления, исправления или изменения физиологических функций путем оказания фармакологического, иммунологического или метаболического воздействия или в целях установления медицинского диагноза; в) исследуемое лекарственное средство.

В составе лекарственных средств выделяются «фармацевтическая субстанция» — любое вещество или смесь веществ, предназначенные для использования в производстве лекарственного средства, и которые при использовании в производстве лекарственного средства становятся активным веществом лекарственного средства, а также «вспомогательное вещество» — вещество, не являющееся активным веществом или готовым лекарственным средством, но которое является частью состава лекарственного средства, предназначенного для применения к человеку или животным и которое необходимо для целостности готового продукта.

Медицинское изделие представляет собой любой инструмент, устройство, приспособление, программное обеспечение, материал или иной объект, используемый отдельно или в комплекте с другими объектами, включая программное обеспечение, специально предназначенное его производителем для целей диагностики и/или лечения и необходимое для надлежащего применения этого медицинского изделия, которое производитель предназначает для применения к человеку в целях: а) диагностики, профилактики, контроля состояния, лечения или облегчения симптомов заболевания; б) диагностики, контроля состояния, лечения, облегчения симптомов заболевания или компенсации повреждения или функционального ограничения; в) исследования, замены или изменения анатомической структуры или физиологического процесса; г) контроля оплодотворения.

Согласно Конвенции, к предмету указанных выше преступлений может быть отнесен «*аксессуар*», т.е. любой предмет, не являющийся медицинским изделием, но специально предназначенный производителем для его использования совместно с медицинским изделием для обеспечения возможности использования этого изделия таким образом, как это предусмотрено производителем последнего. К предметам этих преступлений относятся также «*части*» и «*материалы*», изготовленные и предназначенные для медицинского изделия, которые необходимы для его целостности, что не предусмотрено в российском законодательстве.

Таким образом, предмет преступления, предусмотренный Конвенцией, несколько шире предмета составов национальных престу-

плений<sup>1</sup> (за исключением биологически активных добавок, о которых в Конвенции не упоминается, поскольку они не относятся к медицинским средствам).

Весьма подробно в Конвенции описывается *объективная сторона* производства фальсифицированных продуктов — медицинских продуктов, фармацевтических субстанций, вспомогательных веществ, частей, материалов и аксессуаров, которое понимается по-разному, в зависимости от изготавливаемого предмета. В отношении лекарственного средства — это любая стадия процесса изготовления лекарственного средства, его фармацевтической субстанции или вспомогательного вещества либо процесса приведения лекарственного средства, его фармацевтической субстанции или вспомогательного вещества в готовый вид. В отношении медицинского изделия — это любая стадия процесса изготовления медицинского изделия, а также его частей или материалов, включая стадию разработки изделия, частей или материалов, или приведения медицинского изделия, частей или материалов в готовый вид. В отношении аксессуаров — это любая стадия процесса изготовления аксессуара, включая стадию его разработки, или приведение аксессуара в готовый вид.

Согласно ч. 1 ст. 235<sup>1</sup> УК РФ, предусмотрена ответственность лишь за производство лекарственных средств или медицинских изделий без специального разрешения (лицензии), если такое разрешение (такая лицензия) обязательно (обязательна), т.е. объективная сторона состава преступления, закрепленного в национальном законодательстве, так подробно не описывается, как в международном акте, и сводится лишь к отсутствию разрешения на производство лекарственных средств или медицинских изделий при осуществлении такового.

Частью 1 ст. 238<sup>1</sup> УК РФ запрещены производство, сбыт или ввоз на территорию РФ фальсифицированных лекарственных средств или медицинских изделий, либо сбыт или ввоз на территорию РФ недоброкачественных лекарственных средств или медицинских изделий, либо незаконные производство, сбыт или ввоз на территорию РФ в целях сбыта незарегистрированных лекарственных средств или медицинских изделий, либо производство, сбыт или ввоз на территорию РФ фальсифицированных биологически активных добавок, содержащих не заявленные при государственной регистрации фар-

---

<sup>1</sup> См., например: *Иликбаева Е. С.* Фальсифицированные, недоброкачественные и незарегистрированные лекарственные средства как предмет преступления, предусмотренного ст. 238<sup>1</sup> УК РФ // *Вестник Краснодарского университета МВД России.* 2017. № 2 (36). С. 76–79; *она же.* Международно-правовое противодействие незаконному производству лекарственных средств и обороту фальсифицированных лекарственных препаратов, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и обороту фальсифицированных биологически активных добавок // *Sciences of Europe.* 2017. № 14-3 (14). С. 65–68.

мацевтические субстанции, совершенные в крупном размере. Это соответствует статье 6 Конвенции, предусматривающей преступность сбыта, предложения к сбыту, включая посреднические операции, транспортировки, складирования, импорта и экспорта фальсифицированных медицинских продуктов, фармацевтических субстанций, вспомогательных веществ, частей, материалов и аксессуаров. Следовательно, в Конвенции установлен более широкий круг деяний, чем национальным российским уголовным законом.

В статье 327<sup>2</sup> УК РФ установлена ответственность за изготовление в целях использования или сбыта либо использование заведомо поддельных документов на лекарственные средства или медицинские изделия (регистрационного удостоверения, сертификата или декларации о соответствии, инструкции по применению лекарственного препарата или нормативной, технической и эксплуатационной документации производителя (изготовителя) медицинского изделия) (ч. 1), а также за изготовление в целях использования или сбыта либо использование заведомо поддельных первичной упаковки и (или) вторичной (потребительской) упаковки лекарственного препарата (ч. 2).

Согласно Конвенции, в качестве предмета подделки документов выступают любые документы, относящиеся к медицинскому продукту, фармацевтической субстанции, вспомогательному веществу, части, материалу или аксессуару, включая упаковку, маркировку, инструкцию по применению, сертификат происхождения медицинского продукта или любой другой сертификат, сопровождающие его или непосредственно относящиеся к его производству и/или распространению. Объективную сторону преступления, предусмотренного Конвенцией, образует полное или частичное изготовление поддельных документов или фальсификация документов, т.е. в данном случае речь идет как об интеллектуальном, так и о материальном подлоге (подделке) документов.

Согласно российскому законодательству, наказуемы подделка в целях использования или сбыта либо использование заведомо поддельных документов либо упаковки лекарственного препарата, что в целом коррелирует положениям международного договора, однако указание на цель подделки существенно сужает сферу возможного применения названной национальной уголовно-правовой нормы.

В то же время ряд деяний, предусмотренных Конвенцией, вообще не нашел отражения в УК РФ. Так, согласно ст. 8 Конвенции, в число *сходных* преступлений включаются: 1) изготовление, складирование для сбыта, импорт, экспорт, сбыт, предложение к сбыту или размещение на рынке лекарственных средств без разрешения, когда такое разрешение необходимо согласно внутреннему законодательству Стороны, а также медицинских изделий в нарушение требований о соответствии, когда такое соответствие необходимо согласно вну-

треннему законодательству Стороны; 2) коммерческое использование подлинных документов в целях, не соответствующих предусмотренным внутренним законодательством Стороны в рамках легальной цепи поставок медицинских продуктов.

Кроме того, ст. 13 Конвенции предусмотрен перечень *квалифицирующих признаков*. Ответственность должна усиливаться, если: а) преступление послужило причиной смерти или нанесения вреда физическому или психическому здоровью потерпевшего; б) правонарушение совершено лицами, злоупотребившими доверием, оказанным им в связи с их профессиональной деятельностью; в) правонарушение совершено лицами, злоупотребившими доверием, оказанным им как производителям или поставщикам; г) правонарушения, связанные со сбытом или предложением к сбыту, совершены с использованием средств широкого распространения, таких, как информационные системы, включая Интернет; д) правонарушение совершено в составе преступной организации; е) правонарушитель ранее уже был осужден за совершение правонарушений аналогичного характера. Большинство этих квалифицирующих признаков (за исключением группового способа совершения преступления) не учтено национальным законодателем, что следует признать пробелом. Наличие названных противоречий свидетельствует о неполном выполнении Россией взятых на себя международных обязательств, поскольку положения указанной Конвенции имплементированы в российское уголовное законодательство лишь частично.

**В.Д. Ларичев,**

*д-р юрид. наук, профессор  
(ВНИИ МВД России),  
larichev48@mail.ru*

### **Преступления против фармацевтической безопасности населения**

Производство, обращение фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий, а также незаконные изготовление документов на лекарственные средства и медицинские изделия, оборот биологически активных добавок и осуществление медицинской или фармацевтической деятельности представляет серьезную международную проблему. Рассматриваемая преступность подрывает общественное доверие к медицинским методам лечения и системе здравоохранения в целом, представляет серьезную угрозу для здоровья и жизни пациентов, наносит ущерб экономике государства.

Подписание 28.10.2011 Российской Федерацией Конвенции «О борьбе с фальсификацией медицинской продукции и сходными преступлениями, угрожающими здоровью населения» способствовало совершенствованию отечественной законодательной базы. Результатом данного процесса стало дополнение Уголовного кодекса Российской Федерации тремя новыми статьями 235<sup>1</sup>, 238<sup>1</sup>, 327<sup>2</sup>. Указанные статьи стали применяться с 23.01.2015.

В настоящее время правоприменительная практика по данным составам неоднозначна. Наиболее активно применяется статья 238<sup>1</sup> УК РФ «Обращение фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и оборот фальсифицированных биологически активных добавок». По данным главного управления экономической безопасности и противодействия коррупции (ГУ ЭБиПК) МВД России, за 2015 г. по данной статье зарегистрировано 12 преступлений, за 2016 — 29, за 2017 г. — 100, за 6 месяцев 2018 г. — 50. Окончено расследование с направлением в суд в 2015 и 2016 гг. по 4 преступления, за 2017 г. — 32, за 6 месяцев 2018 г. — 42.

Преступления, предусмотренные ст. 235<sup>1</sup> УК РФ «Незаконное производство лекарственных средств и медицинских изделий», в 2015 году не выявлялись. В 2016 году было возбуждено 4 уголовных дела, из них лишь одно окончено производством и одно направлено в суд, в 2017—5 уголовных дел, из которых окончено расследование с направлением в суд по 4 делам.

Из указанных трех статей УК РФ наименее применимой является статья 327<sup>2</sup> УК РФ «Подделка документов на лекарственные средства или медицинские изделия или упаковки лекарственных средств или медицинских изделий». За 2015 г. зарегистрировано 1 преступление, за 2016—0, за 2017 г. — 2, которые были выделены уз уголовного дела, возбужденного в 2015 г. В то же время за все эти годы не окончено расследованием с направлением в суд ни одного уголовного дела.

В ходе проведенного исследования и изучения уголовных дел установлено, что наиболее часто уголовные дела возбуждаются по фактам сбыта фальсифицированных и незарегистрированных лекарственных средств и медицинских изделий. Однако практически нет возбужденных уголовных дел по фактам сбыта недоброкачественных лекарственных средств и медицинских изделий, а также ввоза на территорию Российской Федерации фальсифицированных лекарственных средств или медицинских изделий.

Очевидно, это объясняется тем, что фальсифицированное и незарегистрированное лекарственное средство и медицинское изделие можно обнаружить гораздо проще, чем недоброкачественное лекарственное средство и медицинское изделие. Фальсифицированное лекарственное средство или медицинское изделие — это лекарственное

средство, сопровождаемое ложной информацией о его составе и (или) производителе. Оперативный работник может выяснить эти данные и, если они не соответствуют данным на упаковке, он может документировать преступную деятельность таких лиц.

Под недоброкачественным лекарственным средством понимается средство, не соответствующее показателям качества и методов контроля качества лекарственного средства. Эти данные обнаружить гораздо сложнее. И хотя по данным Росздравнадзора выявлено значительное количество недоброкачественных средств, однако в ряде случаев центры контроля качества (испытательные лаборатории) выявляют недоброкачественные лекарственные средства и сообщают об этом в Росздравнадзор, который письмом информирует участников фармацевтического рынка о необходимости изъятия из обращения данного лекарственного средства, а затем осуществляет контроль и надзор за его изъятием. Пока эта информация дойдет до подразделений ЭБиПК, данное лекарственное средство уже изымается из аптек. В связи с этим сотрудникам подразделений ЭБиПК не удается зафиксировать факт правонарушения, потому что пока данные организации собирают материал и направляют его почтой в ОВД, работники фармфирм, оптовой и розничной торговли успевают забрать фальсификат из аптечных учреждений, в которые его ранее поставили, и вернуть дистрибьютору, у которого его купили.

Следует также отметить, что выявление и раскрытие преступлений, связанных с ввозом на территорию Российской Федерации фальсифицированных и недоброкачественных лекарственных средств или медицинских изделий, по всей видимости, должны осуществлять, в первую очередь, таможенные органы Российской Федерации. В соответствии с п. 9 ч. 3 ст. 151 УПК РФ дознавателями таможенных органов Российской Федерации проводится дознание по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных статьями 194 частями первой и второй, 200<sup>1</sup> частью первой Уголовного кодекса Российской Федерации.

В соответствии со ст. 157 УПК РФ «Производство неотложных следственных действий» при наличии признаков преступления, по которому производство предварительного следствия обязательно, орган дознания в порядке, установленном статьей 146 УПК РФ, возбуждает уголовное дело и производит неотложные следственные действия. Однако в соответствии с п. 3 ч. 2 данной статьи таможенные органы проводят неотложные следственные действия по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных статьями 173<sup>1</sup>, 173<sup>2</sup>, 174, 174<sup>1</sup>, 189, 190, 193, 193<sup>1</sup>, 194 частями третьей и четвертой, 200<sup>1</sup> частью второй, 200<sup>2</sup>, 226<sup>1</sup>, 229<sup>1</sup> Уголовного кодекса Российской Федерации, выявленных таможенными органами Российской Федерации.



Таким образом, по данной статье таможенные органы неотложные следственные действия не проводят, то есть в данном случае имеется правовой пробел: статья есть, но не обозначен субъект, который должен бороться с данным преступлением.

Предметом преступления в сфере производства и обращения лекарственных средств могут быть различные виды лекарственных препаратов, перечень и понятие которых дано в ст. 4 Федерального закона «Об обращении лекарственных средств»<sup>1</sup>, а также медицинские изделия, указанные в Федеральном законе «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>2</sup>. Проведенное исследование показало, что достаточно часто предметом преступного посяательства в указанной сфере являлись:

- лекарственное средство кислород медицинский газообразный, производство и сбыт которого осуществлялись без регистрации в установленном законом порядке с последующей поставкой в лечебные учреждения в рамках государственных закупок;
- лекарственные средства с фармакологической субстанцией софосбувир ледипасвир производства Индии, незарегистрированные на территории Российской Федерации. Незаконная продажа данных препаратов осуществляется через интернет-сайты;
- медицинские изделия косметологического применения (ботулотоксин, филлеры), незарегистрированные в Росздравнадзоре и распространяемые через Интернет сайты, социальные сети;
- фальсифицированные медицинские изделия средства барьерной контрацепции (презервативы), с использованием товарных знаков известных производителей. Информация с предложениями о реализации размещается на интернет-сайтах, в том числе [www.avito.ru](http://www.avito.ru);
- медицинские изделия стоматологического применения различных наименований, производство и оборот которых осуществляется без регистрации в установленном законом порядке и др.

Проведенное исследование показало, что основными способами преступного поведения являются следующие.

1. Незаконное производство лекарственных средств, в том числе для ветеринарного применения, а также медицинских изделий, неред-

---

<sup>1</sup> Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (в ред. от 03.08.2018) // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724; СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> О качестве и безопасности пищевых продуктов: Федеральный закон от 02.01.2000 № 29-ФЗ (в ред. от 23.04.2018) // СЗ РФ. 2000. № 2. Ст. 150; СПС «КонсультантПлюс».

ко осуществляемое индивидуальными предпринимателями или руководителями различных обществ с ограниченной ответственностью, которые в нарушение п. 17 ч. 1 ст. 12 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности»<sup>1</sup>, предусматривающего обязательное лицензирование производства лекарственных средств, незаконно осуществляют их производство с целью сбыта в различные организации для получения прибыли, то есть в целях, не связанных с обеспечением собственных нужд.

Так, ИП Демидов, желая получить выгоду материального характера, в отсутствии регистрационного удостоверения лекарственного препарата «кислород медицинский газообразный», незаконно стал производить и сбывать лекарственное средство «газообразный медицинский кислород» от имени АО «Красмаш» с сокрытием сведений о реальном производителе — ООО ТД «Факел», то есть согласно ФЗ «Об обороте лекарственных средств», указанное лицо сбыло фальсифицированный лекарственный препарат от организации, не зарегистрированной в реестре лекарственных средств, в государственные учреждения.

Действия Демидова были квалифицированы по ч. 1 ст. 238<sup>1</sup> УК РФ — производство и сбыт фальсифицированных лекарственных средств, совершенные в крупном размере, и по п. «б» ч. 2 ст. 235<sup>1</sup> УК РФ — производство лекарственного средства без специального разрешения (лицензии), если такое разрешение (такая лицензия) обязательно (обязательна), совершенное в крупном размере;

2. Производство и сбыт поддельных лекарств (фальсифицированных, недоброкачественных либо незарегистрированных) в нелегальных условиях.

3. Сбыт фальсифицированных или незарегистрированных лекарственных средств и медицинских изделий через Интернет, а также через передвижные аптечные киоски, аптечные киоски на станциях метро, в переходах, в торговых палатках на улице и т.п.

В целях реализации незаконной фармацевтической продукции преступники используют самые современные способы торговли, в первую очередь сеть «Интернет». В то же время в соответствии с п. 5 Постановления Правительства Российской Федерации от 27.09.2007 № 612 «Об утверждении правил продажи товаров дистанционным способом» (в ред. Постановления Правительства РФ от 04.10.2012 № 1007) не допускается продажа дистанционным способом алкогольной продукции, а также товаров, свободная реализация которых запрещена или ограничена законодательством Российской Федерации.

---

<sup>1</sup> См.: Федеральный закон от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (в ред. Федерального закона от 30.10.2018 № 386-ФЗ)

В соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 22.02.1992 № 179 «О видах продукции (работ, услуг) и отходов производства, свободная реализация которых запрещена (в ред. Указа Президента РФ от 30.12.2000 № 2111) свободная реализация лекарственных средств, за исключением лекарственных трав, а также лекарственного сырья, получаемого от северного оленеводства (панты и эндокринное сырье) запрещена.

Уровень фальсификации в этом сегменте рынка доходит до 50%. При этом объем электронной торговли медикаментами, в том числе трансграничной, возрастает. До 70% продающихся через Интернет стероидных гормонов и средств для похудения — фальсифицированные препараты.

Так, ГУЭБиПК МВД России совместно с ГУ МВД России по г. Санкт-Петербургу и Ленинградской области пресечена противоправная деятельность группы лиц, которые посредством сети «Интернет», в нарушение Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств», зная, что лекарственное средство «LedipasvirandSofosbuvirTabletsHepsinat-LP» не прошло государственную регистрацию и не включено в Государственный реестр лекарственных средств, организовали розничную торговлю вышеуказанным лекарственным средством. Согласно проведенному ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургская государственная химико-фармацевтическая академия Министерства здравоохранения Российской Федерации» исследованию, в данных лекарственных препаратах присутствует действующее вещество фармакологическая субстанция софосбувир ледипасвир, которое применяется для лечения вирусного гепатита С, и не зарегистрировано на территории Российской Федерации. В ходе проведенного обыска изъяты лекарственные препараты общей стоимостью более 1,5 млн рублей. По данному факту возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 238<sup>1</sup> УК РФ.

4. Сбыт или ввоз на территорию Российской Федерации недоброкачественных лекарственных средств или медицинских изделий и др.

Субъектами производства фальсифицированных или незарегистрированных лекарственных средств или медицинских изделий в большинстве случаев являются руководители предприятий, осуществляющие деятельность по монтажу, наладке, техническому обслуживанию, предусмотренному нормативной, технической и (или) эксплуатационной документацией производителя (изготовителя), а также ремонт медицинской техники и изготовившие из имеющихся запасных частей медицинскую технику и др.

Наряду с отмеченными субъектами совершения указанных преступлений являются и другие. Так, С., имеющий высшее медицинское профессиональное образование, являющийся индивидуальным пред-

принимателем, основным видом деятельности которого является розничная торговля косметическими и парфюмерными товарами, возник преступный умысел, направленный на сбыт незарегистрированных медицинских изделий в крупном размере.

Реализуя задуманное, С. приобрел у неустановленного следствием лица медицинские изделия: «Препараты для контурной пластики» производства компании «RenneBioMedSARL» Франция, и компании «Dr. KormanLaboratoriesLTD.» Израиль, незарегистрированные на территории Российской Федерации медицинские изделия, привлек к реализации указанных медицинских изделий менеджера ИП А., введя последнюю в заблуждение относительно законности своих действий, и сбывал их в салоны красоты.

При реализации поддельных лекарств или изделий медицинского назначения через Интернет, аптеки и т.п. субъектами преступлений являются граждане.

Преступная деятельность фальсификаторов осуществляется организованной группой с распределением ролей: организаторы; снабженцы сырьем, упаковкой и прочим необходимым для производства лекарств; производители лекарств; оптовые и розничные продавцы лекарств. При этом все участники организованной группы осознают общественную опасность и противоправность своих действий.

Руководителями подпольных цехов в большинстве случаев были граждане, не имевшие высшего медицинского образования, но обладавшие коммуникабельностью, знаниями потребительского рынка в сфере производства и реализации лекарственных средств, сложившейся ценовой политики и др. В другом случае руководителем являлся представителем фармацевтической компании, который использовал личные связи для реализации контрафактных лекарств через аптечную сеть и медицинские учреждения.

Также необходимо отметить, что преступления, связанные с производством, незаконным обращением лекарственных средств и медицинских изделий, могут быть совершены и лицом, которое не обладает специальными знаниями и не имеет опыта работы в рассматриваемой сфере. Например, преступления, совершенные путем переупаковки лекарственных средств и медицинских изделий с истекшим сроком годности, а также переупаковки дешевой медицинской продукции в упаковки дорогой, не требует наличия специальных знаний от лиц, их совершивших.

Наряду с этим следует указать, что при совершении указанного вида преступлений чаще оказываются люди, не имеющие медицинского образования, но имеющие связи на объектах сферы здравоохранения, а консультантами и исполнителями по данному виду преступлений — люди, имеющие медицинское образование и непосредственные знания в указанной области.

**Ю.А. Болт,**  
старший научный сотрудник  
(ВНИИ МВД России),  
yulya.bolt@mail.ru

## **Некоторые вопросы борьбы с оборотом фальсифицированных лекарственных средств**

Проблема фальсификации лекарственных препаратов возникла одновременно с их появлением. Попытки ее решения предпринимались в разные исторические периоды и отличались степенью вводимых карательных мер и выстроенной системой контрольно-надзорной деятельности государственных органов.

Основным мотивом для злоумышленников всегда оставалось стремление к наживе, большая рентабельность и возможность легкого ухода от ответственности, в том числе в силу специфики (характера) медицинской продукции, которая в редких случаях становилась достоянием гласности<sup>1</sup>.

Борьба с этим негативным явлением имеет социальное значение, так как объектом посягательства является в первую очередь здоровье населения. Здоровье нации это фундаментальный принцип существования и развития любого общества, является своеобразным индикатором социально-экономической обстановки в стране и стратегическим ресурсом экономики<sup>2</sup>. Неслучайно важнейшим направлением обеспечения национальной безопасности в сфере здравоохранения определено: контроль качества, эффективности и безопасности лекарственных средств<sup>3</sup>.

Фальсифицированные, недоброкачественные и незарегистрированные лекарственные препараты представляют собой источник повышенной опасности<sup>4</sup>, создающий угрозу причинения вреда здоровью и жизни человека, непосредственно и опосредованно, так как не имеют должного терапевтического эффекта и не приводят к лечению.

Экономический аспект этого явления не менее важен, на сегодняшний день рынок лекарственных препаратов является прибыльной и динамично развивающейся индустрией. Объем фармацевтического рынка России в 2017 году достиг 1629 млрд рублей, на 8% выше, чем

---

<sup>1</sup> Левинштейн И. И. История фармации и организация фармацевтического дела [Текст]. М.; Л.: Медгиз, 1939 (Ленинград). 111 с.

<sup>2</sup> Новгородова А. В. Здоровье нации — главный стратегический ресурс экономики России // Социальная политика и человеческий капитал. 2015.

<sup>3</sup> См.: Указ Президента Рос. Федерации от 31.12.2015 № 683 «О стратегии национальной безопасности Российской Федерации».

<sup>4</sup> Тихомиров В. А. Медицинское право // Практическое пособие. М., 2008. С. 126.

в 2016 году. Объемы продаж лекарств в натуральном выражении выросли на 6% и составили 6,3 млрд упаковок<sup>1</sup>.

Теневой оборот фальсифицированных лекарственных средств (далее ФЛС) трудно поддается расчетам, поскольку выявить такой товар достаточно сложно, а располагаемые инструменты измерения позволяют это сделать лишь косвенно и приблизительно. По данным Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ) составляет около 10,5% в странах с низким и средним доходом<sup>2</sup>. По сведениям Министерства здравоохранения теневой сегмент российского рынка определяется не выше 0,01%<sup>3</sup>. По оценкам экспертов доля фальшивых препаратов примерно от 3% до 18% от легального оборота лекарств. По данным МВД, в некоторых регионах продается до 15% поддельных лекарств.

Проблема вышла за рамки одного государства и приобрела трансграничный характер, захватила все страны мира. Глобализация и возможности электронной коммерции открыли дополнительные неконтролируемые каналы реализации такой продукции.

Существующие проблемы неразрывно связаны с ситуацией, происходящей в самой фармацевтической отрасли. Переход к рыночной экономике дал негативные предпосылки для распространения незаконной деятельности в рассматриваемой сфере. Это в первую очередь период адаптации к новым условиям коммерциализации и не решенные экономические, социальные, правовые, организационные задачи на уровне государственного регулирования.

Надо отметить, что в настоящее время вся фармацевтическая отрасль стоит на пути преобразований и инновационных изменений с учетом внешних глобальных процессов и научно-технического прогресса. В России основные тренды развития направлены на импортозамещение, модернизацию российской фармацевтической промышленности в соответствии с международными стандартами и в условиях цифровой экономики, развитие института GMP — сертификации, формирование единого евразийского рынка лекарственных средств, внедрение автоматизированной системы мониторинга движения лекарственных препаратов («маркировка»), борьбу с контрафактной продукцией.

---

<sup>1</sup> См.: по данным национального фармацевтического рейтинга Аналитический отчет DSM Group Фармацевтический рынок России: итоги 2017 г. выпускает аналитические обзоры российского фармацевтического рынка // [http://dsm.ru/docs/analytics/Annual\\_Report\\_2017\\_rus.pdf](http://dsm.ru/docs/analytics/Annual_Report_2017_rus.pdf)

<sup>2</sup> Отчет ВОЗ за 2017 год [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://whodc.mednet.ru/ru/informacziionnyj-byulleten/2017-god.html>

<sup>3</sup> Интернет-портал «Новости GMP» посвящен международным стандартам GMP // <https://gmpnews.ru/2017/04/dolya-falsificirovannyx-preparatov-na-rossijskom-rynke-menee-chem-001/>

Нельзя не учитывать развивающуюся контрольно-надзорную систему, которая позволит улучшить качество, обезопасить население от подделок. Реформирование этой системы включает в себя внедрение автоматизированной системы мониторинга движения лекарственных препаратов от производителя до конечного потребителя с использованием маркировки (кодификации) и идентификации упаковок лекарственных препаратов. Эта система призвана обеспечить эффективный контроль качества лекарственных препаратов, находящихся в обращении и борьбу с их фальсификацией, а также позволит оперативно реагировать на выявленный контрафактный и недоброкачественный продукт с целью моментального выведения его из оборота. Более того, программа предоставляет возможность неограниченному кругу потребителей (граждан) проверить легальность лекарственных препаратов, находящихся в гражданском обороте и обеспечить прозрачность поставок.

В результате реализации этого проекта Федеральная государственная информационная система мониторинга движения лекарственных препаратов от производителя до конечного потребителя (ФГИС МДЛП) охватит более 350 тыс. участников системы — субъектов обращения ЛП и будет отслеживать свыше 7 млрд упаковок лекарственных препаратов в год.

В 2017 году частичное внедрение маркировки уже принесло свои плоды. Запуск маркировки сразу позволил обнаружить хищение препаратов, которые государство закупало для населения на 100 миллионов рублей. По этому факту завели 12 уголовных дел. На одном производстве с помощью маркировки смогли отследить незаконные продажи лекарств, которые входят в семь высокочатратных нозологий (дорогостоящие препараты, закупаемые государством для больных с редкими заболеваниями). Был обнаружен препарат нашего производства на сумму шесть миллионов рублей, который незаконно поступил в дистрибьюторскую сеть<sup>1</sup>.

Федеральный закон от 28.12.2017 № 425-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обращении лекарственных средств» вводит обязательную маркировку всех лекарственных препаратов с 1 января 2020 года.

Росздравнадзор обеспечивает выборочный контроль качества лекарственных средств, что позволяет выявить только часть некондиционной, фальсифицированной продукции. Так, в 2017 году проверено 33164 образцов лекарственных средств (около 12% от количества

---

<sup>1</sup> Электронный ресурс: <https://www.ltv.ru/shows/dobroe-utro/pro-zdorove/markirovka-lekarstv-a-ne-podorozhayut-dobroe-utro-fragment-vypuska-ot-06-12-2017>.

серий<sup>1</sup>, поступивших в обращение). В ходе проверок из обращения изъято 915 серий лекарственных средств, качество которых не отвечает установленным требованиям, что составляет 0,34% от общего количества серий, поступивших в обращение в 2017 г. Из них доля серий недоброкачественных лекарственных средств отечественного производства составила 62,7% (272 серии 150 торговых наименований), зарубежного производства — 37,3% (162 серии 63 торговых наименований)<sup>2</sup>.

На фоне динамичного роста фармрынка значительная часть потребительского спроса удовлетворяется за счет импортных лекарств, не смотря на это, основная часть фальсифицированных ЛС, производится именно в России, еще около 10% — в странах СНГ и Балтии, а от 30 до 50% — в Юго-Восточной Азии, в основном КНР и Индии. На данный период российская фармацевтика работает на импортных субстанциях низкого качества (75% всех препаратов производится из сырья зарубежного производства). Опасность составляет возросший уровень фальсифицированных субстанций, 80% которых ввозится по непрямым контрактам из азиатских стран без надлежащего контроля на Таможенных постах<sup>3</sup>. Таможенные органы не имеют техническую и кадровую возможность осуществлять квалифицированную оценку импортной лекарственной продукции.

Возможность получения от реализации фальсифицированной фармацевтической продукции весомой и не контролируемой государством прибыли привлекает в эту сферу теневой коммерческой деятельности все больше число организованных преступных групп и сообществ, ориентированных на длительный и конспиративный характер противоправной деятельности, приносящей стабильные и высокие доходы, носящей исключительно корыстные мотивы.

Значительная часть преступлений, совершаемых в сфере обращения лекарственных средств, являются латентными, а лица, их совершившие, остаются за рамками правового воздействия.

Распространение преступности в этой сфере экономической деятельности и повышенная степень опасности подвигло государство на принятие мер уголовно-правового характера и включить в УК РФ

---

<sup>1</sup> Серия лекарственного средства — определенное количество лекарственного средства, полученного в результате одного технологического цикла. Основным требованием к серии является ее однородность.

<sup>2</sup> См.: Официальные данные АИС Росздравнадзора // Информация о результатах государственного контроля (надзора) в сфере обращения лекарственных средств за 2017 год. Электронный ресурс: <http://www.roszdravnadzor.ru/drugs/qualitycontrol/documents/51255>.

<sup>3</sup> *Файзрахманов Н. Ф.* Расследование оборота фальсифицированных и недоброкачественных лекарственных средств, биологически активных добавок: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. 30 с.



специальные статьи 235<sup>1</sup>, 238<sup>1</sup>, 327<sup>2</sup>, криминализирующие деяния, связанные с обращением произведенных без разрешения или лицензии либо фальсифицированных, недоброкачественных, незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий, биодобавок и подделкой документов и упаковки.

Такая мера была закономерна и давно обсуждалась в органах власти, в прессе, научных кругах, неоднократно обосновывалась в диссертационных исследованиях. Определяющим моментом в принятие такого решения было подписание Россией в октябре 2011 года Конвенции Совета Европы «О борьбе с фальсификацией медицинской продукции и сходными преступлениями, угрожающими здоровью населения» (Конвенции «Медикрим»), призванной гармонизировать законодательство Российской Федерации с требованиями Конвенции. Конвенция ратифицирована<sup>1</sup> и вступила в силу с 01.07.2018.

Таким образом, с января 2015 года, с момента вступления в действия новых статей возбуждено 154 уголовных дела, в том числе благодаря наработанной практике в 2017 году выявлено 107 преступлений указанной категории<sup>2</sup>.

Правоприменительная практика регулярно выявляет на фармацевтическом рынке целые партии фальсифицированных, недоброкачественных, не прошедших процедуру регистрации и (или) лицензирования лекарственных средств.

Поддельными оказываются самые различные по своим фармакологическим свойствам: анестетики, антибиотики, анальгетики, препараты для лечения онкологических заболеваний, сердечно-сосудистых и желудочно-кишечных заболеваний, противозачаточные средства и лечения бесплодия, лекарства против ВИЧ и гепатита и другие препараты пользующиеся спросом у потребителя. Поддельными оказываются препараты как общеупотребляемые, так и узкоспециальные, препараты разной ценовой категории: дорогостоящие и дешевые.

ФЛС выявить визуально практически не возможно, поскольку качество выполненной такой продукции высоко, с использованием профессиональных знаний и современного производственного и полиграфического оборудования. Определить подлог возможно лишь с помощью специального химического анализа и на основании проведенной экспертизы. От вероятности покупки фальсификата не застрахован никто, такую продукцию можно найти на улицах у незаконных торговцев и на нерегулируемых веб-сайтах, так и в аптеках, клиниках и больницах. Зачастую фальсифицированные

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 29.12.2017 № 439-ФЗ «О ратификации Конвенции Совета Европы о борьбе с фальсификацией медицинской продукции и сходными преступлениями, угрожающими здоровью населения».

<sup>2</sup> Данные ГУЭБиПК МВД России.

лекарства становятся предметом государственных закупок больниц и поликлиник, реализуются социальными аптеками по рецептурным препаратам.

Самым распространенным способом реализации такой продукции является информационно-коммуникационная сеть «Интернет». Несмотря на официальный запрет на торговлю на территории России лекарственными средствами в сети Интернет, объем рынка в этой сфере за последние три года вырос более чем в два раза. Не случайно еще в 2008 году этой проблемой заинтересовался Интерпол. В рамках международного сотрудничества правоохранительными органами ежегодно проводится совместная операция «Пангея» по выявлению и пресечению фактов незаконной реализации лекарственных средств через Интернет. В 2017 году в ходе международной полицейской операции под кодовым названием «Пангея X» было конфисковано рекордные 25 млн единиц поддельной и контрафактной фармпродукции и медизделия на сумму более 51 млн долларов. Среди изъятых продуктов обезболивающие средства, пищевые добавки, контактные линзы, противозападные препараты, а также 1,2 тонны препаратов для лечения эректильной дисфункции. В операции приняли участие сотрудники полиции, таможенной службы и органов здравоохранения из 123 стран мира. В результате арестовано более 400 человек, закрыто 3584 сайта<sup>1</sup>.

Преступность также совершенствует методы и средства фальсификации, использует новые способы и механизмы совершения преступлений, обладает высоким профессионализмом и агрессивностью, внедряясь в естественные процессы хозяйственной деятельности, интеллектуально подкована, технически оснащена, носит организованный характер. В условиях доступности таблетировочных машин, печей, специализированного оборудования, ингредиентов и упаковочных материалов можно быстро и легко наладить незаконное производство такой продукции. Организация такой деятельности происходит как на крупных предприятиях, так мелкими подпольными производителями.

Все вышеизложенное требует особого внимания со стороны правоохранительных органов в борьбе с преступностью данной категории. Несмотря на принятые меры законодательного регулирования, преступность в данном сегменте экономической деятельности остается на высоком уровне. Наряду с общими социально-экономическими, криминогенными факторами, детерминирующими преступность можно говорить и о недостаточной эффективности деятельности органов внутренних дел в выработке методов и средств по противодей-

---

<sup>1</sup> Электронный ресурс МВД.

ствию, выявлению и раскрытию преступлений, а также о невысоком профессиональном уровне и низкой подготовке сотрудников правоохранительных органов, в том числе вследствие отсутствия научно разработанных методических рекомендаций.

Ввиду того, что преступления данного вида сопровождаются высокой латентностью, особое значение приобретает выполнение правоохранительных задач силами и средствами оперативно-разыскной деятельности (далее ОРД) по выявлению и обнаружению признаков преступления и лиц их совершивших. Надо учитывать, что современная преступная деятельность высокопрофессиональна, имеет скрытный замаскированный характер, совершается в условиях неочевидности, раскрытие, которой только гласными методами крайне затруднительно и требует принятие соответствующих мер негласного характера имеющихся в арсенале ОРД. Направление работы ОРД всегда рассматривается как комплексная мера, осуществляемая в совокупности с другими мероприятиями государственных и общественных организаций.

**А.А. Бимбинов,**

*канд. юрид. наук*

*(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА))*

### **Содержание ввоза ненадлежащей медицинской продукции<sup>1</sup>**

Федеральным законом от 31.12.2014 № 532-ФЗ Уголовный кодекс РФ был дополнен, в том числе, статьей 238<sup>1</sup>, предусматривающей ответственность за обращение фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и оборот фальсифицированных биологически активных добавок. Эта реформа стала очередным шагом России по исполнению своих международных обязательств в области обеспечения фармацевтической безопасности. Установление самостоятельной уголовной ответственности за обращение фальсифицированной и недоброкачественной медицинской продукции (лекарственные средства, медицинские изделия, биологически активные добавки) имеет большое значение не только с политической и экономической точек зрения, но и в социальном плане. Фальшивая и испорченная медицинская продукция представляет как непосредственную угрозу здоровью человека, с учетом масштабов и распространения — здоровью населения, так и опосредованную в связи с тем, что не оказывает должного лечебного эффекта.

---

<sup>1</sup> Работа выполнена при финансовой поддержке РФФИ по соглашению № 17-03-00832.

По данным Генеральной прокуратуры РФ в 2015 году было возбуждено 12 уголовных дел по статье 238<sup>1</sup> УК РФ, в 2016 году — 29 дел, в 2017 году — 101 уголовное дело. По ним осуждено в 2015 году 4 человека (в отношении 1 человека дело прекращено по нереабилитирующим основаниям), в 2016 году — 2 человека (в отношении четырех дело прекращено по нереабилитирующим основаниям), в 2017 году — 13 человек (в отношении шестерых дело прекращено по нереабилитирующим основаниям)<sup>1</sup>.

Указанная норма при правильном применении может стать эффективным средством уголовного-правового противодействия посягательствам на фармацевтическую безопасность России. Правильное (в соответствии со смыслом закона и правилами квалификации) применение нормы во многом зависит от определенности в понимании содержания признаков, указанных в этой норме. Так, для установления содержания ввоза ненадлежащей медицинской продукции необходимо комплексно, с теоретических и практических позиций, изучить эту форму общественно опасного деяния.

В экономическом смысле ввоз рассматривается как импорт либо иное перемещение товаров из-за рубежа в Россию. Давая определение ввозу для целей применения статьи 238<sup>1</sup> УК РФ, ученые-криминалисты исходят из этих же убеждений. Под ввозом предмета преступления на территорию Российской Федерации И. В. Фирсов понимает фактическое пересечение им государственной границы РФ, в результате которого товары прибыли на территорию РФ любым способом<sup>2</sup>. В. С. Симонов и М. Ю. Беликова ввозом признают совершение действий, связанных с пересечением границы, в результате которых лекарственные средства, медицинские изделия или биологически активные добавки прибыли на территорию Российской Федерации любым способом, включая пересылку в международных почтовых отправлениях<sup>3</sup>.

В настоящее время уголовно-правовая характеристика ввоза товаров в Российскую Федерацию осложнена в связи с развитием наднационального регулирования в рамках Евразийского экономического союза. Согласно закону об обращении лекарственных средств, ввоз лекарственных средств в Российскую Федерацию осуществляется в порядке, установленном Правительством Российской Федерации,

---

<sup>1</sup> Данные Судебного департамента при Верховном Суде РФ // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>.

<sup>2</sup> См.: *Фирсов И. В.* Незаконный оборот медицинской продукции: уголовно-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. С. 133.

<sup>3</sup> См.: *Симонов В. С., Беликова М. Ю.* Криминологические проблемы противодействия обороту фальсифицированных лекарственных средств // Научный вестник Государственного автономного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Невинномысский государственный гуманитарно-технический институт». 2017. Т. 3. С. 14.

в соответствии с таможенным законодательством Таможенного союза в рамках Евразийского экономического союза и законодательством Российской Федерации о таможенном деле.

С 01.01.2018 вместо Таможенного кодекса Таможенного союза начал действовать Таможенный кодекс Евразийского экономического союза<sup>1</sup>. Указанный документ определяет ввоз товаров на таможенную территорию союза как совершение действий, которые связаны с пересечением таможенной границы союза и в результате которых товары прибыли на таможенную территорию союза любым способом, включая пересылку в международных почтовых отправлениях, использование трубопроводного транспорта и линий электропередачи, до выпуска таких товаров таможенными органами.

Главная цель регулирования на уровне Евразийского экономического союза — унификация и гармонизация норм, регулирующих обращение медицинской продукции, для обеспечения доступности качественных, безопасных и эффективных лекарственных средств, медицинских изделий и биологически активных добавок. Однако необходимо отметить, что нормативными правовыми актами Союза предусмотрен переходный период, длительность и особенности регулирования которого зависят от конкретного вида продукции и стадии обращения. Так, возможность регистрации лекарственных средств в соответствии с национальными правилами допускается до 31.12.2020, а возможность приведения регистрационных досье лекарственных препаратов, зарегистрированных по национальной процедуре, в соответствии с наднациональным регулированием — до 31.12.2025<sup>2</sup>. Изложенное означает, что ввоз на территорию Российской Федерации незарегистрированных лекарственных средств из других государств-членов Евразийского экономического союза запрещен.

Таким образом, для целей статьи 238<sup>1</sup> УК РФ ввоз на территорию Российской Федерации фальсифицированной, незарегистрированной или недоброкачественной медицинской продукции представляет собой перемещение указанной продукции через государственную границу Российской Федерации или таможенную границу Евразийского экономического союза извне на территорию Российской Федерации.

Так, Октябрьский районный суда г. Краснодара установил, что Горелова Н. А. совершила преступление, предусмотренное частью 1 ста-

---

<sup>1</sup> Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (приложение № 1 к Договору о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Путило Н. В., Волкова Н. С., Цомартова Ф. В. и др. Право граждан на лекарственное обеспечение / отв. ред. Н. В. Путило. М.: Контракт, 2017. 216 с. // СПС «КонсультантПлюс».

ты 238<sup>1</sup> УК РФ, — ввоз на территорию Российской Федерации в целях сбыта незарегистрированных лекарственных средств и медицинских изделий в крупном размере при следующих обстоятельствах. В период с 23.01.2015 до 13.09.2016, более точная дата не установлена, Горелова Н. А., осознавая, что в соответствии с федеральным законом Российской Федерации № 532 от 23.01.2015 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия обороту фальсифицированных, контрафактных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и фальсифицированных биологически активных добавок» использование незарегистрированных лекарственных средств и медицинских изделий недопустимо, действуя умышленно, в нарушение указанного федерального закона и требований Постановления Правительства Российской Федерации № 1037 от 15.08.1997 «О мерах по обеспечению наличия на ввозимых на территорию Российской Федерации не продовольственных товаров информации на русском языке», согласно которому с 01.07.1998 запрещается продажа на территории России и использование импортных непродовольственных товаров без информации о них на русском языке, желая извлечь выгоду от реализации незарегистрированных лекарственных средств и медицинских изделий, незаконно ввезла в Российскую Федерацию в целях сбыта незарегистрированные лекарственные средства (в основном косметические продукты mccosmetics NY) и медицинские изделия (в основном мезонити MEDI ROPE) на общую сумму 2893280 рублей, которые хранила с целью сбыта в своем центре медицинской косметологии<sup>1</sup>.

В отношении незарегистрированных лекарственных средств и медицинских изделий преступным является только их незаконный ввоз. Нормативные правовые акты<sup>2</sup> в области обращения лекарственных средств определяют случаи, при которых ввоз в Российскую Федерацию незарегистрированных лекарственных средств как из стран Евразийского экономического союза, так и из других стран допускается. Так, допускается ввоз в Российскую Федерацию незарегистри-

<sup>1</sup> Постановление Октябрьского районного суда г. Краснодара от 27.06.2017. Дело № 1-315/2017 // [https://krasnodar-oktybrsky-krd.sudrf.ru/modules.php?name=sud\\_delo&name\\_op=case&\\_uid=8980B377-FF59-46D9-A4C3-A78FB8E83D84&\\_deloId=1540006&\\_caseType=0&\\_new=0&\\_doc=1&srv\\_num=1](https://krasnodar-oktybrsky-krd.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&name_op=case&_uid=8980B377-FF59-46D9-A4C3-A78FB8E83D84&_deloId=1540006&_caseType=0&_new=0&_doc=1&srv_num=1).

<sup>2</sup> Федеральный закон от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств» // СЗ РФ. 2010. № 16. Ст. 1815; Постановление Правительства РФ от 29.09.2010 № 771 «О порядке ввоза лекарственных средств для медицинского применения на территорию Российской Федерации» (вместе с «Правилами ввоза лекарственных средств для медицинского применения на территорию Российской Федерации») // СЗ РФ. 2010. № 41 (2 ч.). Ст. 5235.

рованных лекарственных средств, предназначенных для проведения клинических исследований, проведения экспертизы лекарственных средств для осуществления государственной регистрации, оказания медицинской помощи по жизненным показаниям конкретного пациента на основании разрешения, выданного уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, использования работниками дипломатического корпуса или представителями международных организаций, аккредитованных в Российской Федерации, лечения пассажиров и членов экипажей транспортных средств, поездных бригад и водителей транспортных средств, прибывших в Российскую Федерацию, лечения участников международных культурных, спортивных мероприятий и участников международных экспедиций, лечения конкретных животных в зоопарках, а также животных, ввозимых в Российскую Федерацию для участия в спортивных и зрелищных мероприятиях, использования на территории международного медицинского кластера.

Согласно закону об основах охраны здоровья граждан, на территорию Российской Федерации разрешается ввоз только медицинских изделий, зарегистрированных в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, уполномоченным им федеральным органом исполнительной власти. Исключение предусмотрено для медицинских изделий, которые изготовлены для личного использования по индивидуальным заказам пациентов, медицинских изделий, предназначенных для использования на территории международного медицинского кластера или на территориях инновационных научно-технологических центров, медицинских изделий в рамках мероприятий допинг-контроля и медицинских изделий, направляемых для прохождения процедуры государственной регистрации.

Кроме того, следует отметить, что ввоз принадлежностей к медицинскому изделию законом не ограничивается. В соответствии с Решением Коллегии Евразийской экономической комиссии «Об утверждении Правил классификации медицинских изделий в зависимости от потенциального риска применения»<sup>1</sup> принадлежности к медицинскому изделию — это предметы, самостоятельно не являющиеся медицинскими изделиями и по целевому назначению применяемые совместно с медицинскими изделиями либо в их составе для того, чтобы медицинское изделие могло быть использовано в соответствии с назначением, поэтому разрешение на ввоз принадлежностей медицинского изделия не требуется.

---

<sup>1</sup> Решение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 22.12.2015 № 173 «Об утверждении Правил классификации медицинских изделий в зависимости от потенциального риска применения» // СПС «КонсультантПлюс».

**С.А. Борсученко,**

*канд. юрид. наук, доцент  
(Всероссийский государственный университет  
юстиции (РПА Минюста России)),  
bca38@mail.ru*

**Е.И. Уголькова,**

*(Всероссийский государственный университет  
юстиции (РПА Минюста России)),  
7801956@mail.ru*

## **Правовые аспекты пенитенциарной медицины**

В соответствии с Частью III Минимальных стандартных правил обращения с заключенными ООН (1955 и 1977)<sup>1</sup>, принятых на первом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями в Женеве, медицинские службы в пенитенциарных учреждениях должны быть организованы в тесном сотрудничестве с общегражданскими органами здравоохранения страны. Политика пенитенциарных учреждений в области здравоохранения является неотъемлемой частью национальной политики здравоохранения и совместима с ней. Заключенные должны иметь доступ к медицинским услугам, имеющимся в стране без дискриминации на основании их правового положения. Медицинские службы пенитенциарных учреждений выявляют и лечат физические и психические заболевания или дефекты, которыми могут страдать заключенные. Для этого заключенному оказываются все необходимые медицинские, хирургические и психиатрические услуги, в том числе, имеющиеся в государственных учреждениях. Администрация пенитенциарных учреждений обязана обеспечить охрану здоровья всех заключенных этих учреждений. Аналогичные рекомендации содержатся в Европейских пенитенциарных правилах 2006г<sup>2</sup>.

Многие международные рекомендации нашли отражение в Уголовно-исполнительном законодательстве Российской Федерации. Согласно ст. 74 УИК РФ, в лечебных исправительных учреждениях и лечебно-профилактических учреждениях отбывают наказание осужденные, больные открытой формой туберкулеза, алкоголизмом и наркоманией. Лечебно-профилактические учреждения выполняют функции исправительных учреждений в отношении находя-

---

<sup>1</sup> Международная защита прав и свобод человека: сборник документов. М.: Юридическая литература, 1990. С. 290–311.

<sup>2</sup> Рекомендация № Rec (2006) 2 Комитета министров Совета Европы (принята 11.01.2006. на 952 заседании представителей министров) // СПС «Консультант-Плюс».



щихся в них осужденных. В лечебных исправительных учреждениях и лечебно-профилактических учреждениях могут создаваться изолированные участки, функционирующие как колонии-поселения. Порядок создания, функционирования и ликвидации указанных участков определяется Министерством юстиции Российской Федерации.

Лечебно-профилактическая и санитарно-профилактическая помощь осужденным к лишению свободы организуется и предоставляется в соответствии с Правилами внутреннего распорядка исправительных учреждений и законодательством Российской Федерации<sup>1</sup>.

В уголовно-исполнительной системе для медицинского обслуживания осужденных организуются лечебно-профилактические учреждения (больницы, специальные психиатрические и туберкулезные больницы) и медицинские части, а для содержания и амбулаторного лечения осужденных, больных открытой формой туберкулеза, алкоголизмом и наркоманией, — лечебные исправительные учреждения (ч. 2 ст. 101 УИК РФ).

Следует сказать о недостатках правового регулирования режима в лечебных исправительных учреждениях, поскольку Глава 16 УИК РФ не регулирует порядок и условия отбывания в исправительных учреждениях данного вида.

Согласно ч. 3 ст. 101 УИК РФ администрация исправительных учреждений несет ответственность за выполнение установленных санитарно-гигиенических и противоэпидемических требований, обеспечивающих охрану здоровья осужденных. В случаях отказа осужденного от приема пищи и возникновения угрозы его жизни допускается принудительное питание осужденного по медицинским показаниям. Осужденные могут оплачивать дополнительные лечебно-профилактические услуги по их желанию (ч. 7 ст. 99 УИК РФ). Осужденным беременным женщинам, осужденным женщинам во время родов и в послеродовой период оказывается специализированная медицинская помощь (ч. 4 ст. 101 УИК РФ).

Порядок организации оказания медицинской помощи осужденным в исправительных учреждениях, а также организации медицинского обеспечения при перемещении осужденных регулируется Приказом Минюста России от 28.12.2017 № 285 «Об утверждении Порядка организации оказания медицинской помощи лицам, заключенным под стражу или отбывающим наказание в виде лишения

---

<sup>1</sup> Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений: приказ Минюста РФ от от 16.12.2016 № 295 (ред. от 28.12.2017) (зарегистрировано в Минюсте России 26.12.2016 № 44930).

свободы»<sup>1</sup>. В соответствии с указанным актом, оказание медицинской помощи осужденным осуществляется структурными подразделениями (филиалами) медицинских организаций, подведомственных ФСИН России, а при невозможности оказания медицинской помощи в медицинских организациях уголовно-исполнительной системы — в медицинских организациях государственной и муниципальной системы здравоохранения.

Ведомственный контроль качества и безопасности медицинской деятельности в медицинских организациях уголовно-исполнительной системы осуществляет ФСИН России. Осужденные направляются: в ведомственные медицинские организации для оказания медицинской помощи в стационарных условиях; в лечебные исправительные учреждения — для оказания медицинской помощи в амбулаторных условиях больным туберкулезом, алкоголизмом и наркоманией; в исправительные учреждения, при которых организованы дома ребенка, — для оказания медицинской помощи осужденным беременным женщинам и женщинам, совместно с которыми находятся дети в возрасте до трех лет.

В исправительные учреждения, при которых организованы дома ребенка, для оказания медицинской помощи из СИЗО направляются осужденные беременные женщины (в том числе несовершеннолетние), желающие сохранить беременность, и женщины (в том числе несовершеннолетние), совместно с которыми содержатся дети в возрасте до трех лет. Оказание медицинской помощи детям осуществляется в доме ребенка, а при отсутствии возможности медицинская помощь оказывается в медицинских организациях.

Осужденным к лишению свободы первичная медико-санитарная помощь оказывается в медицинской части (здравпункте) в амбулаторных условиях или в процедурных кабинетах медицинской части, расположенных в режимных корпусах тюрем, в штрафном изоляторе (ШИЗО), дисциплинарном изоляторе (ДИЗО), в помещении камерного типа (ПКТ), едином помещении камерного типа (ЕПКТ), в запираемых помещениях строгих условий отбывания наказания (медицинские кабинеты), при их наличии, в соответствии с режимом работы медицинской части (здравпункта).

Вызов в исправительные учреждения медицинского работника, бригады скорой медицинской помощи, организация медицинской эвакуации осужденных в часы, когда режимом работы медицинской

---

<sup>1</sup> Приказ Минюста России от 28.12.2017 № 285 «Об утверждении Порядка организации оказания медицинской помощи лицам, заключенным под стражу или отбывающим наказание в виде лишения свободы» (Зарегистрировано в Минюсте России 09.02.2018 № 49980) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 09.02.2018.

части (здравпункта) не предусмотрено нахождение в ней медицинских работников, осуществляются дежурным помощником начальника исправительного учреждения.

В случае невозможности оказания медицинской помощи в одном из структурных подразделений ведомственной медицинской организации осужденные направляются в другие структурные подразделения медицинской организации уголовно-исполнительной системы или иные медицинские организации, где такая медицинская помощь может быть оказана.

Осмотр медицинским работником медицинской организации уголовно-исполнительной системы осужденных, содержащихся в одиночных камерах, ШИЗО, ДИЗО, ПКТ, ЕПКТ, запираемых помещениях строгих условий отбывания наказания, выполнение назначений врача (фельдшера) производится: в рабочие дни ежедневно — во время покамерных обходов или в медицинской части (медицинском кабинете); в выходные и праздничные дни — в медицинской части (медицинском кабинете) при обращении этих лиц за медицинской помощью к любому сотруднику дежурной смены исправительного учреждения или при наличии назначений врача (фельдшера). Лекарственные препараты осужденным на руки не выдаются. Прием лекарственных препаратов осуществляется только в присутствии медицинского работника.

Медицинскими работниками осуществляется обязательный медицинский осмотр перед переводом осужденных в ПКТ, ЕПКТ, одиночные камеры, водворением в ШИЗО, ДИЗО, по результатам которого выдается медицинское заключение о возможности их содержания в запираемом помещении строгих условий отбывания наказания, одиночной камере, ШИЗО, ДИЗО, ПКТ, ЕПКТ.

При обращении осужденного с жалобами на наличие телесных повреждений, травм и отравлений, а также при выявлении медицинским работником или другим сотрудником исправительного учреждения видимых признаков телесных повреждений, травм и отравлений, после оказания необходимой медицинской помощи медицинским работником составляется заключение о медицинском освидетельствовании на наличие телесных повреждений, травм и отравлений.

Организация проведения профилактических медицинских осмотров в целях выявления туберкулеза осуществляется на основании приказа территориального органа ФСИН России с указанием сроков и графика его проведения, подготовительных мероприятий и ответственных лиц.

При подозрении на наличие у осужденного психического расстройства и расстройства поведения такие лица осматриваются врачом-психиатром, который знакомится с материалами личного дела и медицинской документацией пациента с целью выявления сведе-

ний об имеющихся психических расстройствах и фактах направления на судебно-психиатрическую экспертизу.

При обострении (декомпенсации) психического расстройства осужденного, он направляется для оказания медицинской помощи в стационарных условиях в специализированную больницу медицинской организации уголовно-исполнительной системы или иную медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях.

После завершения лечения осужденный по прибытии в исправительное учреждение должен осматриваться врачом-психиатром.

В ведомственных медицинских организациях медицинская помощь в стационарных условиях осужденным оказывается в больницах, а также в специализированных отделениях при медицинских частях.

Об экстренной или плановой госпитализации, завершении лечения, осуществлении внутрибольничного перевода осужденных медицинским работником медицинской организации уголовно-исполнительной системы информируется дежурный помощник начальника исправительного учреждения.

Осужденные с признаками стойкой утраты трудоспособности в установленном порядке подлежат направлению на медико-социальную экспертизу. Осужденные, страдающие болезнями, включенными в перечень заболеваний, препятствующих отбыванию наказания, подлежат обязательному медицинскому освидетельствованию.

ФСИН России проводит целенаправленную работу по обеспечению прав осужденных на медицинское обслуживание. Так, в 2014 году был завершён переход медицинской службы на новую организационную модель: подразделения, осуществляющие медико-санитарное обеспечение подозреваемых, обвиняемых и осужденных, а также санитарно-эпидемиологический надзор на объектах уголовно-исполнительной системы, объединены в медико-санитарные части, руководители которых выведены из подчинения начальников учреждений УИС. Показатель первичной заболеваемости среди лиц, содержащихся в исправительных учреждениях, снизился на 10,5%. На 7,1% снизился показатель заболеваемости лиц, содержащихся в учреждениях УИС. На 9,2% уменьшилась численность лиц, состоящих на диспансерном учете по туберкулезу<sup>1</sup>.

Обзор обращений осужденных, а также лиц, содержащихся под стражей, и их родственников за 2017 год во ФСИН России показал, что медицинское обеспечение в исправительных учреждениях и след-

---

<sup>1</sup> Доклад о результатах и основных направлениях деятельности Федеральной службы исполнения наказаний на 2015–2017 годы // официальный сайт ФСИН России. С. 6, 7.

ственных изоляторах, установление или подтверждение группы инвалидности, освобождение от отбывания наказания в связи с болезнью, относятся к основным вопросам<sup>1</sup>.

По данным уполномоченных по правам человека в субъектах Российской Федерации, наибольшее количество обращений от осужденных поступает по вопросам здравоохранения. Осужденные жалуются на бездушие медицинского персонала; отказ в направлении на стационарное лечение; низкую доступность специализированной и узкоспециализированной медицинской помощи, различных видов клинических исследований; недостаток лекарственных средств; несоответствие условий содержания в исправительных учреждениях медицинским требованиям к режиму и диете больных; нарушение санитарных норм и правил; трудности в прохождении медико-социальной экспертизы на предмет установления инвалидности; сложности в реализации права на освобождение по болезни<sup>2</sup>.

Требуется развитие медицинской службы уголовно-исполнительной системы в соответствии с основными концептуальными направлениями совершенствования системы здравоохранения Российской Федерации. Необходимо обеспечение гарантированного объема бесплатной медицинской помощи на основе его рационального распределения между учреждениями (подразделениями) здравоохранения уголовно-исполнительной системы и учреждениями государственной (муниципальной) системы здравоохранения, исходя из принципов повышения ее доступности и качества. Существует необходимость увеличения финансирования медицинского обеспечения лиц, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной системы, по принципу подушевого норматива финансирования, устанавливаемого программой государственных гарантий оказания гражданам Российской Федерации бесплатной медицинской помощи; приведение материально-технического оснащения медицинских частей, лечебно-профилактических учреждений, обеспечивающих государственный санитарно-эпидемиологический надзор на объектах уголовно-исполнительной системы, в соответствие с условиями и требованиями, установленными в сфере здравоохранения; разработка и внедрение современных методов профилактики, диагностики, лечения и реабилитации наиболее распространенных заболеваний среди подследственных и осужденных, с целью снижения уровня их заболеваемости, инвалидности и смертно-

---

<sup>1</sup> Обзор о работе с обращениями граждан и организаций в Федеральной службе исполнения наказаний за 2017 // <http://фсин.рф/statistics> (дата обращения 25.04.2018).

<sup>2</sup> Оводкова Л. С. Деятельность прокуратуры и Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации по обеспечению прав и законных интересов лиц в местах принудительного содержания: дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2014. С. 95–96.

сти; формирование системы мер для повышения мотивации здорового образа жизни, создание для этого необходимых условий.

Усилить врачебный контроль за подследственными и осужденными — одна из актуальных и перспективно значимых задач, стоящих перед УИС.

**Е.Р. Кейдунова,**  
канд. юрид. наук, доцент  
(Южный Федеральный Университет (ЮФУ)),  
t2i8g1r2@yandex.ru

### **Проблемы уголовно-правового реагирования на риски, возникающие в сфере геномной диагностики и геномной терапии**

В условиях стремительного прогресса микробиологии, генетики и медицины, появления революционных гено-инженерных технологий, возникают проблемы, требующие философского, этического и правового осмысления. В философско-этическом аспекте наиболее значимыми являются вопросы о перспективах и пределах изменения антропологической сущности человека. В правовом аспекте актуальность представляет определение стратегии регулирования и охраны новых групп общественных отношений, возникающих при использовании геномных методов исследования, инновационных способов диагностики и лечения человека.

Анализ зарубежной и отечественной философской литературы позволяет сделать вывод о существовании двух основных мировоззренческих позиций относительно эволюции человека, которые условно можно обозначить как «консервативную» и «радикальную». В лагерь мыслителей, придерживающихся консервативных взглядов, входят представители как секулярного, так и религиозного гуманизма. Объединяет их убежденность в ценности человека как такового, опасности его искусственного «улучшения», необходимости соблюдения предельной осторожности при использовании гено-инженерных технологий.

Радикальные взгляды на будущее человечества имеют сторонники «либеральной евгеники» («нео-евгеники»), и различных «трансгуманистических» течений. Либеральные евгеники выступают за вмешательство в процессы эволюции человечества посредством количественного и качественного контроля рождаемости, осуществляемого методами генетического тестирования, контрацепции, пренатальной элиминации эмбрионов, страдающих тяжелыми патологиями и генетическими дефектами<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Гнатик Е. Н. Высокие технологии и сдвиг гуманитарной парадигмы. Новые медицинские технологии. Пренатальная диагностика и общество здоровых людей. Неоевгеника. М., 2018.

Трансгуманисты наделяют человека правом самоопределения своей личности и личности своего ребенка путем радикального преобразования генетических параметров, влекущих за собой трансформацию пола, улучшение интеллекта и способностей к самоконтролю, совершенствование физических возможностей, существенное продление жизни (феномен «мерцающей идентичности»)<sup>1</sup>.

Что касается широких общественных кругов, то они пока еще относятся к перспективам вмешательства в эволюцию человека как вида достаточно настороженно. Это вполне объяснимо, учитывая ужасающий опыт евгенической селекции лиц, страдающих неизлечимыми, в том числе и наследственными заболеваниями в США, Швеции, Норвегии, Дании, Финляндии, Германии<sup>2</sup>.

Общественная позиция, сложившаяся в ходе этического и правового дискурса, имевшего место в научной литературе, СМИ, на форумах различных организаций (комитетов по этике, экологии и т.п.), апеллирует к общечеловеческим ценностям. Это нашло отражение в основных постулатах биоэтической доктрины, в международном праве и национальных законодательствах.

Основными международно-правовыми актами в области регулирования генетических исследований, геной инженерии и терапии следует признать: Конвенцию о биологическом разнообразии, принятую ООН 05.06.1992, «Всеобщую декларацию о геноме человека и правах человека», принятую ООН 1.11.1997, «Всеобщую декларацию о биоэтике и правах человека», принятую ЮНЕСКО 19.10.2005, «Декларацию о клонировании человека», принятую ООН 08.03.2005<sup>3</sup>.

В нашей стране отношения в области генодиагностики и генотерапии регулируются Федеральным законом от 05.07.1996 № 86-ФЗ «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности»<sup>4</sup>, а также иными нормативными актами.

Генодиагностика и генотерапия как экспериментальные научные методы связаны с различными рисками. Задачей криминологов и специалистов в области уголовного права является прогнозирование возможных криминальных рисков в этих сферах общественных

---

<sup>1</sup> Конвергентные технологии (НБИКС) и трансгуманистическая эволюция / под ред. Д. И. Дубровского. М., 2013. С. 193–202.

<sup>2</sup> См.: *Петрюк П. Т., Петрюк А. П.* Психиатрия при нацизме: насильственная стерилизация душевнобольных и других лиц. Сообщение 2 // Психічне здоров'я. 2011. № 1. С. 54–62. <http://psychiatry.ua/articles/paper397.htm>.

<sup>3</sup> Права человека: декларации, конвенции и другие нормативные документы // [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv).

<sup>4</sup> Федеральный закон от 05.07.1996 № 86-ФЗ «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности» (с изм. и доп.) // СЗ РФ. 1996. № 28. Ст. 3348.

отношений и создание адекватной системы мер уголовно-правового реагирования.

По нашему мнению, в сфере применения вышеуказанных биотехнологий существуют такие потенциальные криминальные риски, как: 1) понуждение лиц, страдающих генетическими заболеваниями, к стерилизации или искусственному прерыванию беременности; 2) незаконное воздействие на беременных женщин в целях получения фетальных биоматериалов, 3) совершение медицинскими работниками из корыстной заинтересованности действий по изъятию, хранению, сбыту фетальных тканей и материалов или оказанию услуг клеточной терапии с их использованием; 4) нарушение прав пациентов при проведении испытаний новейших достижений генной терапии; 5) генетические манипуляции с эмбрионом человека и клонирование человека.

Определенные основания для констатации потенциальной возможности дискриминации лиц по признаку генетического наследия дают публичные высказывания ряда генетиков в СМИ и научной литературе. Некоторые специалисты в области генетики даже предлагают программы «дородового искусственного отбора», предусматривающие тотальный генетический скрининг и проведение в необходимых случаях «профилактических» мероприятий (стерилизаций или абортов) с целью уменьшения генетического «груза» нации, экономии бюджетных средств, которые тратятся в последующем на лечение и реабилитацию детей-инвалидов<sup>1</sup>.

По нашему мнению, эти дискриминационные идеи могут легко распространиться и даже воплотиться в реальность в условиях отсутствия надлежащих гарантий прав и свобод человека. Дело в том, что нарушения установленных Федеральным законом от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>2</sup> требований об обязательном, добровольном информированном согласии пациента на искусственное прерывание беременности (ст. 35) и медицинскую стерилизацию (ст. 36), преследуются лишь в гражданско-правовом и дисциплинарном порядке. Что касается уголовной ответственности, то в ст. 123 УК РФ криминализировано только незаконное производство аборта лицами, не имеющими высшего медицинского образования соответствующего профиля. Уголовная ответственность за незаконную стерилизацию вообще не предусмотрена.

На наш взгляд, необходимо криминализировать принуждение, склонение к искусственному прерыванию беременности или медицинской стерилизации в целях евгенической селекции, а равно про-

<sup>1</sup> Пренатальная диагностика наследственных и врожденных болезней / под ред. Э.К. Айламазяна, В.С. Баранова. СПб., 2006. С. 333.

<sup>2</sup> Федеральный закон Российской Федерации от 21.11.2011 № 323-ФЗ (действующая редакция) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.



ведение соответствующих операций в указанных целях, поскольку соответствующие уголовно-правовые запреты будут препятствовать дискриминации личности по признаку генетического наследия.

Особую тревогу у криминологов вызывает появление и интенсивное развитие высокодоходного и практически не урегулированного законом бизнеса, связанного с оборотом препаратов, изготовленных из стволовых клеток, получаемых из фетальных органов и тканей<sup>1</sup>.

Действующее законодательство не запрещает учреждениям здравоохранения, имеющим доступ к фетальным органам и тканям, использовать и продавать этот биоматериал. Отечественный уголовный закон в этой части пробелен и не позволяет привлечь к уголовной ответственности ни лиц, производящих аборт в целях использования органов и тканей эмбриона (плода) человека, ни лиц, задействованных в купле-продаже соответствующего био-материала.

Поэтому частные (и даже государственные) медицинские учреждения (например, отделения больниц и перинатальных диагностических центров, производящих аборты, роддома), беспрепятственно изымают и сбывают фетальные органы и ткани, занимаются «клеточной» терапией и даже оказывают косметические услуги по омоложению посредством инъекций из стволовых клеток<sup>2</sup>.

Отметим, что на международном уровне отвергается сама идея того, что органы и ткани человека, в том числе эмбрион человека, могут являться предметом купли-продажи. В нормативно-правовых актах многих зарубежных государств (США, страны Евросоюза) подробно регламентируется процедура изъятия и оборота фетальных биоматериалов, предусмотрены меры, препятствующие получению дохода от их сбыта, созданы гарантии получения добровольного согласия беременной женщины на использование органов и тканей эмбриона (плода) после вынужденного искусственного прерывания беременности по медицинским показаниям, криминализован целый ряд деяний совершаемых в отношении эмбриона человека. Например, УК Франции к преступным деяниям в области биомедицинской этики относит торговлю человеческими эмбрионами (ст. 511-15).

С учетом позитивного зарубежного опыта, представляется необходимым: 1) в медицинском законодательстве России детально урегулировать процедуру изъятия и оборота фетальных органов и тканей; 2) внести в УК РФ новеллу, устанавливающую запрет на принужде-

---

<sup>1</sup> Червонных Е. В. Уголовно-правовой и криминологический аспекты нелегального изъятия эмбриональных тканей человека в целях использования фетальных стволовых клеток в медицине и косметологии // <https://cyberleninka.ru/article/n/ugolovno-pravovoy-i-kriminologicheskyy-aspekty-nelegalnogo-izyatiya-embrionalnyh-tkaney-cheloveka-v-tselyah-ispolzovaniya-fetalnyh>.

<sup>2</sup> Новорожденные высокого риска (новые диагностические и лечебные технологии) / под ред. Кулакова В. И. и Барашнева Ю. И. М., 2006.

ние, склонение беременной женщины к искусственному прерыванию беременности с целью использования органов или тканей эмбриона (плода) человека; 3) в качестве разновидности незаконного производства аборта предусмотреть искусственное прерывание беременности с целью использования органов или тканей эмбриона (плода) человека; 4) включить в УК РФ норму, предусматривающую ответственность за незаконный оборот органов и тканей эмбриона (плода) человека.

Что касается генно-терапевтической деятельности, то отечественное регулятивное законодательство декларирует необходимость соблюдения прав пациентов в этой сфере. Так, право на информацию при проведении доклинических и клинических испытаний новейших достижений генной терапии гарантируется ст. 20 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>1</sup>, предусматривающей обязательное информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство и на отказ от медицинского вмешательства, и ст. 43 Федерального Закона РФ «Об обращении лекарственных средств» от 12.04.2010 № 61-ФЗ, регламентирующей право на получение информации о препарате или лекарственном средстве и о ходе испытаний<sup>2</sup>. К сожалению, указанные нормативные предписания медицинского законодательства не подкреплены соответствующими уголовно-правовыми запретами.

В отличие от нашей страны, некоторые зарубежные государства предусмотрели уголовную ответственность за незаконное проведение исследований (ст. 138 УК Азербайджана); незаконное проведение опытов (ст. 142 УК Украины); проведение на человеке биомедицинского исследования без получения добровольно сделанного и ясно выраженного согласия информированного пациента (ст. 223-8 УК Франции).

С учетом этого позитивного законодательного опыта мы предлагаем ввести в УК РФ новеллу, устанавливающую ответственность за проведение исследований с применением методов генной диагностики и генной терапии без информированного добровольного согласия пациента.

Приходится констатировать, что вне сферы уголовно-правового воздействия остались и такие направления генно-инженерной деятельности, как клонирование человека и генетические манипуляции с эмбрионом человека. Статья 4 Федерального закона от 20.05.2002 № 54-ФЗ «О временном запрете на клонирование человека» указывает на возможность привлечения к ответственности за нарушение временного запрета на клонирование человека, а также на ввоз в Рос-

<sup>1</sup> Федеральный закон Российской Федерации от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

<sup>2</sup> Федеральный Закон РФ «Об обращении лекарственных средств» от 12.04.2010 № 61-ФЗ (в ред. от. 25.11.2013) // СЗ РФ. 2010. № 16. Ст. 1815.

сию клонированных эмбрионов человека из-за рубежа или их вывоз из страны<sup>1</sup>. Однако соответствующие специальные нормы в уголовном законе России отсутствуют. Между тем, в целом ряде стран законодатели посчитали необходимым криминализировать создание идентичных человеческих существ путем клонирования и совершение действий, направленных на селекцию людей (ст. 161 УК Испании, ст. 511-1, ст. 511-18, 511-19 УК Франции, ст. 136 УК Грузии, ст. 120-21 УК Эстонии).

С учетом результатов компаративистского анализа целесообразно дополнить УК РФ специальными нормами, предусматривающими ответственность за генетическую селекцию эмбрионов человека, включая выбор пола и определенных физических характеристик, за создание идентичных человеческих существ путем клонирования, за незаконное перемещение клонированных эмбрионов человека через государственную границу России.

В заключение отметим, что отношения в области генной диагностики и генно-инженерной деятельности развиваются весьма динамично. Поэтому настоятельно необходим постоянный криминологический мониторинг, обеспечивающий своевременное совершенствование мер уголовно-правового реагирования на риски, возникающие в этой сфере человеческой деятельности.

**О.Л. Дубовик,**

*д-р юрид. наук, профессор  
(ИГП РАН),  
o.l.dubovik@yandex.ru*

**Т.В. Редникова,**

*канд. юрид. наук  
(ИГП РАН),  
trednikova@yandex.ru*

## **Правовые проблемы геномных исследований: уголовно-правовой аспект<sup>2</sup>**

Современный этап развития общества характеризуется бурным развитием науки в таких сферах, как медицина, генетика, геновая инженерия, микробиология, растениеводство и др. Однако достижения научного и технологического прогресса в данной сфере, активно внедряемые в промышленность, медицину и сельское хозяйство,

<sup>1</sup> О временном запрете на клонирование человека: Федеральный закон от 20.05.2002 № 54-ФЗ // РГ. 23.05.2002. № 90.

<sup>2</sup> Работа выполнена при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-14011.

обладают не до конца изученным потенциалом и могут вызвать как определенные риски для жизни и здоровья людей, так и различные, в том числе и криминологически значимые социальные и правовые проблемы в обществе. Противодействие вновь возникающим угрозам, возникающим в ходе применения современных биотехнологий, должно быть обеспечено на уровне государства путем разработки детального правового регулирования их применения. Задачей уголовного права и криминологии является предупреждение различного рода негативных последствий, связанных с существующими и прогнозируемыми вариантами криминального поведения, напрямую связанными с высоким риском нарушения прав человека, а также создающими угрозу его жизни и здоровью.

К криминологически значимым видам биологических технологий специалисты относят такие направления, как молекулярная генетика, изучающая геном и отдельные гены живых организмов, генная инженерия (в том числе создание генно-модифицированных организмов), эмбриология, клеточная биология, молекулярная медицина и другие<sup>1</sup>. В качестве примера противоправных деяний, требующих применения норм уголовного права, можно привести незаконный оборот генетически-модифицированных организмов, создание и применение различных видов биологического (генетического) оружия, применение биотехнологий для производства наркотиков, биологический и экологический терроризм и многие другие.

Степень общественной опасности подобных деяний определяется возможностью наступления в результате их совершения таких негативных последствий, как гибель неограниченного круга лиц, причинение вреда их здоровью, разглашение информации о генетических признаках людей, которое может привести к их дискриминации, изменение генотипа людей, создание и незаконный оборот биологических агентов и токсинов, созданных с помощью генно-инженерных методик, клонирование человека, применение неразрешенных медицинских методов<sup>2</sup>, создание угрозы биологическому разнообразию вследствие незаконного выпуска в окружающую среду генетически модифицированных видов животных и растений. Следует отметить, что на клонирование человека, а также генетические исследования на живых человеческих эмбрионах, проводимые в том числе и с целью изменения генома, существует уголовно-правовой запрет во многих странах мира. Уголовно-правовая политика этих государств идет по пути нейтрализации деяний, имеющих потенциальную общественную опас-

---

<sup>1</sup> См.: *Тищенко Е. В.* Футурологический взгляд на преступность в сфере биотехнологии // Вестник юридического факультета Южного федерального университета. 2015. № 3 (5). С. 72.

<sup>2</sup> См.: *Тищенко Е. В.* Развитие современных биотехнологий и уголовный закон // Международный научно-исследовательский журнал. 2015. № 11 (42). С. 105.

ность, путем их криминализации до наступления соответствующих негативных последствий для конкретных людей и общества в целом. Например, действующее уголовное законодательство Испании, охраняющее права и свободы лиц, подвергающихся генетическим медицинским вмешательствам, характеризуется четким определением объекта правовой охраны, наличием четко обозначенных критериев отграничения от смежных деяний, соответствием размера санкций общественной опасности подобных деяний<sup>1</sup>.

К другому кругу проблем, связанных с применением современных биотехнологий, относятся этические и криминологические проблемы изучения генома человека, возникающие в связи поиском различных видов генетической предрасположенности к совершению тех или иных преступлений. В настоящее время правоприменительная практика в таких странах, как, например, США, пытается идти по пути оправдания преступного поведения лиц наличием у них генетической предрасположенности, например, к алкоголизму, наркомании или повышенной агрессивности<sup>2</sup>. Однако, по нашему мнению, следует критически относиться к такому подходу, поскольку, как справедливо отмечается в литературе, человек не является пассивной репликой генетической наследственности и социальных условий, его окружающих, а является личностью, обладающей свободой воли и способностью контролировать свое поведение<sup>3</sup>.

В этой связи В. С. Овчинский выделяет ряд задач, стоящих перед криминологией. Так к социальной функции криминологии он относит вскрытие социальных факторов, приводящих к росту преступности, а к биологической функции: выявление биологических факторов, способствующих совершению противоправных деяний, с целью их последующей корректировки социальными и медицинскими средствами<sup>4</sup>.

Имеющиеся в некоторых общественных кругах желание усовершенствовать человека как биологический вид, с развитием биотехнологий возрастает. Внедрение в человеческий организм различных технологических устройств, модификация генома с целью создания

---

<sup>1</sup> См.: *Блинов А. Г.* Некоторые направления уголовно-правового противодействия клонированию человека // Общество и право. 2014. № 1(47). С. 83.

<sup>2</sup> См.: *Нико Э.* От трансгуманизма к постгуманизму: эволюция, подлежащая регулированию // Научно-аналитический журнал «Обозреватель» — Observer. 2017. № 10 (333). С. 105; *Cohen P.* Genetic Basis for Crime: A New Look. URL: <https://www.nytimes.com/2011/06/20/arts/genetics-and-crime-at-institute-of-justice-conference.html> (дата обращения 10.11.2018).

<sup>3</sup> См.: *Губанов Н. Н., Губанов Н. И., Волков А. Э.* Криминальное поведение: закономерность тройной детерминации // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Философия. 2017. № 2 (24). С. 20–32.

<sup>4</sup> См.: *Овчинский В. С.* Криминология и биотехнологии // Журнал российского права. 2005. № 1 (97). С. 96.

людей со сверхспособностями, может привести к непредсказуемым в том числе и с правовой точки зрения последствиям. И в этой сфере разработка и применение уголовно-правовых мер являются как никогда актуальными.

Хотелось бы отметить, что в данной статье мы лишь обозначили неполный перечень правовых проблем, возникающих при применении современных биотехнологий, в том числе и в сфере геномных исследований и применения их результатов. При этом несмотря на наличие в УК РФ широкого круга норм, которые могут быть применены в случае совершения противоправных деяний с применением биотехнологий, следует дать оценку их эффективности и профилактическому потенциалу именно в отношении данных конкретных видов преступлений, а также разработать предложения по совершенствованию уголовно-правовой политики и правового регулирования в данной сфере. В литературе приводится ряд примеров расхождения уголовно-правовых подходов к оценке противоправности некоторых деяний и наличия запретов на их осуществление в соответствующем медицинском законодательстве, законодательстве в сфере биомедицинских технологий и интеллектуальной собственности. Так предлагается криминализовать наиболее общественно опасные деяния, нарушающие данные запреты на осуществление определенных видов деятельности<sup>1</sup>.

В завершении еще раз напомним о необходимости совершенствования действующего уголовно-правового законодательства в целях достижения эффективного, конкурентоспособного и безопасного для общества инновационного развития. Оно должно развиваться в ногу со временем параллельно с другими отраслями права, регламентирующими научную деятельность и применение ее результатов, на междисциплинарной основе с учетом достижений естественных наук.

**И.А. Юрченко,**

*канд. юрид. наук, доцент  
(Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)),  
iajurchenko@mail.ru*

### **Незаконные медицинские, научные и иные эксперименты над осужденными: необходимость криминализации**

В российском законодательстве среди основных прав осужденных закрепляется положение, согласно которому указанные лица независимо от их согласия не могут быть подвергнуты медицинским, научным или иным опытам, связанным с испытанием лекарственных

---

<sup>1</sup> См., например: *Беспалько В. Г.* Уголовно-правовые аспекты обеспечения безопасности в сфере научных исследований и научно-технической деятельности // *Право и безопасность.* 2007. № 1–2.

ных средств, новых методов диагностики, профилактики и лечения заболеваний, а также проведением биомедицинских исследований (ч. 3 ст. 12 Уголовно-исполнительного кодекса РФ). История знает немало примеров проведения медицинских испытаний над наиболее уязвимыми и институционально ограниченными категориями граждан, в частности над несовершеннолетними, престарелыми, психически больными, заключенными, находящимися в социальных учреждениях, психиатрических стационарах, местах лишения свободы. До настоящего времени звучат предложения о возможности улучшения положения лиц, осужденных к лишению свободы, путем сокращения им срока назначенного наказания, при условии их согласия на участие в биомедицинских исследованиях.

В международном законодательстве в области биоэтики ключевым принципом проведения медицинских и иных научных исследований является получение предварительного, свободного, осознанного и ясно выраженного согласия испытуемого лица (ст. 1.9. Хельсинкской декларации Всемирной медицинской ассоциации 1964 г.<sup>1</sup>, ст. 5 Всеобщей декларации о геноме человека и правах человека от 11.11.1997<sup>2</sup>, ст. 8 Международной декларации о генетических данных человека от 16.10. 2003<sup>3</sup>, ст. 6 Всеобщей декларации о биоэтике и правах человека от 19.10.2005<sup>4</sup>, ст. 5 Конвенции о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением достижений биологии и медицины от 04.04.1997 (ETS № 164<sup>5</sup>). Этические основы биомедицинских исследований были заложены в принятом в 1947 году Нюрнбергском кодексе, согласно пункту 1 которого «абсолютно необходимым условием проведения эксперимента над человеком является добровольное согласие последнего», когда испытуемый: а) имеет законное право давать такое согласие; б) может осуществлять свободный выбор и не испытывать на себе влияние каких-либо элементов насилия, обмана, мошенничества, хитрости или других скрытых форм давления или принуждения; в) обладает знаниями, достаточными для того, чтобы понять суть эксперимента

---

<sup>1</sup> Михайлова Е. П., Бартко А. Н. Биомедицинская этика: теория, принципы и проблемы. Часть 1: Теория и принципы биомедицинской этики. М.: ММСИ, 1995. С. 142.

<sup>2</sup> Декларации // [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/human\\_genome.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/human_genome.shtml) (дата обращения 15.11.2018).

<sup>3</sup> Декларации // [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/genome\\_dec.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/genome_dec.shtml) (дата обращения 15.11.2018).

<sup>4</sup> Декларации // [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/bioethics\\_and\\_hr.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/bioethics_and_hr.shtml) (дата обращения 15.11.2018).

<sup>5</sup> Электронный фонд правовой и научно-технической информации // <http://docs.cntd.ru/document/901808464> (дата обращения 15.11.2018).

и принять осознанное решение<sup>1</sup>. Между тем вопрос об использовании в медицинских исследованиях осужденных на международном уровне решается неоднозначно. Ни в одном из вышеназванных документов не содержится прямого запрета на проведение таких исследований в отношении заключенных. В некоторых международных актах содержится общее указание на то, что врач должен быть «особенно сдержанным и осторожным», если исследуемый находится в зависимости от него или может дать согласие под принуждением (ст. 1.10 Хельсинкской декларации Всемирной медицинской ассоциации 1964 г.). В ст. 8 Всеобщей декларации о биоэтике и правах человека 2005 г. рекомендуется обеспечивать защиту «особо уязвимых лиц и групп». Вместе с тем, согласно ст. 20 Дополнительного протокола от 25.01.2005 к Европейской Конвенции о правах человека и биомедицине в области биомедицинских исследований 1997 г.<sup>2</sup> при условии, что закон разрешает проведение исследований на лицах, лишенных свободы, они могут участвовать в исследовательском проекте, результаты которого не могут принести непосредственную пользу их здоровью, исключительно в случае соблюдения следующих дополнительных условий: i) проведение сравнимых по эффективности исследований невозможно без участия лиц, лишенных свободы; ii) целью исследований является вклад в достижение результатов, которые могут быть полезными для лиц, лишенных свободы; iii) проведение исследований сопряжено с минимальными рисками и трудностями.

В Российской Федерации запрет на участие осужденных в биомедицинских исследованиях помимо УИК установлен целым рядом нормативных правовых актов: клиническая апробация, испытание лекарственных препаратов, специализированных продуктов лечебного питания, медицинских изделий и дезинфекционных средств с привлечением в качестве объекта для этих целей лиц, задержанных, заключенных под стражу, отбывающих наказание в виде ограничения свободы, ареста, лишения свободы либо административного ареста, не допускаются (п. 5 ст. 26 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ (в ред. от 03.08.2018) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>3</sup>; запрещается проведение клинического исследования лекарственного препарата для медицинского приме-

<sup>1</sup> Российские и международные биоэтические декларации, конвенции, клятвы, кодексы / под ред. проф. А. Н. Орлова. Красноярск, 2001. С. 7–8.

<sup>2</sup> Конвенция о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины 1997 г. (ETS № 164) // Электронный фонд правовой и научно-технической информации // <http://docs.cntd.ru/document/901909729> (дата обращения 15.11.2018).

<sup>3</sup> Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (в ред. от 03.08.2018) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «Консультант Плюс».



нения, биомедицинского клеточного продукта с участием в качестве пациентов лиц, отбывающих наказание в местах лишения свободы, а также лиц, находящихся под стражей в следственных изоляторах (п. 5 ч. 6 ст. 43 Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ (в ред. от 04.06.2018) «Об обращении лекарственных средств»<sup>1</sup>, п. 5 ч. 6 ст. 31 Федерального закона от 23.06.2016 № 180-ФЗ «О биомедицинских клеточных продуктах»<sup>2</sup>). Следовательно, в РФ любой медицинский эксперимент, совершаемый в отношении лиц, ограниченных в установленном законом порядке в свободе, признается незаконным. Однако российское уголовное законодательство не предусматривает ответственности за совершение подобных действий, как это сделано во многих зарубежных странах, в том числе на постсоветском пространстве, например, в Армении, Азербайджане, Республике Казахстан, Украине, Эстонии. Таким образом, гарантированное в ч. 3 ст. 12 УИК РФ право осужденного не подвергаться медицинским, научным или иным опытам, связанным с испытанием лекарственных средств, новых методов диагностики, профилактики и лечения заболеваний, а также проведению в отношении него биомедицинских исследований никак не обеспечено соответствующими уголовно-правовыми санкциями за нарушение такого права. В случае причинения вреда жизни и здоровью осужденного в результате указанных действий ответственность будет наступать по общим нормам УК РФ о преступлениях против жизни и здоровья, а в качестве отягчающего наказания обстоятельства будет учитываться совершение преступления в отношении лица, находящегося в зависимости от виновного (п. «з» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Наиболее удачно признаки основного состава преступления, связанного с проблемой запретов медицинских и иных научных экспериментов, сформулированы в ст. 318 УК Республики Казахстан<sup>3</sup>, расположенной в главе 12 «Медицинские уголовные правонарушения». Уголовная ответственность устанавливается за нарушение медицинским работником порядка проведения клинических испытаний и применения новых методов и средств профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации. При этом нарушение может быть связано не только с отсутствием информированного согласия на проведение медицинских исследований, тогда как УК Армении

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 12.04.2010 № 61-ФЗ (в ред. от 04.06.2018) «Об обращении лекарственных средств» // СПС «Консультант Плюс».

<sup>2</sup> Федеральный закон от 23.06.2016 № 180-ФЗ «О биомедицинских клеточных продуктах» // РГ. Федеральный выпуск. 28.06.2016. № 7007 (139).

<sup>3</sup> Уголовные кодексы — Legislasionline. Уголовный кодекс Республики Казахстан // <https://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes> (дата обращения 15.11.2018).

и Азербайджана<sup>1</sup> связывают незаконность биомедицинских исследований в основном с отсутствием согласия потерпевшего. В уголовном законодательстве Украины<sup>2</sup> состав незаконного проведения опытов над человеком определяется как состав опасности. Квалифицирующие и особо квалифицирующие признаки лучше сформулированы в УК Армении: совершение преступления в отношении лица, находящегося в беспомощном состоянии, в материальной или иной зависимости от виновного, в отношении несовершеннолетнего. Уголовно-правовая норма, предусматривающая ответственность за незаконное проведение биомедицинских, иных научных опытов и исследований, может быть сконструирована с учетом опыта зарубежных стран и отечественного законодательства в сфере здравоохранения:

«1. Нарушение медицинским работником порядка проведения клинических испытаний и применения новых методов и средств профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации — наказывается...

2. То же деяние, совершенное:

- а) в отношении двух и более лиц;
- б) в отношении несовершеннолетнего;
- в) в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности;
- г) в отношении лица, находящегося в служебной, материальной или иной зависимости от виновного —

наказывается...

3. Действия, предусмотренные частями 1 и 2 настоящей статьи, совершенные организованной группой либо повлекшие причинение по неосторожности тяжкий вред здоровью человека или иные тяжкие последствия —

наказываются...».

---

<sup>1</sup> Уголовные кодексы — Legislaonline. Уголовный кодекс Армении. Уголовный кодекс Азербайджана // <https://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes> (дата обращения 15.11.2018).

<sup>2</sup> Уголовные кодексы — Legislaonline. Уголовный кодекс Украины // <https://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes> (дата обращения 15.11.2018).

## СОДЕРЖАНИЕ

### I. УГОЛОВНОЕ ПРАВО В УСЛОВИЯХ РАЗВИТИЯ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

*Диана Штаге*

Автоматизированное вождение и спорные ситуации .....3

*М.В. Баранчикова*

Проблемы квалификации дорожно-транспортных преступлений,  
совершенных с участием беспилотных транспортных средств .....8

*С.А. Боженок*

Тенденции трансформации уголовного законодательства  
с учетом формирования цифрового общества ..... 13

*А.А. Бережной*

Информационная безопасность как объект уголовно-правовой  
охраны в области противодействия преступлениям  
экстремистской направленности ..... 17

*С.С. Витвицкая*

Уголовно-правовая охрана прав личности  
в сфере применения нейротехнологий ..... 21

*А.А. Волчкова, Е.А. Бондарь*

Проблемы противодействия киберпреступлениям  
правоохранительными органами ..... 26

*Ю.В. Грачева*

Безопасность несовершеннолетнего в условиях  
цифровизации общества ..... 30

*А.А. Дегтерев*

Вмешательство в работу ГАС «Выборы»:  
уголовно-правовая характеристика ..... 34

*М.А. Ефремова*

Информационная безопасность как объект  
уголовно-правовой охраны ..... 39

*П.В. Жестеров*

Концепция уголовной репрессии в формирующемся  
цифровом обществе..... 45

*Л.В. Иногамова-Хегай*

Квалификации преступлений с использованием  
компьютерных технологий ..... 51

*А.А. Казаков*

Возможна ли конфискация криптовалюты?..... 55

*А.Г. Кибальник*

Как уголовное право будет реагировать на появление  
искусственного интеллекта? ..... 59

*А.И. Коробеев, А.И. Чучаев*

Вред, причиненный роботомобилем:  
уголовно-правовые проблемы ..... 63

*Е.С. Кузьменко, А.А. Лебедева*

Применение норм Уголовного кодекса Российской Федерации  
в условиях цифровизации ..... 70

*Д.А. Кунев*

Современные угрозы использования криптовалют  
в преступных целях ..... 76

*М.М. Лапунин, Е.В. Лапунина*

Потребность трансформации уголовного права  
в наступающую эпоху искусственного интеллекта..... 81

*А.Н. Ляскало*

Криптовалюта как предмет и средство преступления..... 87

*О.А. Петрянина*

Трансформация уголовного законодательства  
с учетом формирования цифрового общества  
в области противодействия преступлениям,  
посягающим на общественную нравственность ..... 92

*А.В. Рагулина*

Майнинг как угроза критической инфраструктуре ..... 95

*А.Ю. Решетников*

Неоконченные преступления в сфере компьютерной информации: проблемы квалификации ..... 99

*М.Г. Решняк*

Преступления экстремистской направленности, совершаемые с использованием информационно-телекоммуникационных технологий .....105

*Е.А. Русскевич*

О концепции «минималистской цифровизации» особенной части УК РФ .....110

*С.С. Симонова*

К вопросу об обеспечении информационной безопасности несовершеннолетних.....117

*В.С. Соловьев*

Уголовная ответственность за преступления, связанные с распространением информации: инструмент защиты общества или ...?.....121

*О.А. Степанов*

Уголовно-правовые проблемы, связанные с использованием искусственного интеллекта и нейротехнологий.....128

*Е.С. Стешич*

Предупреждение суицидального поведения в контексте вопросов информационной безопасности (ст. 110, 110<sup>1</sup>, 110<sup>2</sup> УК РФ).....131

*В.А. Тирранен*

Искусственный интеллект и нейронные сети как инструменты современной киберпреступности .....135

*В.А. Уфимцева*

Уголовно-правовые риски использования криптовалюты .....140

*В.В. Хилюта*

Пути реформирования института «хищение» .....147

## **II. БИЗНЕС И УГОЛОВНОЕ ПРАВО**

*А.Г. Безверхов*

О некоторых вопросах квалификации мелкого хищения, совершенного лицом, подвергнутым административному наказанию ...153

---

<i>И.А. Клепицкий</i> Мошенничество в сфере бизнеса.....	158
<i>М.Е. Басова</i> Проблемы борьбы с корпоративным мошенничеством в Российской Федерации и за рубежом .....	163
<i>С.Н. Помнина</i> К вопросу о субъекте мошенничества в сфере кредитования .....	168
<i>Э.Л. Сидоренко</i> Мошенничество в сфере страхования: риски правоприменения .....	172
<i>А.А. Саргсян</i> Вопросы отграничения мошенничества от нарушений гражданско-правового характера.....	178
<i>А.Г. Хлебушкин</i> Уголовная ответственность за мошенничество, повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение .....	183
<i>А.А. Кондратенко</i> Привлечение денежных средств граждан в нарушение требований законодательства России об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) объектов недвижимости .....	189
<i>Е.О. Яковлева</i> Мошенничество супругов в бракоразводном процессе .....	195
<i>Е.И. Майорова, Л.В. Яковлева</i> Проблемы квалификации мошенничества при получении выплат .....	201
<i>В.В. Ровнейко</i> Злоупотребление правами представителя и фальсификация процессуальных документов как способ совершения мошенничества.....	205
<i>С.В. Борисов, Н.Г. Андрюхин</i> К вопросу о регламентации уголовной ответственности за хищения в сфере госзакупок.....	211
<i>Я.М. Матвеева</i> Экономические преступления, совершаемые в сфере государственных закупок .....	214

*С.А. Яшков*

Об уголовно-правовой оценке нарушений в сфере государственных (муниципальных) закупок, совершаемых на стадии исполнения контракта и его финансирования ..... 217

*И.А. Петрова*

Коррупционные преступления в сфере публичных закупок ..... 222

*А.П. Кузнецов*

Регламентация уголовной ответственности должностных лиц при выполнении государственного оборонного заказа ..... 228

*С.В. Элекина*

О некоторых вопросах квалификации злоупотребления полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа ..... 232

*В.И. Саньков*

Противодействие преступлениям в сфере государственных и муниципальных закупок: уголовно-правовой и криминалистический аспекты ..... 237

*А.С. Рубцова*

Незаконная розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции ..... 242

*Т.Д. Устинова*

Статья 173<sup>1</sup> УК РФ: некоторые вопросы квалификации и законодательной техники ..... 245

*Н.И. Пикуров*

Презумпция достижения цели легализации имущества, приобретенного преступным путем, при совершении сделок, регистрирующих правомочия лица ..... 249

*В.Б. Малинин, М.В. Талан, В.А. Измалков*

Концепция преступлений против экономической деятельности: при банкротстве, налоговых и др. .... 254

*К.С. Захилько*

Об объекте криминального банкротства ..... 260

*М.Г. Жилкин*

К вопросу о содержании ущерба как последствия преступлений, связанных с банкротством ..... 265

*М. Прокеинова, А.В. Белкина*

Некоторые аспекты регулирования ответственности  
за преступления в области банкротства  
по словацкому уголовному законодательству.....270

*В.А. Шестак*

Уголовная ответственность при банкротстве:  
краткий сравнительно-правовой анализ уголовного  
законодательства России и Австралии .....275

*Ю.Е. Духовник*

Уголовно-правовые средства противодействия уклонению  
от уплаты сумм налогов, сборов по законодательству  
Республики Беларусь .....280

*К.В. Чемеринский*

Уголовная ответственность за уклонение от уплаты  
страховых взносов: обоснованность криминализации,  
возможности унификации .....285

*Н.А. Ныркова*

Право ЕАЭС в комплексе бланкетных источников  
составов контрабанды.....290

*Е.Г. Быкова*

Акт выполненных работ как предмет служебного подлога.....295

*М.В. Феоктистов*

Общая характеристика преступлений в сфере экономики  
в системе международного уголовного права .....299

*А.И. Сафарзода*

Правовая природа преступлений в сфере предпринимательской  
деятельности в Республике Таджикистан .....305

### **III. СОВРЕМЕННЫЕ ПОДХОДЫ К РЕАЛИЗАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ**

*К.А. Волков*

Значение принципов уголовного права при устранении  
противоречий уголовно-правового регулирования .....312

*В.С. Джатиев*

Уголовная ответственность: проблемы понимания..... 317



*В.И. Плохова*

Оценка современных подходов к реализации уголовной ответственности с позиции соразмерности деяния и ответственности .....323

*В.Н. Бурлаков, Я.М. Матвеева*

Современные альтернативы уголовной ответственности в уголовном праве России: вопросы применения .....328

*А.В. Наумов*

Уголовный проступок или преступление небольшой тяжести: терминологическое или принципиальное различие?.....333

*С.М. Коцюмбас*

Теоретические и практические особенности административной преюдиции и уголовного проступка как средства гуманизации уголовно-правовой политики .....338

*М.А. Кауфман*

Уголовный проступок: процесс идентификации продолжается .....347

*Д.В. Голенко*

К вопросу об уголовном проступке .....353

*С.А. Маркунцов*

Еще раз к вопросу об уголовном проступке .....358

*Р.М. Кашапов*

Уголовный проступок: минимизация репрессии или усложнение процедуры освобождения от уголовной ответственности .....364

*А.В. Ковальчук*

Место уголовного проступка в концепции экономии (минимизации) уголовно-правового воздействия .....370

*Р.А. Санинский*

Уголовный проступок: направление гуманизации законодательства и индивидуализации ответственности .....373

*А.В. Денисова*

Уголовный проступок и проблемы его возвращения в российское уголовное законодательство .....376

*А.С. Климов*

Уголовный проступок как новый инструмент регулирования уголовных правоотношений .....381

*А.И. Плотников*

Логические, социально-психологические и правовые основания правовой категории «уголовный проступок» (анализ проекта закона, внесенного в Госдуму Верховным Судом РФ) .....385

*А.В. Шнитенков*

Законопроект Верховного Суда РФ об уголовном проступке: критические заметки .....391

*И.М. Пшеничнов*

Перспективы уголовного проступка в системе отечественного законодательства.....395

*Е.В. Рогова*

Уголовный проступок в системе межотраслевой дифференциации ответственности.....401

*А.М. Смирнов*

О недопустимости выделения уголовного проступка как вида уголовного правонарушения.....406

*Ю.А. Случевская*

Институт уголовного проступка в правовых доктринах России и Германии.....409

*Г.М. Любимова*

Повторное управление транспортным средством в состоянии опьянения: уголовный проступок или преступление?.....412

*Г.В. Назаренко*

Порядок изменения категории преступления на более мягкую .....418

*В.А. Новиков*

Изменение категории преступления: вопросы теории и судебной практики.....421

*Н.Ю. Скрипченко*

Разъяснения пленума Верховного Суда РФ о применении положений ч. 6 ст. 15 УК РФ: спорные положения .....425

*А.Г. Кулев, Л.О. Кулева*

Изменение категории преступления судом в свете постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.05.2018 № 10 .....429

*Н.В. Артеменко, Н.Г. Шимбарева*

Юридическая природа освобождения от отбывания наказания в связи с изменением категории преступления .....435

*В.М. Степашин*

Интенсивность репрессии уголовного наказания .....441

*Ф.Б. Гребенкин*

Штраф как вид наказания: вопросы применения .....448

*А.В. Кафиатулина*

Практика назначения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.....453

*Р.З. Дгебиа*

Практика назначения наказания в виде исправительных работ в Республике Абхазия.....459

*З.И. Сагитдинова*

Проблемы назначения наказания в виде ограничения свободы, обусловленные его сходством с условным осуждением.....463

*И.А. Макаренка*

Некоторые проблемы назначения наказания в виде ограничения свободы несовершеннолетним.....469

*Р.В. Закомолдин*

Проблемы регламентации и применения к военнослужащим уголовных наказаний, не связанных с изоляцией от общества .....475

*В.А. Казакова, С.Ю. Кораблева*

Перспективы использования альтернативных лишению свободы видов наказания в российской правовой действительности .....480

*О.И. Андреева*

Актуальные проблемы расширения перечня видов наказаний, не связанных с полной изоляцией от общества .....485

*С.В. Максимов*

Принудительные меры медицинского характера при назначении лицам, больным наркоманией, наказаний, не связанных с лишением свободы .....488

*М.Г. Князькова (Ушакова)*

Вопросы учета смягчающих обстоятельств при назначении уголовного наказания в свете разъяснений постановлений Пленума Верховного Суда РФ .....491

*Д.А. Пархоменко*

Совершение преступления впервые и его влияние на назначение наказания .....495

*В.Ф. Цепелев*

Об уголовно-правовом статусе сотрудника органа внутренних дел .....499

*М.Ф. Мингалимова*

Современная апелляционная практика изменения судебных решений в связи со смягчением наказания .....502

*А.А. Пастушенко*

Практика назначения наказаний, не связанных с изоляцией от общества, за совершение нецелевого расходования бюджетных средств .....506

*А.В. Петрянин*

Вопросы минимизации репрессии в области противодействия преступлениям экстремистской направленности .....510

*С.В. Анощенкова*

Возмещение вреда лицом, совершившим преступление .....514

*Э.В. Густова*

Усмотрение правоприменителя при реализации института освобождения от уголовной ответственности .....517

*М.Б. Кострова*

Критерии эффективности нормы об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа .....523

*Е.В. Благов*

О проблемах эффективности освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа .....530

*О.К. Зателепин*

Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (ст. 76<sup>2</sup> УК РФ): вопросы судебной статистики и практики .....535

*Л.Ю. Ларина, И.В. Пантюхина*

Назначение судебного штрафа по совокупности преступлений .....540

*Н.Н. Гребнева*

Проблемы применения судебного штрафа  
(на примере деятельности мировых судей  
Ханты-Мансийского автономного округа – Югры).....544

*И.С. Алихаджиева*

Судебный штраф: проблемы применения по ст. 241 УК РФ.....547

*Ю.Б. Самойлова*

Освобождение от уголовной ответственности с назначением  
судебного штрафа по уголовным делам об экологических  
преступлениях (ст. 256, 258, 258<sup>1</sup> УК РФ).....553

*М.Н. Урда*

О проблемах применения судебного штрафа по ст. 322<sup>3</sup> УК РФ  
в контексте разграничения с иными основаниями  
освобождения от ответственности.....558

*М.В. Ююкина*

Применение условно-досрочного освобождения в отношении  
иностранцев, отбывающих наказание в РФ.....563

*У. Хелльманн*

Изъятие имущества «неясного происхождения».....567

*В.А. Лихолая, Д.Е. Хамкова*

О понятии и признаках продолжаемого преступного деяния .....570

*Д.М. Семенова*

Дифференциация уголовной ответственности  
за множественность преступлений как средство  
обеспечения прав и свобод человека и гражданина .....576

#### **IV. МЕДИЦИНСКОЕ УГОЛОВНОЕ ПРАВО**

*В.В. Кунц*

Обстоятельства, исключающие преступность деяний  
медицинских работников .....581

*А.Ю. Волкова*

Согласие пациента на причинение вреда как обстоятельство,  
исключающее преступность деяния медицинских работников .....585

*И.В. Чурляева*

Согласие потерпевшего как обстоятельство, исключающее  
противоправность деяния.....589

*В.В. Палий*

Репродуктивные права человека как потенциальный  
объект уголовно-правовой охраны .....594

*Г.А. Нафикова*

Правовые проблемы донорства.....598

*С.Н. Шишков, С.В. Полубинская*

Некоторые актуальные проблемы ответственности  
врачей-психиатров по ст. 128 УК РФ .....602

*А.В. Ковалев, В.Ю. Владимиров, П.В. Минаева*

Медицинские услуги: криминализация и границы разумного.....608

*Н.Н. Аськов*

О разграничении преступного и не преступного причинения  
вреда медицинскими работниками при исполнении  
профессиональных обязанностей.....614

*А.И. Ситникова*

Ятрогенные преступления .....618

*А.К. Романов*

Уголовно-правовые последствия медицинской ятрогении .....624

*А.В. Колоколов*

Правовые проблемы реализации механизмов  
предотвращения вреда жизни и здоровью человека  
при оказании медицинской помощи .....628

*О.Н. Дунин*

К вопросу о введении в УК РФ специальных составов  
об уголовной ответственности медицинских работников .....634

*М.Ю. Кузнецов, А.В. Исайков*

Причинение тяжких последствий при оказании медицинских  
услуг: путь к специальной норме о телесных повреждениях.....640

*В.Ю. Голубовский, Е.В. Кунц*

Преступления, совершаемые медицинскими работниками:  
уголовно-правовые и криминологические аспекты.....644

*М.А. Фадеева*

Ответственность за преступления, совершенные медицинскими работниками в сфере профессиональной деятельности: проблемы, поиски решений .....648

*Е.Ю. Антонова*

Преступления в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности по уголовному законодательству Кыргызской Республики .....653

*И.М. Акулин, Е.А. Чеснокова, Р.А. Пресняков*

Правовой режим квалифицированной электронной подписи в рамках системы здравоохранения Российской Федерации: проблемы отсутствия надлежащего уголовного регулирования .....659

*Д.М. Молчанов*

Нарушение правил оборота наркотических средств или психотропных веществ (ст. 228<sup>2</sup> УК РФ): отграничение от смежных составов преступлений, квалификация по совокупности, соучастие, прикосновенность к преступлению .....664

*М.А. Темботова*

Отграничение аналогов и новых потенциально опасных психоактивных веществ .....668

*В.Н. Воронин*

Субъективные признаки незаконного осуществления фармацевтической деятельности .....672

*А.И. Рарог*

Статья 235<sup>1</sup> УК РФ: достоинства и недостатки .....674

*А.К. Князькина*

Имплементация международно-правовых норм о подделке медицинской продукции в российское уголовное законодательство .....681

*В.Д. Ларичев*

Преступления против фармацевтической безопасности населения .....686

*Ю.А. Болт*

Некоторые вопросы борьбы с оборотом фальсифицированных лекарственных средств.....693

*А.А. Бимбинов*

Содержание ввоза ненадлежащей медицинской продукции .....699

*С.А. Борсученко, Е.И. Уголькова*

Правовые аспекты пенитенциарной медицины.....704

*Е.Р. Кейдунова*

Проблемы уголовно-правового реагирования на риски, возникающие в сфере генной диагностики и генной терапии.....710

*О.Л. Дубовик, Т.В. Редникова*

Правовые проблемы геномных исследований:  
уголовно-правовой аспект .....715

*И.А. Юрченко*

Незаконные медицинские, научные и иные эксперименты над осужденными: необходимость криминализации.....718