



БЕЛОРУССКИЙ
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ

ЖУРНАЛ
БЕЛОРУССКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА

ПРАВО

JOURNAL
OF THE BELARUSIAN STATE UNIVERSITY

LAW

Издается с января 1969 г.
(до 2017 г. – под названием «Веснік БДУ.
Серія 3, Гісторыя. Эканоміка. Права»)

Выходит три раза в год

2

2019

МИНСК
БГУ

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

- Главный редактор** **БАЛАШЕНКО С. А.** – доктор юридических наук, профессор; декан юридического факультета Белорусского государственного университета, Минск, Беларусь.
E-mail: balashenko@bsu.by
- Ответственный секретарь** **ЧЕРВЯКОВА Т. А.** – кандидат юридических наук, доцент; заместитель декана юридического факультета Белорусского государственного университета, Минск, Беларусь.
E-mail: chervyakova@bsu.by
- Балюк Г. И.** Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко, Киев, Украина.
- Ванг Г.** Чжэцзянский университет, Ханчжоу, Китай; Тулейнский университет, Новый Орлеан, США; Городской университет Гонконга, Гонконг, Китай.
- Василевич Г. А.** Белорусский государственный университет, Минск, Беларусь.
- Вердуссен М.** Католический университет Лувена, Лувен-ла-Нев, Бельгия.
- Годунов В. Н.** УО «Институт переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции БГУ», Минск, Беларусь.
- Каменков В. С.** Белорусский государственный университет, Минск, Беларусь.
- Карпович Н. А.** Конституционный Суд Республики Беларусь, Минск, Беларусь.
- Келли К. Р.** Арканзасский государственный университет, Джонсборо, США.
- Крюссман Т.** Университет глобального развития, Грац, Австрия; Грацкий университет им. Карла и Франца, Грац, Австрия; Центр глобальной Европы Кентского университета, Брюссель, Бельгия.
- Макарова Т. И.** Белорусский государственный университет, Минск, Беларусь.
- Матье Б.** Университет Париж 1 Пантеон-Сорбонна, Париж, Франция.
- Мацкевич И. М.** ФГБОУ ВПО «Московский государственный юридический университет им. О. Е. Кутафина (МГЮА)», Москва, Россия.
- Некрошюс В.** Институт гражданского процесса и римского права Вильнюсского университета, Вильнюс, Литва.
- Скаков А. Б.** Евразийский национальный университет им. Л. Н. Гумилева, Астана, Казахстан.
- Хелльманн У.** Потсдамский университет, Потсдам, Германия.
- Чуприс О. И.** Белорусский государственный университет, Минск, Беларусь.

EDITORIAL BOARD

- Editor-in-chief** **BALASHENKO S. A.**, doctor of science (law), full professor; dean of the faculty of law of the Belarusian State University, Minsk, Belarus.
E-mail: balashenko@bsu.by
- Executive secretary** **CHERVYAKOVA T. A.**, PhD (law), docent; deputy dean of the faculty of law of the Belarusian State University, Minsk, Belarus.
E-mail: chervyakova@bsu.by
- Baliuk G. I.** Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine.
- Wang G.** Zhejiang University, Hangzhou, China; Tulane University, New Orleans, USA; City University of Hong Kong, Hong Kong, China.
- Vasilevich G. A.** Belarusian State University, Minsk, Belarus.
- Verdussen M.** Catholic University of Louvain, Louvain-la-Neuve, Belgium.
- Godunov V. N.** Institute for Retraining and Qualification Upgrading of Judges, Prosecutors and Legal Professionals at the Belarusian State University, Minsk, Belarus.
- Kamenkov V. S.** Belarusian State University, Minsk, Belarus.
- Karpovich N. A.** Constitutional Court of the Republic of Belarus, Minsk, Belarus.
- Kelley C. R.** Arkansas State University, Jonesboro, the USA.
- Kruessman T.** University of Global Development, Graz, Austria; University of Graz, Graz, Austria; Global Europe Centre, University of Kent, Brussels, Belgium.
- Makarova T. I.** Belarusian State University, Minsk, Belarus.
- Mathieu B.** University Paris 1 Pantheon-Sorbonne, Paris, France.
- Mackevich I. M.** Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia.
- Nekrosius V.** Institute of Civil Procedure and Roman Law of the Vilnius University, Vilnius, Lithuania.
- Skakov A. B.** L. N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan.
- Hellmann U.** University of Potsdam, Potsdam, Germany.
- Chupris O. I.** Belarusian State University, Minsk, Belarus.

ТЕМАТИЧЕСКИЙ РАЗДЕЛ

SPECIAL TOPIC SECTION

К 20-летию принятия Уголовного кодекса Республики Беларусь

To the 20th anniversary of the adoption of the Criminal Code of the Republic of Belarus

УДК 343.231

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОБЩЕЙ ЧАСТИ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ 1999 г. В СВЕТЕ ПРИНЦИПА ВИНОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

И. О. ГРУНТОВ¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Уголовный кодекс представляет собой своеобразный исторический документ, посредством которого, как в зеркале, видна система социальных ценностей в данный период существования общества и государства, а также эффективность и адекватность правовых мер, применяемых для регулирования и охраны важнейших общественных отношений. Действующий Уголовный кодекс Республики Беларусь 1999 г. пришел на смену Уголовному кодексу БССР 1960 г. и стал регулировать и охранять социально-экономические отношения нового независимого государства. Но миновало почти 20 лет с тех пор, как был принят и стал действовать Уголовный кодекс Республики Беларусь 1999 г. За это время в нашем государстве произошли масштабные исторические изменения экономического, социального и политического характера. Страна и общество стараются своевременно и адекватно реагировать на общественно опасные вызовы и изменения действительности, применяя меры экономического, социального, в том числе и уголовно-правового характера. В настоящее время более полутора тысяч норм и правовых институтов Уголовного кодекса Республики Беларусь подверглись изменениям и дополнениям. В определенной мере эти явления можно объяснить объективными процессами, происходящими в окружающем мире. Вместе с тем не все изменения правовых норм можно объяснить только желанием законодателя реагировать на неожиданные общественно опасные внешние вызовы. Двадцатилетнее применение уголовного закона свидетельствует о том, что отдельные ошибки при конструировании правовых норм имели место и в момент принятия Уголовного кодекса

Образец цитирования:

Грунтов ИО. Некоторые вопросы Общей части Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. в свете принципа виновной ответственности. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;2:3–11.

For citation:

Gruntov IO. Some issues of the General Part of the Criminal Code of the Republic of Belarus of 1999 in the view of the principle of guilty responsibility. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:3–11. Russian.

Автор:

Игорь Олегович Грунтов – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедрой уголовного права юридического факультета.

Author:

Igor O. Gruntov, doctor of science (law), full professor; head of the department of criminal law, faculty of law. crimlaw.bsu@tut.by

Республики Беларусь 1999 г., однако ни в начальный период времени, ни в последующие годы действия закона они не были замечены и устранены. Такое явление наиболее характерно для некоторых норм Общей части. И особенно это заметно, если проанализировать конструкции таких норм в свете требований принципа виновной ответственности.

Ключевые слова: вина; принцип виновной ответственности; формы и виды вины; умысел и неосторожность; не-виновное причинение вреда – случай; неоконченное преступление; добровольный отказ от преступления; соучастие в преступлении; обстоятельства, исключающие ответственность преступления; степень вины и индивидуализация наказания.

SOME ISSUES OF THE GENERAL PART OF THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF BELARUS OF 1999 IN THE VIEW OF THE PRINCIPLE OF GUILTY RESPONSIBILITY

I. O. GRUNTOV^a

^a*Belarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus*

Criminal Code is a kind of historical document, through which, as in the mirror, one can see the system of social values in the given period of the society and the state; the effectiveness and equivalence of legal measures used to regulate and protect the most important social relations. The current Criminal Code of the Republic of Belarus of 1999 replaced the Criminal Code of BSSR of 1960 to regulate and protect the socio-economic relations of the new independent state. But time moves on. It has been almost twenty years since the Criminal Code of the Republic of Belarus of 1999 was adopted and came into effect. Massive historical changes of an economic, social and political nature have taken place in our fatherland in this period. The world has changed and we have changed over these decades. The state and society try to respond in a timely and equivalent manner to socially dangerous challenges and changes in reality, applying measures of an economic, social, and including criminal law nature. More than one and five hundred thousand norms and legal institutions of the Criminal Code of the Republic of Belarus have been amended and supplemented. These phenomena can be explained by objective processes occurring in the surrounding world. At the same time, it should be noted that not all changes can be explained only by the desire of the legislator to respond to unexpected socially dangerous external challenges. The twenty-year application of the Criminal Code of the Republic of Belarus indicates that certain errors in the design of legal norms were made at the time of the adoption of the Criminal Code of the Republic of Belarus of 1999, but they were not noticed and eliminated in the initial period of time, or in subsequent years. This is most typical for some norms of the General Part of the Criminal Code. It is especially noticeable if we analyze the constructions of such norms in the light of the principle of guilty responsibility standards.

Keywords: guilt; principle of guilty responsibility; forms and types of guilt; intent and negligence; innocent injury – act of providence; unfinished crime; voluntary renunciation of criminal purpose; criminal complicity; circumstances excluding liability of the crime; extent of guilt and individualization of punishment.

Введение

Уголовный кодекс (далее – УК) наряду с другими кодексами создает правовую основу деятельности всех государственных органов в сфере борьбы с преступностью. От того, какие нормы принимаются и вносятся в УК, как они сконструированы, зависит эффективность деятельности всех правоприменительных органов. Многие обстоятельства определяют, каким по своей сути станет уголовный закон. Немаловажное значение при этом имеет то, как сконструированы уголовно-правовые нормы. При описании конкретных составов преступлений и правовых норм Общей части УК, как правило, применяются довольно известные методы конструирования: логический, системный, грамматический и др. Вместе с тем важнейшее значение в этом процессе имеет то, насколько полно в конструкциях и правовых нормах отражено содер-

жание и признаки вины. Психический и социально-психический аспекты вины составляют основу содержания принципа виновной ответственности. В связи с этим формирование признаков состава преступления и уголовно-правовых норм Общей части должно быть таким, чтобы в созданной конструкции абстрактного поведения (в информационной модели наиболее обобщенных типичных признаков посягательства) отношение субъекта к фактическим обстоятельствам, закрепленным в этой модели общественно опасного деяния, отражало психический и социально-психический аспекты вины [1, с. 6].

Многие вопросы конструирования норм Общей части УК с позиции требований принципа виновной ответственности были решены в момент создания и обсуждения УК Республики Беларусь

1999 г. (далее – УК РБ). Так, например, было раскрыто содержание вины с позиций психологической концепции этого явления (ст. 21), дано самостоятельное определение видов умысла и неосторожности при материальной и формальной модели объективной стороны посягательства (ст. 22–24), раскрыто содержание сложной вины (ст. 25), дано определение субъективных признаков соучастия

и неоконченного преступления (ст. 13, 14, 16) и др. Вместе с тем конструкции ряда правовых норм Общей части УК РБ до сих пор имеют определенные недостатки, если их оценивать с позиции содержания важнейшего постулата уголовного закона – принципа виновной ответственности. Рассмотрим некоторые конструкции из названной группы правовых норм.

Основная часть

Невиновное причинение вреда. Действующий УК РБ впервые включил норму о невиновном причинении вреда. Согласно ст. 26, «деяние признается совершенным невиновно, если лицо, его совершившее, не сознавало и по обстоятельствам дела не должно было или не могло сознавать общественную опасность своего действия или бездействия либо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было или не могло их предвидеть». В научной литературе такие разновидности невиновного совершения общественно опасного деяния и невиновного причинения вреда именуют субъективным случаем, или казусом. До принятия УК РБ невиновное причинение вреда обычно связывали с отсутствием хотя бы одного из критериев преступной небрежности (объективного или субъективного) или их обоих. В ст. 26 УК РБ закрепили эти два вида казуса. Вместе с тем в судебной практике и научной литературе выделяют ситуации невиновного причинения вреда, которые не отражены в УК. Законодательная формула психического отношения к фактическим обстоятельствам, закрепленная в ст. 26 УК, не позволяет рассматривать содеянное гражданином как невиновное причинение вреда в следующих ситуациях: а) когда человек предвидел возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но не мог предотвратить эти последствия в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий; б) когда лицо предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но не могло предотвратить эти последствия в силу своих нервно-психических перегрузок; в) когда человек предвидел возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но обоснованно при наличии достаточных оснований рассчитывал его предотвратить, если этот расчет не оправдался, и общественно опасное последствие наступило.

Перечисленные варианты поведения лица в соответствии со ст. 26 УК не могут признаваться совершенными невиновно. В этой ситуации деяния лиц, допустивших при подобных обстоятельствах причинение вреда, должны будут оцениваться в соответствии с законом как виновно совершенные

посягательство. Подобная вынужденная квалификация не соответствует принципу виновной ответственности. Для устранения этой парадоксальной ситуации необходимо внести соответствующие изменения в ст. 26 УК РБ. Вариант законодательного решения этого вопроса предложен в научной литературе [2, с. 60].

В пользу такого предложения может свидетельствовать также и законодательный опыт Российской Федерации. Так, например, в ч. 2 ст. 28 УК РФ («Невиновное причинение вреда») закреплены две ситуации невиновного причинения вреда, отсутствующие ныне в УК РБ: «2. Деяние признается также совершенным невиновно, если лицо, его совершившее, хотя и предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но не могло предотвратить эти последствия в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам». Вместе с тем и конструкцию ст. 28 УК РФ также нельзя признать достаточно полно учитывающей варианты невиновного причинения вреда. Поскольку этой нормой не учитывается вышеотмеченная ситуация, «когда человек предвидел возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но обоснованно при наличии достаточных оснований рассчитывало его предотвратить, если этот расчет не оправдался, и общественно опасное последствие наступило».

Добровольный отказ соучастников от доведения преступления до конца. В УК РБ добровольным отказом от преступления признается прекращение лицом приготовительных действий либо прекращение действия или бездействия, непосредственно направленных на совершение преступления, если лицо сознавало возможность доведения преступления до конца (ч. 1 ст. 15). Добровольный отказ от преступления исключает уголовную ответственность за неоконченное преступление (ч. 2 ст. 15). Объективная сторона добровольного отказа от преступления состоит в добровольном и окончательном прекращении преступных действий, а субъективная характеризуется тем, что лицо, добровольно и окончательно отказавшееся от преступления (волевой признак), осознает воз-

можность доведения до конца (интеллектуальный признак) [3, с. 113].

В УК РБ определены особенности добровольного отказа соучастников (ч. 3, 4 ст. 15). Добровольный отказ организатора и подстрекателя отличается от отказа от пособника посягательства. Организатор или подстрекатель преступления не подлежат уголовной ответственности, если они сами прекратили свои действия и предприняли все возможные меры, которые предотвратили совершение исполнителем преступления. Действия пособника не влекут уголовной ответственности, если лицо до окончания исполнителем преступления откажет ему в заранее обещанном содействии или устранил результаты уже оказанной помощи. Оценивая данную конструкцию добровольного отказа соучастников, необходимо отметить, что решение законодателя, основанное на дифференцированном подходе с учетом роли лица в посягательстве, не совсем удачно. Объясним этот вывод, обращая внимание на два обстоятельства. Во-первых, в сложном соучастии с разделением ролей цепочка «исполнитель – другие соучастники» может носить усложненный характер. Например, исполнителю оказывает помощь пособник; его, в свою очередь, склонил к этой пособнической деятельности подстрекатель. Применительно к этой ситуации в соответствии с ч. 3, 4 ст. 15 УК РБ будет наблюдаться следующая парадоксальная картина: добровольный отказ исполнителя от начатой преступной деятельности будет иметь место, если он прекратит свои действия по любым мотивам, осознавая возможность доведения их до конца; добровольный отказ пособника имеется, если он до окончания исполнителем преступления откажет ему в заранее обещанном содействии или устранил результаты уже оказанной помощи; добровольный отказ подстрекателя пособника будет, если он не только сам откажется от преступления, но и предотвратит совершение преступления исполнителем. В данном случае возникает вопрос о логичности рассматриваемых ситуаций.

Во-вторых, как уже отмечалось ранее, добровольный отказ организатора или подстрекателя исключает уголовную ответственность только тогда, когда эти лица предотвратили совершение преступления исполнителем. Такое решение вполне объяснимо, поскольку организатор или подстрекатель, выполнив свои действия, «запускают» механизм преступного поведения исполнителя. Вместе с тем следует отметить, что закрепленная в законе абсолютная обязанность этих лиц предотвратить посягательство без каких-либо ограничений дает основание для привлечения их к ответственности независимо от сложившихся объективных обстоятельств. В действительности могут встречаться случаи, когда организатор или подстрекатель, на-

чав выполнять часть своих действий, затем отказываются от их дальнейшего совершения. При этом они предпринимают все меры для дальнейшего предотвращения посягательства, но не достигают этого.

Соучастие с субъективной стороны характеризуется умыслом. Умышленно совместно участвовать в совершении преступления – это сознавать общественно опасный характер своего деяния, другого соучастника; предвидеть, что, совершая это деяние, он присоединяется к определенной общественно опасной деятельности другого лица; желать, или сознательно допускать, или безразлично относиться к общественно опасным последствиям. В ситуации, когда эти лица, выполнив незначительную часть своих действий, добровольно и окончательно прекращают их, осознавая, что могут продолжить, невозможно вести речь о наличии у них интеллектуальных и волевых признаков умысла в совместном преступлении.

Если, помимо этого, такие лица предпринимают все возможные меры для предотвращения совершения преступления исполнителем (угovarивают его, беседуют с его близкими, создают какие-либо препятствия, сообщают правоприменительным органам и т. п.), то в причиненных исполнителем общественно опасных последствиях у них может отсутствовать вина вовсе. В связи с этим ныне существующая редакция ч. 3, 4 ст. 15 УК РБ в данной части поведения соучастников закрепляет объективное вменение. Для устранения этой ситуации необходимо внести изменения в выше названную статью. Вариант законодательного решения этого вопроса предложен в научной литературе [4, с. 41–45; 5, с. 258].

Понятие превышения пределов необходимой обороны. Необходимой обороной является правомерная защита от общественно опасного посягательства путем причинения нападавшему вреда при условии, если при этом не было допущено превышений пределов необходимой обороны. В ч. 3 ст. 34 УК РБ превышением пределов необходимой обороны признается явное для обороняющегося лица несоответствие защиты характеру и опасности посягательства, когда нападавшему без необходимости умышленно причиняется вред в виде смерти или тяжкого телесного повреждения. При превышении пределов необходимой обороны содеянное в случае наступления смерти квалифицируется по ст. 143 УК РБ («Убийство при превышении пределов необходимой обороны»), а в ситуации причинения тяжкого телесного повреждения – по ст. 152 УК РБ («Умышленное причинение тяжкого телесного повреждения при превышении пределов необходимой обороны»). С социально-психической стороны содержание интеллектуального признака умысла при совершении таких посягательств состоит

в том, что обороняющееся лицо сознает, что оно нарушает право неприкосновенности жизни или здоровья нападающего, поскольку без необходимости причиняет ему смерть или тяжкое телесное повреждение. С субъективной стороны преступление, предусмотренное ст. 143 УК РБ («Убийство при превышении пределов необходимой обороны») характеризуется умыслом. При превышении пределов необходимой обороны лицо должно сознавать все фактические обстоятельства, характеризующие общественно опасное посягательство и относящиеся к защите, и что оно, обороняясь, существенно нарушает в этой ситуации охраняемое уголовным законом право на неприкосновенность жизни нападающего на него преступника.

Подобное не может иметь место в некоторых ситуациях. Например, при защите собственной жизни или при отражении нападения вооруженной группы лиц и др. Социологический опрос граждан подтверждает такое суждение. Так, в процессе анкетирования 316 (51 %) из 619 лиц подтвердили, что при защите своей жизни или при обороне от нескольких вооруженных лиц, которые угрожают жизни, обороняющийся человек не может сознавать, применяя любые средства защиты и причиняя нападавшему (или нападавшим) смерть, что он в этой ситуации нарушает охраняемое уголовным законом право на неприкосновенность жизни нападающего преступника. Социологический опрос проводился в 2014 г. в Республике Беларусь среди работников районных и областных судов, следователей Следственного комитета, адвокатов, стажеров органов прокуратуры и студентов старших курсов юридического факультета БГУ. Полученные данные – это серьезный повод для постановки вопроса о корректировке ст. 34 УК РБ («Необходимая оборона») с целью определить в законе ситуации, когда невозможна постановка вопроса о превышении пределов необходимой обороны. Вариант законодательного решения этого вопроса предложен в научной литературе [6, с. 34–46; 7, с. 53–61].

В пользу такого предложения может свидетельствовать также и опыт некоторых зарубежных стран. Так, например, в ч. 5 ст. 36 УК Украины сказано, что «не является превышением пределов необходимой обороны и не имеет следствием уголовную ответственность применение оружия или любых других средств либо предметов для защиты от нападения вооруженного лица или нападения группы лиц, а также для предотвращения противоправного насильственного проникновения в жилище либо другое помещение, независимо от тяжести вреда, причиненного посягающему». Сходное положение закреплено также в ч. 3 ст. 36 УК Республики Молдова и др.

Субъективные признаки превышения пределов крайней необходимости. В соответствии с ч. 1

ст. 36 УК РБ не является преступлением действие, совершенное в состоянии крайней необходимости, т. е. для предотвращения или устранения опасности, непосредственно угрожающей личности, правам или законным интересам данного лица или других лиц, интересам общества или государства, если эта опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена другими средствами и если причиненный вред является менее значительным, чем предотвращенный.

В ст. 36 УК РБ прямо не говорится о субъективном отношении лица к факту превышения им пределов крайней необходимости. Вместе с тем в ч. 2 этой статьи закреплено положение, в соответствии с которым состояние крайней необходимости признается также в случае, если действия, совершенные для предотвращения опасности, не достигли своей цели и вред был причинен, несмотря на усилия лица, добросовестно рассчитывавшего его предотвратить.

Указание в законе на добросовестность расчета в безуспешной попытке предотвратить вред приводит к выводу о неправомерности и, следовательно, наказуемости неосторожной вины как следствия недобросовестного расчета. В УК РБ нет самостоятельных статей, предусматривающих ответственность за причинение вреда по неосторожности в результате нарушения пределов крайней необходимости. Ответственность в подобных ситуациях наступает по соответствующим общим статьям уголовного закона. Например, по ст. 219 УК РБ квалифицируется уничтожение либо повреждение имущества по неосторожности, повлекшее причинение ущерба в особо крупном размере. С психической стороны при совершении такого посягательства интеллектуальное и волевое отношение лица характеризуется так: человек, нарушая правила предосторожности, предвидит наступление последствий, но без достаточных оснований рассчитывает их предотвратить либо не предвидит их, хотя по обстоятельствам дела должен был и мог это предвидеть. С социально-психической стороны человек в таком поведении относится к собственности другого лица недостаточно бережно и внимательно.

Превышая пределы крайней необходимости, с психической стороны человек предвидит, что может причинить равный либо больший, чем предотвращаемый в особо крупном размере ущерб, но без достаточных оснований рассчитывает не допустить этого либо не предвидит это, хотя по обстоятельствам дела должен был и мог это сделать. Социально-психическая составляющая при таком поведении совершенно иная. Человек, действующий в состоянии крайней необходимости, совершает общепользующее дело. Он спасает более весомое благо. Все его действия направлены только на

это. Невозможно сказать, что в подобной ситуации человек относится к собственности недостаточно бережно и внимательно. В его поведении отсутствует социально-психическая составляющая, характерная для неосторожной вины в составе преступления, предусмотренного ст. 219 УК РБ. Такое суждение подтверждается результатами социологического опроса, проведенного в 2014 г. автором этой статьи. Так, 414 (66,8 %) из 619 анкетированных лиц подтвердили, что, защищая чужую собственность в состоянии крайней необходимости и причиняя в этой ситуации кому-либо «побочный» вред, нельзя считать, что человек относится недостаточно бережно или внимательно к чужой собственности (в отличие от социально-психической сущности неосторожной вины) [8, с. 147].

Аналогичная картина будет иметь место и при превышении пределов крайней необходимости в других ситуациях и квалификации деяний по статьям УК, предусматривающим ответственность за неосторожное причинение иных последствий. Поэтому логичнее устанавливать уголовную ответственность за превышение пределов крайней необходимости в случаях только умышленного причинения вреда. Вариант законодательного решения этого вопроса предложен в научной литературе [9, с. 52–58].

Объективные и субъективные признаки деяния, связанного с риском (ст. 39 УК РБ). В ч. 1 ст. 39 УК РБ определяется общее положение, согласно которому не является преступлением деяние (действие или бездействие), причинившее вред правоохраняемым интересам, если это деяние было совершено в условиях обоснованного риска для достижения общественно полезной цели. В соответствии с ч. 2 ст. 39 УК РБ риск признается обоснованным, если «совершенное деяние соответствует современным научно-техническим знаниям и опыту, а поставленная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями и лицом, допустившее риск, обоснованно рассчитывало, что предприняло все возможные меры для предотвращения вреда правоохраняемым интересам».

Выводы об условиях правомерности обоснованного риска следуют из содержания ч. 2 ст. 39 УК РБ. Основными признаками правомерного риска являются следующие: а) направленность действия (бездействия) на достижение общественно полезной цели; б) общественно полезная цель не может быть достигнута действиями, не связанными с риском; в) лицо, допустившее риск, обоснованно рассчитывало, что предприняло все возможные меры для предотвращения вреда правоохраняемым интересам; г) риск не должен быть заведомо сопряжен с угрозой экологической катастрофы, общественного бедствия, наступления смерти или причинения тяжкого телесного повреждения лицу, не выразившему согласие на то, чтобы его жизнь или здоровье были поставлены в опасность.

Многие исследователи отмечают, что «недостатком статьи об обоснованном риске является отсутствие в ней четкой регламентации пределов уголовной ответственности за причинение вреда при необоснованном риске» [10, с. 488–489]. Такое замечание вполне справедливо. В литературе в числе спорных и не совсем ясных вопросов, относящихся к этому институту, называют и другие. Например, вопрос о том, кто может быть субъектом такой деятельности: любой человек или лицо, обладающее определенной профессиональной грамотностью, какова сфера деяний, связанных с риском, и др. [11, с. 488–489; 12, с. 17–24].

Деяние, связанное с риском, является одним из обстоятельств, исключающих преступность деяния в гл. 6 УК РБ. В законе дается определение превышения пределов необходимой обороны, превышения мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, превышения пределов крайней необходимости и др. Под превышением необходимой обороны, как уже отмечалось ранее, понимается явное для оборонявшегося лица несоответствие защиты характеру и опасности посягательства, когда посягающему без необходимости умышленно причиняется смерть или тяжкое телесное повреждение (ч. 3 ст. 34 УК РБ). Превышением мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, признается их явное несоответствие характеру и степени общественной опасности совершенного задерживаемым лицом преступления и обстоятельствам задержания, когда этому лицу умышленно без необходимости причиняется явно чрезмерный вред в виде его смерти либо тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения (ч. 2 ст. 35 УК). Под превышением мер крайней необходимости понимается ситуация, когда деянием, совершенным в подобной ситуации, умышленно или по неосторожности причиняется равный или больший вред, чем предотвращенный (ч. 1, 2 ст. 36 УК РБ). Нетрудно заметить, что при характеристике превышения пределов правомерности этих видов обстоятельств, исключающих преступность, в законе используются две группы; объективные и субъективные. В противоположность этому в ст. 39 УК для определения границ правомерности не используются понятные и четкие границы поведения лица. В связи с этим зачастую невозможно утверждать, что при выходе действий лица за объективные границы риска имеет место превышение пределов правомерного поведения. Спорят в литературе также и о форме вины при причинении вреда в результате нарушения условий обоснованного риска. Одни исследователи считают, что в такой ситуации вина лица может быть в форме умысла (прямого или косвенного) или неосторожности [13, с. 191]. По мнению других – лишь в форме неосторожности [8, с. 194].

Не внесло ясность и дополнение ст. 39 УК РБ новой ч. 2-1 следующего содержания: «Экономи-

ческий (деловой) риск может признаваться обоснованным, если поставленная цель могла быть достигнута и не рискованными деяниями (решениями), но с меньшим экономическим результатом». По справедливому утверждению Д. В. Шаблинской и Э. Ф. Мичулиса, «в ч. 2-1 ст. 39 УК прямо указано, что рискованные действия могут признаваться обоснованными даже в том случае, когда поставленная цель могла быть достигнута и не рискованным деянием (решением), но с меньшим экономическим результатом... Значит, рискованные действия не являются единственно возможными... Если исходить из буквального толкования, то получается, что однопорядковые рискованные деяния могут быть признаны обоснованными, а могут и не признаваться таковыми... Кто будет осуществлять такое признание? <...> Напрашивается вывод о необходимости внесения ясности в уголовный закон» [14, с. 36].

Степень вины и общие начала назначения наказания. В ст. 62 УК РБ закреплены правила назначения наказания. Однако в основных началах назначения наказания нет упоминания о том, что суд обязан при индивидуализации ответственности учитывать степень вины лица в совершенном посягательстве. В ст. 36 УК БССР 1960 г. понятие степени вины отсутствовало вовсе. Вместе с тем Верховный Суд СССР при назначении наказания по отдельным уголовным делам довольно часто обращал внимание на то, чтобы суды учитывали степень вины лица, совершившего посягательство. Так, например, в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 13 марта 1975 г. по делу Г. Ш. Геворкяна отмечается, что «назначение наказания без должного учета степени вины и смягчающих ответственность обстоятельств повлекло изменение приговора» [15, с. 36]. Этот положительный опыт Верховного Суда СССР не был учтен при разработке проекта УК РБ.

В противоположность такому подходу в уголовном законодательстве ряда стран предусмотрено положение о том, что суд при назначении наказания учитывает вину лица в содеянном преступлении. Так, например, в ч. 1 параграфа 32 («Общие начала») УК Австрии написано: «Основанием для назначения наказания является вина лица, совершившего деяние» [16]. В ч. 1 параграфа 46 («Основные принципы определения размера наказания») УК Германии сказано: «Вина исполнителя является основанием для определения размера наказания...» [17]. В ст. 63 УК Швейцарии указано, что

«судья определяет размер наказания соразмерно вине лица; он учитывает побудительные мотивы, предыдущую жизнь и личные отношения обвиняемого» [18]. В параграфе 1 ст. 53 УК Польши отмечено, что «суд назначает наказание по своему усмотрению в пределах, предусмотренных Законом, обращая внимание на то, чтобы его строгость не превышала степени вины, учитывая степень общественной вредности деяния, а также принимая во внимание предупредительные и воспитательные цели, которые могут быть достигнуты в отношении осужденного, и потребности в сфере формирования правового сознания общества» [19] и др.

Данный подход в законодательстве упомянутых стран при конструировании общих начал назначения наказания закрепляет положение, при котором вина лица является основанием для назначения наказания. Это справедливо, поскольку любое деяние, в отношении которого не установлена вина лица, не является преступлением. Именно это и должно в первую очередь выясняться судом при индивидуализации наказания.

В научной литературе уже были высказаны предложения о включении в УК понятия степени вины. Так, например, А. И. Рарог писал, что «указание на форму и степень вины следует обязательно включить в законодательный перечень обстоятельств, учитываемых судом при назначении наказания. Законодательное закрепление понятия степени вины и ее роли в определении тяжести преступления и избрании наказания сделали бы излишними всякие попытки дать более тонкие градации психического отношения лица к совершаемому им деянию и наступившим вредным последствиям» [20, с. 69]. В Модельном Уголовном кодексе для государств – участников СНГ давалось определение степени вины как обязательного элемента индивидуализации наказания [21].

С учетом сказанного для более полной реализации принципа виновной ответственности необходимо внести в ст. 62 УК РБ дополнения, предусмотрев, что основанием для назначения наказания является вина лица, совершившего преступление и что при назначении наказания суд должен исходить из принципа индивидуализации наказания, т. е. учитывать степень вины и другие обстоятельства, ныне указанные в ст. 62 УК РБ. В законе следует также определить, что следует понимать под степенью вины. Вариант законодательного определения данного понятия предложен в научной литературе [22, с. 776–780; 23, с. 71–74].

Заключение

В дни торжеств не принято много говорить о недостатках юбилея. В связи с этим отметим, что двадцатилетие действия первого УК независимой Республики Беларусь подтверждает и свидетель-

ствует, что уголовный закон с момента вступления его в силу по настоящее время успешно решает поставленные перед ним задачи: охрану мира и безопасности человечества, человека, его прав и свобод,

собственности, прав юридических лиц, природной среды, общественных и государственных интересов, конституционного строя Республики Беларусь, а также установленного правопорядка от преступных посягательств; способствует предупреждению преступных посягательств, воспитанию граждан в духе соблюдения законодательства нашего государства (ст. 2).

Государство и общество в дальнейшем по-прежнему будут стараться своевременно и адекватно реагировать на общественно опасные вызо-

вы и изменения действительности, применяя меры экономического, социального, в том числе и уголовно-правового характера. В связи с этим следует ожидать в дальнейшем изменений и дополнений в действующий УК РБ. Исходя из такого понимания действительности, автор статьи выражает надежду, что при создании новых правовых норм и составов преступлений будут учитываться требования принципов уголовного закона и уголовной ответственности, в том числе и постулата о личной виновой ответственности.

Библиографические ссылки

1. Грунтов ИО. *Принцип личной виновой ответственности в уголовном законодательстве* [автореферат диссертации]. Минск: БГУ; 2014. 49 с.
2. Грунтов ИО. К вопросу о понимании содержания неосторожной вины и отграничения ее от казуса в соответствии с законодательством Республики Беларусь. *Вестник Гродзенскага дзяржаўнага ўніверсітэта імя Янкі Купалы. Серыя 4. Правазнаўства*. 2017;7(5):52–62.
3. Назаренко ГВ. *Неоконченное преступление и его виды*. Москва: Ось-89; 2003. 113 с.
4. Грунтов ИО. Объективные и субъективные признаки неоконченного преступления. *Судовы веснік*. 2006;3:41–45.
5. Грунтов ИО. *Принцип личной виновой ответственности в уголовном законодательстве*. Минск: Тесей; 2012. 366 с.
6. Грунтов ИО. Может ли иметь место правильная уголовно-правовая оценка убийства при превышении пределов необходимой обороны при отсутствии четких правил необходимой обороны? *Информационный бюллетень Следственного комитета Республики Беларусь*. 2014;1:34–46.
7. Грунтов ИО. Состав правомерности необходимой обороны по Уголовному кодексу Республики Беларусь в свете принципа субъективного вменения. *Право.by*. 2011;3(13):53–61.
8. Грунтов ИО. *Объект уголовно-правовой охраны и конструирование составов преступлений и правовых норм Общей части уголовного законодательства*. Минск: БГУ; 2017. 199 с.
9. Грунтов ИО. Психический и социально-психический аспекты вины – основа содержания принципа личной виновой ответственности в уголовном праве. *Право.by*. 2014;5:52–58.
10. Кузнецова НФ, Тяжкова ИМ, редакторы. *Курс уголовного права. Общая часть. Том 1. Учение о преступлении*. Москва: Зерцало; 1999. 624 с.
11. Мазин П, Битеев В, Пономорев Г. Обоснованный риск: проблемы толкования и практического применения. *Уголовное право*. 2002;1:26–29.
12. Орешкина Т. Обоснованный риск в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния. *Уголовное право*. 1999;1:17–24.
13. Максимов СВ. Обоснованный риск. В: Глухман ЛД, Колодкин ЛМ, Максимов СВ, редакторы. *Уголовное право. Часть Особенная*. Москва: Юриспруденция; 1999. 191 с.
14. Мичулис ЭФ, Шаблинская ДВ. Институт обоснованного риска и его отражения в законодательстве Беларуси. *Право.by*. 2015;5:2–38.
15. Смоленцев ЕА, редактор. *Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного Суда СССР по уголовным делам, 1971–1979*. Москва: Известия; 1981. 992 с.
16. Серебренникова АВ, переводчик. *Уголовный кодекс Австрии*. Москва: Зерцало; 2001. 133 с.
17. Серебренникова АВ, переводчик. *Уголовный кодекс ФРГ*. Москва: Зерцало; 2001. 208 с.
18. Серебренникова АВ, переводчик. *Уголовный кодекс Швейцарии*. Москва: Зерцало; 2001. 135 с.
19. Кузнецова НФ, редактор. *Уголовный кодекс Республики Польша*. Барилевич ДА, переводчик. Минск: Тесей; 1998. 127 с.
20. Рарог АИ. Вина и реформа уголовного законодательства. *Советское государство и право*. 1988;10:69.
21. Кудрявцев ВН, Келина СГ, редакторы. *Уголовный закон: опыт теоретического моделирования*. Москва: Наука; 1987. 278 с.
22. Грунтов ИО. Общие начала назначения наказания по Уголовному кодексу Республики Беларусь в свете принципа субъективного вменения. В: Комиссаров ВС, редактор. *Уголовное право: истоки, реалии, переход к устойчивому развитию: материалы VI Российского конгресса уголовного права; 26–27 мая 2011 г.; Москва, Россия*. Москва: Проспект; 2011. с. 776–780.
23. Грунтов ИО. Общие начала назначения наказания в свете принципа личной виновой ответственности. *Вестник БДУ. Серия 3. Гісторыя. Эканоміка. Права*. 2012;2:71–74.

References

1. Gruntov IO. *Printsip lichnoi vinovnoi otvetstvennosti v ugovnom zakonodatel'stve* [The principle of personal guilty responsibility in criminal law] [dissertation abstract]. Minsk: Belarusian State University; 2014. 49 p. Russian.
2. Gruntov IO. [On the issue of understanding the content of negligence and its delimiting from an incident in accordance with the legislation of the Republic of Belarus]. *Vestnik of Yanka Kupala State University of Grodno. Series 4. Jurisprudence*. 2017;7(5):52–62. Russian.

3. Nazarenko GV. *Neokonchennoe prestuplenie i ego vidy* [Unfinished crime and its types]. Moscow: Os'-89; 2003. 113 p. Russian.
4. Gruntov IO. [Objective and subjective signs of an unfinished crime]. *Sudovy vesnik*. 2006;3:41–45. Russian.
5. Gruntov IO. *Printsip lichnoi vinovnoi otvetstvennosti v ugovnom zakonodatel'stve* [The principle of personal guilty responsibility in criminal law]. Minsk: Theseus; 2012. 366 p. Russian.
6. Gruntov IO. [Can there be a correct criminal-legal assessment of an exceeding limits of necessary defense murder when clear rules of necessary defense does not exist?]. *Informatsionnyi byulleten' Sledstvennogo komiteta Respubliki Belarus'*. 2014;1:34–46. Russian.
7. Gruntov IO. [The necessary defense under the Criminal Code of the Republic of Belarus: formal elements of a definition]. *Pravo.by*. 2011;3(13):53–61. Russian.
8. Gruntov IO. *Ob'ekt ugovno-pravovoi okhrany i konstruirovaniye sostavov prestuplenii i pravovykh norm Obshchei chasti ugovnogo zakonodatel'stva* [Protected by criminal law object and design of the elements of crimes and legal norms of the General part in the Criminal law]. Minsk: Belarusian State University; 2017. 199 p. Russian.
9. Gruntov IO. [Mental and socio-psychological aspects of guilt is the basis of the content of the principle of personal guilty responsibility in Criminal law]. *Pravo.by*. 2014;5:52–58. Russian.
10. Kuznetsova NF, Tyazhkova IM, editors. *Kurs ugovnogo prava. Obshchaya chast'*. Tom 1. *Uchenie o prestuplenii* [Criminal law. The Course. General part. Volume 1. The doctrine of crime]. Moscow: Zertsalo; 1999. 624 p. Russian.
11. Mazin P, Biteev V, Ponomarev G. [Reasonable risk: problems of interpretation and practical application]. *Ugovnoe pravo*. 2002;1:26–29. Russian.
12. Oreshkina T. [Reasonable risk in the system of circumstances precluding the criminality of an act]. *Ugovnoe pravo*. 1999;1:17–24. Russian.
13. Maksimov SV. [Reasonable risk]. In: Glukhman LD, Kolodkin LM, Maximov SV, editors. *Ugovnoe pravo. Chast' Osobennaya* [Criminal Law. Special Part]. Moscow: Yurisprudentsiya; 1999. 191 p. Russian.
14. Michulis EF, Shablinskaya DV. [The institute of reasonable risk and its reflection in the legislation of Belarus]. *Pravo.by*. 2015;5:32–38. Russian.
15. Smolentsev EA, editor. *Sbornik postanovlenii Plenuma i opredelenii kollegii Verkhovnogo Suda SSSR po ugovnym delam, 1971–1979* [The collection of resolutions of the Plenum and the definitions of the collegiums of the Supreme Court of the USSR (in criminal matters), 1971–1979]. Moscow: Izvestiya; 1981. 992 p. Russian.
16. Serebrennikova AV, translator. *Ugovnyi kodeks Avstrii* [The Criminal Code of Austria]. Moscow: Zertsalo; 2001. 133 p. Russian.
17. Serebrennikova AV, translator. *Ugovnyi kodeks FRG* [The Criminal Code of Germany]. Moscow: Zertsalo; 2001. 208 p. Russian.
18. Serebrennikova AV, translator. *Ugovnyi kodeks Shveitsarii* [The Criminal Code of Switzerland]. Moscow: Zertsalo; 2001. 135 p. Russian.
19. Kuznetsova NF, editor. *Ugovnyi kodeks Respubliki Pol'sha* [The Criminal Code of the Republic of Poland]. Barilovich DA, translator. Minsk: Theseus; 1998. 127 p. Russian.
20. Rarog AI. [Guilt and criminal law reform]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*. 1988;10:69. Russian.
21. Kudryavtsev VN, Kelina SG, editors. *Ugovnyi zakon: opyt teoreticheskogo modelirovaniya* [Criminal law: the experience of theoretical modeling]. Moscow: Nauka; 1987. 278 p. Russian.
22. Gruntov IO. [General beginnings of sentencing under the Criminal Code of the Republic of Belarus in the light of the principle of subjective imputation]. In: Komissarov VS, editor. *Ugovnoe pravo: istoki, realii, perekhod k ustoichivomu razvitiyu: materialy VI Rossiiskogo kongressa ugovnogo prava, 26–27 maya 2011 g., Moskva, Rossiya* [Criminal law: origins, realities, transition to sustainable development: materials of the VI Russian congress of the Criminal law; 26–27 May 2011; Moscow, Russia]. Moscow: Prospect; 2011. p. 776–780. Russian.
23. Gruntov IO. Common beginnings of punishment imposing in the area of the principle of personal liability. *Vesnik BDU. Seriya 3. Gistoryja. Jekonomika. Prava*. 2012;2:71–74.

Статья поступила в редколлегию 21.03.2019.
Received by editorial board 21.03.2019.

УДК 343.71

К ВОПРОСУ СИСТЕМАТИКИ НАСИЛЬСТВЕННОГО ПОХИЩЕНИЯ ЧУЖОГО ИМУЩЕСТВА В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

С. А. ЕЛИСЕЕВ¹⁾

¹⁾Национальный исследовательский Томский государственный университет, пр. Ленина, 36, 634050, г. Томск, Россия

Грабёж, соединённый с насилием, не опасным для жизни или здоровья потерпевшего, либо с угрозой применения такого насилия, разбой издавна известны российским и белорусским уголовным законам. Изучение соотношения составов этих преступлений позволяет утверждать, что рациональных оснований для дифференциации в уголовных кодексах Российской Федерации и Республики Беларусь насильственного похищения чужого имущества на грабёж с насилием и разбой нет. Выделение грабёжа с насилием в качестве формы хищения объясняется только исторической традицией. Грабёж с насилием имеет с разбоем больше общих черт, чем отличий. Оба этих преступления причиняют вред не только отношениям собственности, но и дополнительному объекту – личности. Завладение чужим имуществом посредством физического или психического насилия говорит и об одинаковой в целом степени общественной опасности лиц, избравших такой способ совершения преступления против собственности. Это, собственно, признал и сам законодатель, установивший за совершение грабёжа с насилием, разбоя близкие наказания в виде лишения свободы. «Родственность» насильственного грабёжа с разбоем усматривали и усматривают российские криминологи. С учётом этих обстоятельств предлагается объединить в уголовных кодексах Российской Федерации и Республики Беларусь насильственный грабёж и разбой в один состав – «разбой» (возможно и наименование «грабёж»).

Ключевые слова: уложение; кодекс; грабёж с применением насилия; разбой; похищение.

ON THE PROBLEM OF SYSTEMATICS OF FORCIBLE THEFT OF PROPERTY IN THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION AND THE REPUBLIC OF BELARUS

S. A. ELISEEV^a

^aNational Research Tomsk State University, 36 Lenina Avenue, Tomsk 634050, Russia

Plunder with of violence, not dangerous to the life or health of the victim, or the threat of such violence, robbery has long been known to Russian and Belarusian criminal laws. The study of the ratio of the compositions of these crimes suggests that there are no rational grounds for differentiation in the Criminal Codes of the Russian Federation and the Republic of Belarus of the forced theft of someone else's property for plunder with of violence and robbery. The identification of plunder with of violence as a form of theft can only be explained by historical tradition. Plunder with of violence has more in common with robbery than it will distinguish from it. Robbery with violence, as well as robbery, harms not only property relations, but also an additional object – the person. Taking possession of other people's property by means of physical or mental violence speaks about the same degree of public danger of persons who have chosen such a method of committing a crime against property. This, in fact, was recognized by the legislator himself, who established for committing robbery with violence, plunder close in size to the penalty of imprisonment. «Kinship» of violent robbery with robbery was seen and seen by Russian criminologists. In view of these circumstances, it is proposed to combine in the criminal codes of the Russian Federation and the Republic of Belarus violent plunder and robbery in one composition – «robbery» (perhaps such a name – «plunder»).

Keywords: code; law code; plunder; robbery; theft.

Образец цитирования:

Елисеев С.А. К вопросу систематики насильственного похищения чужого имущества в Уголовном кодексе Российской Федерации и Уголовном кодексе Республики Беларусь. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;2:12–16.

For citation:

Eliseev SA. On the problem of systematics of forcible theft of property in the Criminal Code of the Russian Federation and the Republic of Belarus. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:12–16. Russian.

Автор:

Сергей Александрович Елисеев – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедры уголовного права Юридического института.

Author:

Sergey A. Eliseev, doctor of science (law), full professor; head of the department of criminal law, Institute of Law. ugolovnoetgu@mail.ru

Уголовно-правовым запретам, предусматривающим ответственность за преступления против собственности, посвящена гл. 24 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК РБ). В ней названы такие насильственные преступления, как грабеж, соединенный с насилием, не опасным для жизни или здоровья потерпевшего, либо с угрозой применения такого насилия (ч. 2 ст. 206), разбой – применение насилия, опасного для жизни или здоровья потерпевшего, либо угроза применения такого насилия в целях непосредственного завладения имуществом (ст. 207). Эти преступления разделяли и уголовные кодексы БССР. Так, Уголовный кодекс БССР 1928 г. предусматривал ответственность за открытое завладение чужим имуществом в присутствии лица, владеющего, пользующегося или ведающего им, соединенное с насилием (п. 6 ст. 245), и разбой – открытое в целях завладения чужим имуществом нападение, соединенное с насилием, угрожающим жизни или здоровью потерпевшего (ст. 247). Уголовный кодекс БССР 1960 г. (в редакции от 1 марта 1994 г.) выделял такой вид грабежа, как грабеж, соединенный с насилием, не опасным для жизни или здоровья потерпевшего лица, либо с угрозой применения такого насилия (ч. 2 ст. 88). К разбою этот кодекс относил нападение с целью завладеть имуществом, соединенное с насилием, опасным для жизни или здоровья лица, подвергнувшегося нападению, или с угрозой применения такого насилия (ст. 89). Грабеж с насилием и разбой как имущественные преступления издавна известны и российскому уголовному закону. Эти преступления разделяли Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (ст. 1627, 1637), Уголовный кодекс РСФСР 1922, 1926, 1960 г.; разделяет эти преступления и Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 г. (далее – УК РФ). Определения грабежа с насилием и разбоя в уголовных кодексах РСФСР, по сути, были такими же, как и в аналогичных документах БССР. В сущности, одинаковые определения грабежа с насилием, разбоя даны в действующих УК РБ и УК РФ.

Надо сказать, что не все российские юристы находили целесообразным разделять в уголовном законе насильственное завладение чужим имуществом на грабеж с насилием и разбой. Так, Н. А. Неклюдов, указывая на «богатство форм насильственных похищений», различаемых Уложением о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., полагал, что «это богатство – просроченные векселя на несостоятельного. Каждая из этих форм залезает полными руками в закрома другой, эта другая стащит у ней обратно целые пригоршни и не замечая того, что это одно и то же зерно, кладет его в особое отделение амбара». Наука и жизнь, утверждал Н. А. Неклюдов, знают только два насильственных средства: физическую силу и угрозу преступными

действиями; угроза может относиться или к настоящему или к будущему времени. Поэтому возможны лишь два вида насильственных похищений: 1) разбой или грабеж – отнятие чужого имущества силою или угрозой настоящего насилия; 2) вымогательство страхом не настоящего, а будущего зла или насилия. Грабеж без насилия, полагал Н. А. Неклюдов, есть не что иное, как кража, а потому он должен быть «выброшен» из группы насильственных похищений чужого имущества [1, с. 722–723].

То, что грабеж с насилием и разбой «вполне родственны между собой, предмет преступного действия один и тот же; по способу действия разбой и грабеж в насилии и угрозах имеют общий признак, резко отличающий насильственное похищение от тайного или обманного; в обоих преступлениях направление злой воли выражается в корыстном намерении...» [2, с. 197–198], считал Д. Тальберг.

Не видели принципиальных отличий между грабежом с насилием и разбоем также составители проекта Уголовного уложения 1903 г. Похищение имущества в окончательном проекте они разделили на три вида: воровство, разбой и мошенничество. Состав грабежа был упразднен: открытое ненасильственное завладение имуществом охватывалось понятием воровства; открытое с физическим и психическим насилием похищение имущества было отнесено к разбою. Такое решение вызвало возражения у ряда юристов того времени. При обсуждении проекта в общем собрании Государственного совета Российской империи один из его членов предложил восстановить состав насильственного грабежа. Он утверждал, что «при сложившемся в сознании русского народа понятии о разбое как неминуемо сопровождающемся такими тяжкими разбойническими насильственными действиями, которые безусловно угрожают опасностью для жизни и здоровья, – под действие статьи нельзя будет подвести те... случаи открытых похищений, известных в народе под именем грабежей, соединенных с тяжким оскорблением личности потерпевшего, грубым физическим соприкосновением с ним и постановкой его в положение опасности в случае проявления признаков защиты». Однако большинство членов Государственного совета посчитали, что нет оснований опасаться, что народное понимание слова «разбой» сузит применение на практике карательного правила о нем и будет допускать подведение под понятие разбоя лишь случаев, когда безусловно грозила опасность жизни или здоровью жертве преступления. Не надо забывать, отметили они, что подведение конкретного деяния под тот или иной состав преступления будет лежать на обязанности коронного суда, который «будет руководствоваться не народным пониманием слова разбой, а тем опре-

делением этого преступления, которое ему дает закон» [3, с. 853].

В итоге в Уголовном уложении, утвержденном 22 марта 1903 г., разбой был определен как похищение чужого движимого имущества, «с целью присвоения посредством приведения в бессознательное состояние, телесного повреждения, насилия над личностью или наказуемой угрозы» (ч. 1 ст. 589). К квалифицированному был отнесен разбой, учиненный «посредством весьма тяжкого или тяжкого телесного повреждения (п. 1 ч. 1 ст. 589). Такое законодательное решение разделяли В. В. Есипов и др. [4, с. 137].

Авторы работ, опубликованных в РСФСР в первые годы ее существования, все случаи похищения чужого имущества делили, как и составители Уложения 1903 г., на две группы: ненасильственное похищение (как тайное, так и открытое) и насильственное похищение [5, с. 68–69].

В середине 1940-х гг. не увидел существенных отличий грабежа с насилием от разбоя и советский законодатель. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об усилении охраны личной собственности граждан» (далее – Указ от 1947 г.) объединил грабеж с насилием и разбой в одно преступление – разбой. В документе различались два вида разбоя: 1) нападение с целью завладеть чужим имуществом, соединенное с насилием или угрозой применения насилия; 2) нападение, соединенное с насилием, опасным для жизни и здоровья потерпевшего, или с угрозой смертью или тяжким телесным повреждением [6, с. 66–67]. Отношение к такой конструкции разбоя у советских юристов в то время было неодинаковым. Одни считали, что она стала более совершенной как по форме, так и по содержанию. Так, М. А. Гельфер отмечал, что на практике часто возникали затруднения при разграничении кражи и грабежа, грабежа и разбоя. Стоило лишь отказаться в Указе от 1947 г. от понятия «грабеж» и изменить в связи с этим конструкции составов кражи и разбоя, как исчезли все трудности [7, с. 47]. Другие, напротив, полагали, что едва ли можно признать правильной отмену такого понятия, как грабеж. В частности, Л. Смирнов утверждал, что в результате, «говоря об ограблении и понимая под ним открытое похищение чужого имущества, соединенное с насилием, мы, исходя из терминологии, принятой в Указе от 4 июня 1947 года, вынуждены называть грабеж разбойным нападением. Между тем, каждому ясно, что эти понятия не равнозначны» [8, с. 7].

Как видим, дифференциация насильственного похищения имущества на грабеж с насилием и разбой имеет достаточно богатое прошлое в науке уголовного права. Свою историю она имеет и в уголовных законах. Действующие уголовные кодексы России и Беларуси, разделяя составы грабежа с насилием и разбоя, восприняли как оптималь-

ные конструкции, разработанные законодателем в первой половине XIX в. Такую преемственность в построении уголовно-правовых запретов, казалось бы, можно только приветствовать. УК РФ и УК РБ называют давно известные уголовному праву формы противоправного посягательства на собственность, обозначают уголовно-правовые понятия устоявшимися терминами. Но можно ли признать существующее законодательное решение безупречным и рациональным? Представляется, что весомых оснований для дифференциации в уголовном кодексе насильственного похищения чужого имущества на грабеж с насилием и разбой нет. Выделение грабежа с насилием в качестве формы хищения можно объяснить исключительно исторической традицией. Грабеж и разбой разделяли законодательные акты XVI–XVIII вв., в частности статуты Великого княжества Литовского 1529, 1566, 1588 г., Соборное уложение 1649 г., Артикул воинский 1715 г. Ответственность за эти преступления предусматривал Свод законов уголовных 1832 г. «Образ» грабежа как насильственного преступления из свода законов перешел в Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. Свое решение составители Уложения объяснили необходимостью «принимать в уважение» законодательный опыт прошлого [9, с. 693]. По сути, таким же доводом аргументировали неприятие законодательных новшеств критики проекта Уголовного уложения 1903 г., Указа от 1947 г. Так, юридический факультет Императорского университета Святого Владимира в замечаниях на раздел «Посягательства имущественные» проекта Уложения 1903 г. отмечал, что построение уголовного закона на абстрактных началах, упускающее из вида господствующее в обществе воззрение на право, противоречит как народному воззрению, так равно и общепринятым юридическим понятиям, распространенным в образованных слоях русского общества, забывает юридический язык народа [10]. Разумеется, без прошлого законодательного опыта нет настоящего. Но очевидно, что настоящее в праве должно быть действительно настоящим. Преемственность в праве предполагает не просто сохранение старого в новом, а такое его сохранение, при котором старое получает развитие в новом качественном состоянии. Наряду с развитием старого в новом преемственность предполагает и отрицание правовых конструкций, препятствующих развитию права, совершенствованию правоприменения [11, с. 18–19]. Сохранение правового опыта прошлого в новых законоположениях не означает, что не должна меняться форма изложения тех или иных правовых предписаний, а компоновка нормативного материала оставаться застывшей.

На эти обстоятельства российский и белорусский законодатели не обратили, к сожалению,

должного внимания. Дифференцируя в уголовных кодексах насильственное завладение чужим имуществом на грабеж с насилием и разбой, они упустили из виду, что грабеж с насилием имеет больше общих черт с разбоем, чем отличий от него. Грабеж с насилием, как и разбой, предполагает совершение действий, направленных на подавление воли, противодействия потерпевшего, причиняет вред не только отношениям собственности, но и дополнительному объекту – личности (в частности, таким ее благам, как физическая, психологическая неприкосновенность). Завладение чужим имуществом посредством физического или психического насилия говорит и об одинаковой в целом степени общественной опасности лиц, избравших такой способ совершения преступления против собственности. Это, собственно, признал и сам законодатель, устанавливая наказание за грабеж с насилием и разбой. Так, УК РФ за совершение грабежа с насилием предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до семи лет (ч. 2 ст. 161), за разбой – лишение свободы на срок до восьми лет (ч. 1 ст. 162). По УК РФ грабеж, соединенный с насилием, наказывается лишением свободы на срок от двух до шести лет (ч. 2 ст. 206), разбой – лишением свободы от трех до десяти лет (ч. 1 ст. 207).

Уместно отметить, что «родственность» насильственного грабежа с разбоем издавна усматривала российская уголовная статистика, посвящая этим преступлениям одну рубрику (разбой и грабеж, разбой и грабеж с насилием, насильственное похищение имущества) [12, с. 117, 120]. Советские криминологи объединяли грабеж с насилием и разбой в одну подгруппу криминологической классификации корыстных и корыстно-насильственных пре-

ступлений. Как однородные преступления рассматривают грабеж с насилием и разбой российские криминологи [13, с. 467].

Следует напомнить и слова, высказанные в свое время членами редакционного комитета уголовного отделения Санкт-Петербургского юридического общества. В замечаниях на проект Особенной части Уголовного уложения они писали, что система кодекса, в отличие от системы научной, стремится к практическим и весьма элементарным целям – удобству приискания статей, избежанию повторений, удобству систематического толкования. Для этого определения об однородных преступных деяниях надо соединять воедино, в одно место, в одну группу, такие группы могут состоять и из одной статьи [14, с. 200].

Сказанное, несомненно, убеждает в целесообразности, криминологической обоснованности объединения грабежа с насилием и разбоя в один состав насильственного похищения чужого имущества – «разбой» (возможно и наименование «грабеж»). В определении этого преступления необходимо отобразить его имущественный характер, по логической форме оно должно стать явным и реальным, по содержанию – достаточно полным и конкретным. К основному составу насильственного похищения следует отнести завладение чужим имуществом посредством насилия или с угрозой его применения, к квалифицированному виду – завладение с причинением тяжкого, средней тяжести вреда здоровью потерпевшего. Такая конструкция состава насильственного похищения чужого имущества создаст условия как для эффективного действия уголовно-правовой нормы, так и для соблюдения законности при ее применении.

Библиографические ссылки

1. Неклюдов НА. *Руководство к Особенной части Русского уголовного права. Том 2. Преступления и проступки против собственности*. Санкт-Петербург: Типография П. П. Меркулева; 1876. 749 с.
2. Тальберг Д. *Насильственное похищение имущества по русскому праву (разбой и грабеж). Историко-догматическое исследование*. Санкт-Петербург: Типография В. С. Балашева; 1880.
3. *Уголовное Уложение 22 марта 1903 г.* Санкт-Петербург: Издание Н. С. Таганцева; 1904. 1122 с.
4. Есипов ВВ. *Уголовное уложение 1903 г., его характер и содержание*. Варшава: Типография Варшавской учебной округа; 1903. 177 с.
5. Жижиленко АА. *Преступления против имущества и исключительных прав*. Ленинград: Рабочий суд; 1928. 208 с.
6. *Уголовный кодекс РСФСР*. Москва: Госюриздат; 1953. 131 с.
7. Гельфер МА. Ответственность за преступления против личной собственности. *Социалистическая законность*. 1958;9:47–50.
8. Смирнов Л. К основам уголовного законодательства СССР. *Социалистическая законность*. 1957;6:6–13.
9. *Проект Уложения о наказаниях уголовных и исправительных, внесенный в 1844 году в Государственный совет, с подробным означением оснований каждого из внесенных в сей проект постановлений*. Санкт-Петербург: Типография Второго отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии; 1871. 862 с.
10. *Замечания на проект уголовного Уложения (имущественные посягательства): мнение юридического факультета Университета Святого Владимира*. Киев: Типография товарищества И. Н. Кушнерев и Ко; 1887. 52 с.
11. Рыбаков ВА. *Преимственность в отечественном праве в переходный период: общетеоретические вопросы* [автореферат диссертации]. Омск: Омский государственный университет; 2009. 37 с.
12. Тарновский ЕН, составитель. *Итоги русской уголовной статистики за 20 лет (1874–1894 гг.)*. Санкт-Петербург: Статистическое отделение Министерства юстиции; 1899. 407 с.
13. Долгова АИ, редактор. *Криминология*. Москва: Норма; 1997. 784 с.
14. *Замечания редакционного комитета Уголовного отделения Санкт-Петербургского юридического общества на проект Особенной части Уголовного уложения. Посягательства имущественные*. Санкт-Петербург: [б. и.]; 1889. 205 с.

References

1. Neklyudov NA. *Rukovodstvo k Osobnoi chasti Russkogo ugodnogo prava. Tom 2. Prestupleniya i prostupki protiv sobstvennosti* [Guide to the Special part of Russian criminal law. Volume 2. Crimes and misdemeanors against property]. Saint Petersburg: Tipografiya P. P. Merkul'eva; 1876. 749 p. Russian.
2. Talberg D. *Nasil'stvennoe pokhishchenie imushchestva po russkomu pravu (razboi i grabezh). Istoriko-dogmaticheskoe issledovanie* [Forced theft of property under Russian law (robbery and plunder)]. Saint Petersburg: Tipografiya V. S. Balasheva; 1880. 200 p. Russian.
3. *Ugodnoe Ulozhenie 22 marta 1903 g.* [Criminal Code on 22 March 1903]. Saint Petersburg: Izdanie N. S. Tagantseva; 1904. 1122 p. Russian.
4. Esipov VV. *Ugodnoe ulozhenie 1903 g., ego kharakter i sodержanie* [Criminal Code of 1903, its nature and content]. Warsaw: Tipografiya Varshavskoi uchebnoi okrug; 1903. 177 p. Russian.
5. Zhizhilenko AA. *Prestupleniya protiv imushchestva i isklyuchitel'nykh prav* [Crimes against property and exclusive rights]. Leningrad: Rabochii sud; 1928. 208 p. Russian.
6. *Ugodnyi kodeks RSFSR* [The Criminal Code of the RSFSR]. Moscow: Gosyurizdat; 1953. 131 p. Russian.
7. Gel'fer MA. [Responsibility for crimes against personal property]. *Sotsialisticheskaya zakonnost'*. 1958;9:47–50. Russian.
8. Smirnov L. [To the basics of criminal legislation of the USSR]. *Sotsialisticheskaya zakonnost'*. 1957;6:6–13. Russian.
9. *Proekt Ulozheniya o nakazaniyakh ugodnykh i ispravitel'nykh, vnesennyi v 1844 godu v Gosudarstvennyi sovet, s podrobnym oznacheniem osnovanii kazhdogo iz vnesennykh v sei proekt postanovlenii* [The Draft law on criminal and correctional penalties, introduced in 1844 in the State Council, with a detailed meaning of the grounds for each of the draft resolutions]. Saint Petersburg: Tipografiya Vtorogo otdeleniya Sobstvennoi Ego Imperatorskogo Velichestva kantselyarii; 1871. 862 p. Russian.
10. *Zamechaniya na proekt ugodnogo Ulozheniya (imushchestvennye posyagatel'stva): mnenie yuridicheskogo fakul'teta Universiteta Svyatogo Vladimira* [Comments on the draft of the Criminal Code (property encroachment): the opinion of the faculty of law of the University of Saint Vladimir]. Kyiv: Tipografiya I. N. Kushnerev i Ko; 1887. 52 p. Russian.
11. Rybakov VA. *Preemstvennost' v otechestvennom prave v perekhodnyi period: obshcheteoreticheskie voprosy* [Continuity in the domestic law in the transition period: general theoretical issues] [dissertation abstract]. Omsk: Omsk State University; 2009. 37 p. Russian.
12. Tarnovskii EN, compiler. *Results of Russian criminal statistics for 20 years (1874–1894 biennium)*. Saint Petersburg: Statisticheskoe otdelenie Ministerstva yustitsii; 1899. 407 p. Russian.
13. Dolgova AI, editor. *Kriminologiya* [Criminology]. Moscow: Norma; 1997. 784 p. Russian.
14. *Zamechaniya redaktsionnogo komiteta Ugodnogo otdeleniya Sankt-Peterburgskogo yuridicheskogo obshchestva na proekt Osobnoi chasti Ugodnogo ulozheniya* [Comments of the Editorial Committee of the Criminal Department of the Saint Petersburg Law Society on the Draft of the Special part of the Criminal Code. Encroachment of property]. Saint Petersburg: [s. n.]; 1889. 205 p. Russian.

Статья поступила в редколлегию 14.05.2019.
Received by editorial board 14.05.2019.

УДК 343.79

НОРМЫ О КРИМИНАЛЬНОМ БАНКРОТСТВЕ В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В КОНТЕКСТЕ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА БАНКРОТСТВА

К. С. ЗАХИЛЬКО¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Рассматриваются тенденции развития норм о криминальном банкротстве в контексте развития и эволюции института банкротства. Анализируются основные этапы и взаимосвязь их развития. Формулируются причины такой зависимости. Обосновываются недостатки закрепленных в Уголовном кодексе Республики Беларусь 1999 г. ст. 238–241, выявленные в результате их соотнесения с основными результатами и перспективами развития института банкротства в Республике Беларусь. Предлагаются пути совершенствования ст. 238–241 Уголовного кодекса Республики Беларусь.

Ключевые слова: криминальное банкротство; банкротство; институт банкротства; неплатежеспособность; история норм о криминальном банкротстве.

CRIMINAL BANKRUPTCY RULES IN CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF BELARUS IN THE CONTEXT OF BANKRUPTCY LAW EVOLUTION

K. S. ZAKHILKO^a

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

This article deals with trends of the criminal bankruptcy rules in Criminal Code of the Republic of Belarus in the context of bankruptcy law evolution. The main stages and the correlation of its development are analyzed. The reasons for the correlation are formulated. The weaknesses of art. 238–241 of the Criminal Code of the Republic of Belarus of 1999, identified as a result of their correlation with the main results and prospects for the development of the bankruptcy law in the Republic of Belarus are substantiated. On the basis the proposals for improving art. 238–241 of the Criminal Code of the Republic of Belarus are provided.

Keywords: criminal bankruptcy; bankruptcy; bankruptcy law; insolvency; history of criminal bankruptcy rules.

Введение

История развития норм о криминальном банкротстве берет свои начала в Античности и Средневековье вместе с возникновением примитивных, основанных на обычном праве, правил разрешения вопросов несостоятельности и, соответствен-

но, регламентации ответственности за виновную несостоятельность и причинение ущерба кредиторам [1]. Дальнейшее развитие и обособление рассматриваемых уголовно-правовых норм как самостоятельного правового явления происходило

Образец цитирования:

Захилько КС. Нормы о криминальном банкротстве в Уголовном кодексе Республики Беларусь в контексте развития института банкротства. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;2:17–24.

For citation:

Zakhilko KS. Criminal bankruptcy rules in Criminal Code of the Republic of Belarus in the context of bankruptcy law evolution. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:17–24. Russian.

Автор:

Кирилл Сергеевич Захилько – старший преподаватель кафедры уголовного права юридического факультета.

Author:

Kiryl S. Zakhilko, senior lecturer at the department of criminal law, faculty of law.
zakhilko@yahoo.com

в тесной связи с появлением и развитием института банкротства, современное представление о котором начинает зарождаться в период бурного развития торговых отношений в Европе [2]. На протяжении этого историко-правового процесса фиксируются конкретные связи между содержанием норм об ответственности за криминальное банкротство и институтом банкротства, имеющие характер тенденции. Период новейшей истории суверенной Республики Беларусь не может стать исключением.

В связи с указанным рассмотрение вопроса развития норм о криминальном банкротстве в Уголовном кодексе Республики Беларусь 1999 г. (далее – УК) в контексте развития института банкротства

создает необходимые предпосылки для выявления причин неэффективности существующих норм о криминальном банкротстве и формирования основных направлений их совершенствования. Вместе с тем предметная научно-теоретическая разработка данного вопроса в отечественной литературе до сих пор не осуществлялась. Особую актуальность рассматриваемой теме придает круглая дата – 20 лет с момента принятия первого Уголовного кодекса суверенной Беларуси, – обязывающая к комплексной и критической рефлексии пройденного законодателем пути, в том числе в области установления уголовной ответственности за общественно опасные деяния, связанные с экономической несостоятельностью (банкротством).

Основная часть

Законом Республики Беларусь от 15.06.1993 № 2401-XII «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Беларусь» Уголовный кодекс Республики Беларусь от 29.12.1960 (далее – УК 1960 г.) дополнен ст. 150³ «Ложное банкротство», 150⁴ «Злостное банкротство», 150⁵ «Срыв возмещения убытков кредитору», устанавливающими ответственность за криминальные банкротства. Ст. 150³ запрещала предоставление заведомо подложных документов с целью признать субъект хозяйствования несостоятельным или банкротом. Ст. 150⁴ признавала преступным умышленное сокрытие экономической несостоятельности, если эти действия причинили кредиторам крупный ущерб. Ст. 150⁵ устанавливала ответственность за сокрытие, сбыт или уничтожение своего имущества должником с целью сорвать либо уменьшить возмещение убытков кредитору. Субъектом рассматриваемых преступлений определялся предприниматель (должник) или должностное лицо юридического лица. Обязательным признаком объективной стороны выступала существующая или наступающая обстановка несостоятельности (за исключением ложного банкротства). Большинство норм (ст. 150³, 150⁵ УК 1960 г.) о криминальном банкротстве криминализируют конкретные обманные способы злоупотреблений, связанные с неплатежеспособностью, и, более того, описывают преступления с формальной конструкцией составов. Лишь ст. 150⁴ УК 1960 г. предусматривала общественно опасные последствия в качестве обязательного признака преступления.

Исторически появление рассматриваемых норм обусловлено становлением института банкротства в современной Беларуси, которое началось с принятием Закона от 30.05.1991 № 826-XII «Об экономической несостоятельности и банкротстве» (далее – Закон 1991 г.). Данный закон состоял всего из 46 статей и, как отмечается исследователями, «носил преимущественно концептуальный характер, не описывал детально регламентированные про-

цедуры, не имел норм, регулирующих проведение финансового оздоровления и четко определяющих действия антикризисных управляющих, кредиторов и должника» [3]. Основные положения вышеуказанного закона направлены на максимально возможное удовлетворение требований кредиторов за счет продажи имущества должника. Вместе с тем сформулирована цель института – восстановление платежеспособности либо (при невозможности ее достижения) ликвидация субъекта хозяйствования, для чего предусматриваются некоторые меры по защите должника и ряд ограничений, направленных на его защиту [3]. Однако механизмы реализации указанного положения должным образом в законе еще не были представлены.

Учитывая обстоятельства появления норм о криминальном банкротстве в постсоветском государстве, где ранее существовала плановая экономика и банкротство как явление отсутствовало, очевидно, что рассматриваемые нормы формулировались с учетом дореволюционного и иностранного законодательного опыта, где институт банкротства и связанные с ним уголовно-правовые нормы прошли длительный путь становления и развития. Рассмотрим основные положения существующих подходов и общие черты их эволюции в области формулирования норм об ответственности за криминальное банкротство в таких государствах на предмет их соотношения с динамикой института банкротства и степени учета состояния регулирования института банкротства при формулировании рассмотренных выше и реформированных впоследствии норм о криминальном банкротстве в Республике Беларусь.

Возникновение примитивных, основанных на обычном праве, правил разрешения вопросов несостоятельности повлекло появление регламентации ответственности за виновную несостоятельность и причинение ущерба кредиторам [1, с. 138; 4, с. 2, 16; 5, с. 110]. В период Средневековья содержание такой регламентации отталкивалось от

изначального посылы «несостоятельный – следовательно, мошенник» [6, с. 13–14]. Параллельно появлению и оформлению конкурсного права к XVI–XVII вв. в ряде стран Европы возникает тенденция законодательного разделения виновной (уголовно наказуемой) и несчастной несостоятельности (не влекущей уголовной ответственности) [7, с. 250]. Соответственно, под криминальным банкротством понимался такой вид имущественного посягательства, как преднамеренное (виновное) банкротство.

Данный подход был более чем обусловлен реальным содержанием охраняемых общественных отношений, так как центральным охраняемым благом все еще признавались исключительно имущественные интересы кредиторов, реализация которых была непосредственно связана с фактом возврата долгов. При этом содержание правовых процедур возврата долгов обеспечивалось преимущественно за счет обращения взыскания на имущество должника без каких-либо восстановительных или защитных мер. В связи с этим отсутствовал существенный временной и причинный разрыв (в виде деятельности третьих лиц, не зависящей от должника и осуществляемой под защитными механизмами, целью которой было сохранение экономических ресурсов и восстановление имущественного положения должника) между обманными действиями должника и существенным вредом для интересов кредиторов. Как видно, именно ущерб в виде невозвращенных долгов в результате обманных действий и выступал достаточной и необходимой мерой изначальной опасности деяний должника для охраняемых уголовным законом интересов. Дальнейшее развитие норм о криминальном банкротстве на данном этапе было связано с формулированием специальных норм о причинении ущерба (имущественных преступлениях), непосредственно связанных с преднамеренным банкротством и (или) детализирующих содержание данного преступления (соучастие в виновном банкротстве, причинение ущерба отдельным кредиторам путем удовлетворения требований иных кредиторов, уклонение должника от кредиторов и т. д.) [2, с. 111–112; 7, с. 251; 8, с. 392; 9, с. 5–18].

Следующий этап развития и обособления рассматриваемых уголовно-правовых норм (как самостоятельного правового явления, отдельной группы норм) происходил в тесной связи с появлением и развитием института банкротства, современное представление о котором начинает зарождаться в период бурного развития торговых отношений в Европе [2, с. 104–107; 10, с. 11]. Основной причиной этого стало появление внеликвидационных функций и развитие механизмов их реализации в рамках института банкротства, повлекших значительное осложнение системы составляющих его правовых норм и фактически осуществляемых процедур. Содержательно это изменение норм о криминальном банкротстве выразилось в посте-

пенном расширении числа преступлений, непосредственно направленных на защиту этих процедур (порядка) банкротства, сформулированных по типу формальных конструкций составов преступлений: нарушение формальных процедур и требований в рамках конкурсного производства (или его преддверии) – нарушение бухгалтерского учета в такой обстановке, уклонение должника от кредиторов и т. д. [7, с. 251].

Исходя из содержания данных тенденций становится очевидно, что законодатель поступательно признает, что криминальное банкротство причиняет существенный вред *установленному порядку* исполнения неплатежеспособным должником обязательств перед кредиторами, а не имущественным интересам отдельных кредиторов, реальное содержание и объем виновного нарушения которых все сложнее и сложнее определить в связи с осуществлением длительных и весьма сложных защитных механизмов и конкурсных (особенно в части восстановительных мер) процедур в отношении должника. Самоценность данного порядка следует определять, исходя из того, что в обстановке существующей невозможности исполнения обязательств должника (неплатежеспособности) некоторые специфические формы уклонения от исполнения обязательств перед кредиторами уже сами по себе закономерны и с внутренней необходимостью влекут причинение существенного вреда интересам кредиторов и определяют необходимость формулирования особых (отличных от норм об умышленном причинении ущерба в результате злоупотреблений и обманных действий) уголовно-правовых запретов.

Указанное следует связывать с тем обстоятельством, что на опасность и преступность ряда обманных злоупотреблений должника не влияют и не должны влиять обязательно осуществляемые в отношении имущества должника третьими лицами защитные и восстановительные меры. Иными словами, *должник не должен отвечать за действия управляющего, восстанавливающего платежеспособность должника* (который, к примеру, увеличил реальный ущерб от действий должника, совершенных до начала восстановительных или конкурсных процедур), *равно как эти же действия никак не влияют на общественную опасность изначально совершенных должником обманных действий* (например, в ситуации, когда управляющий своими действиями сократил размер ущерба кредиторам от направленных на причинение ущерба обманных действий должника). Таким образом, с точки зрения отечественного уголовного права существенность указанного вреда следует определять как значительной величиной обязательств перед кредиторами, от исполнения которых с использованием различных способов обмана уклонялся неплатежеспособный должник (объективный критерий), так и заведомой направленностью деяний на причинение кре-

диторам такого вреда (субъективный критерий) (ч. 4 ст. 11 УК).

Эти тенденции взаимосвязи развития норм об ответственности за деяния, связанные с несостоятельностью и банкротством, с развитием института банкротства являлись универсальными для континентальной системы права, что указывает на их объективный характер. Это можно проследить не только в рамках развития законодательства в странах континентальной Европы, но и в Российской империи, включенной на тот момент в европейские торговые и иные социально-экономические процессы [2, с. 104–112].

Как видно, первые постсоветские белорусские нормы о криминальном банкротстве были довольно прогрессивными (за исключением ст. 150⁴ УК 1960 г.), учитывали рассмотренные выше обстоятельства и содержали в себе черты норм о криминальном банкротстве современных западно-европейских государств. Вместе с тем с учетом содержания существовавшего на момент их формулирования состояния регулирования института банкротства (Закон 1991 г.) такой подход был поспешным и не соответствовал уровню развития института банкротства в то время, что и предопределило дальнейший регресс норм о криминальном банкротстве, случившийся в противовес быстрому развитию института банкротства в 2000-х гг. Рассмотрим этот процесс подробнее.

Изначально принятый 9 июля 1999 г. Уголовный кодекс Республики Беларусь перенимал наметившиеся ранее подходы к криминализации общественно опасных деяний в области экономической несостоятельности (банкротства). Кодекс содержал следующие статьи, посвященные криминальному банкротству: ст. 238 «Ложное банкротство», ст. 239 «Соккрытие банкротства», ст. 240 «Преднамеренное банкротство», ст. 241 «Срыв возмещения убытков кредиторам».

Не претерпели существенных изменений ст. 238, 239 и 241 УК по сравнению с рассмотренными ст. 150³, 150⁴ и 150⁵ УК 1960 г. Ст. 240 впервые в истории суверенной Республики Беларусь вводила ответственность за преднамеренное банкротство, выраженное в умышленном создании или увеличении неплатежеспособности должником в личных интересах, интересах иных лиц, повлекшее причинение ущерба в крупном размере.

Как видно, дополнительно к уже знакомым белорусской правовой системе видам криминального банкротства было отнесено и классическое имущественное посягательство – умышленное («злостное») банкротство, история криминализации которого уходит корнями в средние века. Тем самым законодатель делает первый «шаг назад» относительно современных тенденций развития норм о криминальном банкротстве, в рамках которых стремится отказаться от криминализации указанного преступления в пользу установления более эф-

фективных и конкретных уголовно-правовых норм об ответственности за связанные с ним обманные деяния, существенно дезорганизующие институт банкротства, нормальная работа которого является необходимой предпосылкой для защиты интересов кредиторов в микрокризисных ситуациях.

Существенные изменения нормы о криминальном банкротстве претерпели в соответствии с Законом Республики Беларусь от 20.07.2007 № 274-З «О внесении изменений в некоторые кодексы Республики Беларусь по вопросам ответственности за нарушения законодательства об экономической несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон 2007). Изменения произошли по двум направлениям: техническое приведение норм в соответствие с положениями нового законодательства об экономической несостоятельности (банкротстве) и изменение подходов в определении противоправности и наказуемости некоторых видов криминального банкротства.

В целях *технического* приведения норм УК в соответствие с новым законодательством об экономической несостоятельности (банкротстве) в диспозициях рассматриваемых статей заменены признаки, касающиеся обстановки совершения деяния и процедур института банкротства, на актуальные: «экономическая несостоятельность (банкротство)», «неплатежеспособность» взамен понятий «несостоятельность» и «банкротство», осуществлены некоторые иные изменения (уточнен субъект преступления, изменена модель описания деяния, что было вызвано требованиями юридической техники и содержанием бланкетных диспозиций рассматриваемых норм), в ст. 238 УК конкретизирован адресат подачи подложного заявления (или иных сведений) – суд, рассматривающий дело о банкротстве.

В рамках изменения подходов в определении противоправности и наказуемости деяний в ст. 240 УК включены квалифицирующие признаки, такие как «повторность», «группа лиц по предварительному сговору», «причинение ущерба в особо крупном размере» (ч. 2 ст. 240 УК); в ст. 241 УК добавлен такой способ совершения преступления, как повреждение имущества. Однако *наиболее существенное изменение, окончательно сформировавшее существовавшую систему уголовно-правовых мер противодействия криминальному банкротству, произошло в ст. 241 УК.*

Наиболее важным изменением в системе рассматриваемых норм стало преобразование конструкции состава преступления, предусмотренного ст. 241 УК. С внесенными Законом 2007 г. изменениями обязательным признаком рассматриваемого преступления стало «причинение ущерба кредиторам в крупном размере», тогда как ранее состав описывался как формальный. В контексте исторического развития норм о криминальном банкротстве такое изменение следует охарактеризовать

как очередной (наряду с введением в УК нормы об умышленном (преднамеренном) банкротстве вместо дальнейшей работы над конкретизацией обманных деяний при банкротстве) «шаг назад». В результате подавляющее число норм о криминальном банкротстве приобрело признаки, которые большинство иностранных государств отвергли в рамках развития законодательства в течение XX в.

Рассмотренные изменения были осуществлены со следующими особенностями:

а) в угоду популярной тенденции гуманизации уголовной ответственности за преступления против порядка осуществления экономической деятельности на основании изучения статистических показателей применения той или иной нормы гл. 25 УК, но без учета важных особенностей совершения криминального банкротства и расширения значения института банкротства;

б) как результат анализа практики применения норм о криминальном банкротстве за период с 1993 по 2005 г., когда институт банкротства в Республике Беларусь находился в неразвитом, концептуальном состоянии;

в) для защиты отдельных корпоративных интересов с целью защитить государственный сектор экономики и должностных лиц, руководящих государственными организациями. Так, Указом Президента Республики Беларусь от 12.11.2003 № 508 «О некоторых вопросах экономической несостоятельности (банкротства)» (далее – Указ 2003 г.) предусматривались значительные особенности при банкротстве государственных и градообразующих предприятий, которые фактически выводили их из сферы предусмотренных институтом банкротства рыночных механизмов, образовывали новый класс антикризисных управляющих – фактически государственных чиновников для работы с градообразующими или приравненными к ним государственными и с долей государства организациями, а также с субъектами, имеющими государственные и международные заказы [3].

На сегодня указанные моменты требуют иного решения, так как рассматриваемые изменения в уголовном законодательстве не учитывали параллельного развития института банкротства и даже противоречили ему. Исследователи отмечают, что в отличие от своего предшественника (Закон 1991 г.) Закон Республики Беларусь от 18.07.2000 № 423-З «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон 2000 г.) *определял и подробно регламентировал различные процедуры банкротства, был направлен на формирование жесткого рыночного механизма очищения экономики от неэффективных бизнесов, носил приватизационный характер, чему сопутствовало резкое увеличение количества банкротств* [3]. Существенным

шагом в развитии института банкротства стало принятие Указа 2003 г., в результате чего основной акцент в работе с кризисными субъектами *был перенесен на досудебное оздоровление*. Принятие Закона Республики Беларусь от 13.07.2012 № 415-З «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон 2012 г.) было направлено на приведение отмененного им Закона 2000 г. в соответствие с законодательными актами, принятыми после 2000 г. (главным образом с вышеупомянутым Указом 2003 г. и его последующими корректировками) [3].

Анализируя содержание сформированных на сегодня подходов к экономической несостоятельности (банкротству) и сравнивая его с документами, под влиянием которых были сформулированы существующие редакции ст. 238–241 УК (Закон 1991 г., Закон 2000 г., Указ 2003 г.), следует обратить внимание на следующее.

Во-первых, определенный в ст. 239–241 УК момент окончания криминального банкротства, значительно разорванный с моментом реального причинения вреда интересам кредиторов, создает препятствия для возможности надлежащим образом использовать данные нормы для борьбы с некоторыми вариантами общественно опасных деяний из числа криминального банкротства и вызывает практическую необходимость приспособить соответствующие нормы к изменившимся условиям [11, с. 15–20]. Факты реального причинения существенного вреда интересам кредиторов (невозможность исполнения обязательств в результате обманных действий должника) и причинения ущерба (который определяется после юридической констатации невозможности исполнения обязательств должника перед кредиторами после завершения ликвидационного производства или утверждения мирового соглашения) непосредственно не связаны между собой. Они значительно отдалены друг от друга во времени из-за предусмотренных и имеющих приоритет в современном институте банкротства защитных и восстановительных мер, реализация которых напрямую не зависит от должника и не влияет на изначальную направленность деяний на заведомое причинение вреда кредиторам. Это предопределяет необходимость признать момент окончания криминального банкротства момент выполнения конкретных обманных деяний, повлекших недоступность имущества должника для кредиторов, а не момент причинения ущерба. Реально на практике при таком подходе юридически размер имущественного вреда, причиненного кредиторам, будет определен исходя из размера принятых экономическим судом в конкурсном производстве требований кредиторов, т. е. еще до применения к должнику восстановительных мер третьими лицами, что максимально

точно учитывает общественную опасность криминального банкротства в современных условиях развития института банкротства.

Во-вторых, определенный в ст. 239–241 УК момент окончания криминального банкротства, отнесенный на момент юридического окончания ликвидационного производства (только после этого факта возможно констатировать ущерб как обязательный признак рассматриваемых преступлений), прямо противоречит отдельным положениям современного института банкротства, создает препятствия в реализации заложенных в нем механизмов, направленных на защиту прав и интересов кредиторов. Так, в соответствии с абз. 4 ч. 1 ст. 109 Закона 2012 г., в ходе конкурсного производства (которое заканчивается ликвидационным производством) сделки должника могут быть признаны недействительными, «если должник вызвал свою неплатежеспособность уголовно наказуемым деянием, установленным вступившим в законную силу приговором суда». Как видно, несовершенство ст. 239–241 УК влечет невозможность применения эффективной меры возврата имущества должника, утраченного в случае совершения явных обманных действий, изначально направленных на уклонение от исполнения обязательств перед кредиторами.

В связи с этим же используемый в ст. 238–239, 241 УК бланкетный признак «Неплатежеспособность, имеющая или приобретающая устойчивый характер» (раскрываемый в законодательстве об экономической несостоятельности (банкротстве) с использованием преимущественно формальных критериев, иллюстрирующих длительную неэффективность хозяйственной деятельности или неоплатность, исключительно на основе данных бухгалтерского баланса) не может являться признаком обстоятельства совершения криминального банкротства, так как данное состояние непосредственно не связано с начальным моментом возникновения возможности причинения вреда интересам кредиторов и может являться результатом криминального банкротства, причиняющим существенный вред охраняемым УК интересам. Более подробно данный вопрос раскрыт в научных публикациях [10, с. 62–69].

Далее, в ст. 238 УК излишний характер приобрели следующие слова: «...о неплатежеспособности должника, имеющей или приобретающей устойчивый характер». Учитывая, что предмет документарного обмана ограничен лишь сведениями о «неплатежеспособности, имеющей или приобретающей устойчивый характер», из круга деяний, криминализованных в соответствии со ст. 238 УК, выпадают случаи, когда лицо искажает сведения об иных основаниях подачи заявления должника, предусмотренных Законом 2012 г. К таким ситуациям следует относить искажения

сведений о невозможности исполнения денежных обязательств перед кредиторами (кредитором) при исполнении обязательств перед иными кредиторами (кредитором) (ч. 2 ст. 9 Закона 2012 г.). Искажение таких сведений предполагает ситуацию, когда в целом у должника может присутствовать имущество для удовлетворения требований кредиторов (отсутствует неоплатность), но отсутствует возможность исполнить денежные обязательства. Как видится, хоть искажение таких сведений «с целью признания должника экономически несостоятельным» и формально, оно не предполагает наличия у лица цели причинить ущерб кредиторам (имущество для исполнения обязательств якобы имеется), но причиняет существенный вред установленному порядку исполнения обязательств перед кредиторами, основанному на обеспечении финансовой безопасности должника, и подлежит включению в число деяний, оцениваемых в соответствии со ст. 238 УК, а не общими ст. 380 или ст. 427. Это связано со следующими обстоятельствами:

- в результате рассматриваемых действий лицо целенаправленно избегает исполнения обязательств, пусть формально не исключая их исполнение вообще, но значительно затрудняя или откладывая на значительное время, связанное с проведением процедур банкротства;

- в результате рассматриваемых действий лицо может умышленно причинить ущерб кредиторам в особо крупном размере, что может быть оценено в соответствии с ч. 2 ст. 238 УК, но не может быть надлежащим образом оценено в соответствии со ст. 380 или ст. 427 УК;

- в результате рассматриваемых действий лицо причиняет вред еще одному объекту – интересам правосудия, что также не учтено в ст. 380, 427 УК;

- наличие или отсутствие долгосрочных активов для удовлетворения требований кредиторов устанавливается исходя из их формальной балансовой оценки, что может использоваться и используется большинством хозяйствующих субъектов в противоправных целях.

Как видно, предоставление суду заведомо ложной информации с целью признать должника экономически несостоятельным (банкротом) достигает общественной опасности, присущей преступлению. Выделение же в Особенной части УК подобной специальной нормы (ст. 238 УК) при наличии общих норм (ст. 380 и 427 УК) является социально обусловленным ввиду повышенной общественной опасности действий платежеспособного должника, требующих применения более строгих мер уголовной ответственности, чем предусмотренные в указанных общих нормах.

Внесенный в Палату представителей Национального собрания Республики Беларусь проект закона «О несостоятельности и банкротстве»¹ направлен

¹ «О несостоятельности и банкротстве» [Электронный ресурс]. URL: <http://house.gov.by/ru/zakony-ru/view/o-nesostojatelnosti-i-bankrotstve-150/> (дата обращения: 23.04.2019).

на дальнейшее обеспечение развития института банкротства как *сбалансированного* механизма защиты интересов должников, кредиторов, работников, собственников бизнесов, государства и общества в целом. Документ предполагает расширение самостоятельности и круга полномочий у временного (антикризисного) управляющего, расширение оснований подачи заявления о несостоятельности или банкротстве должником (что расширит сферу

применения института банкротства) и иные изменения [3; 12], направленные на дальнейшую эволюцию института банкротства в русле того, как он развивался в современных рыночных экономиках иностранных государств. Реализация этих подходов не устранил, а лишь обострит актуальность вышеуказанных проблем, тогда как предложенные в настоящей статье пути их решения согласуются с положениями проекта.

Заключение

Проведенный анализ позволяет сделать следующие выводы:

1. Нормы о криминальном банкротстве как вид норм об имущественных преступлениях возникли после появления конкурсного права, но не были выделены в отдельную группу по причине простоты регламентации процедур банкротства, которое по большей части представляло собой особую форму ликвидации хозяйствующего субъекта и не вызвало острой необходимости использовать специфические подходы при формулировании уголовно-правовых норм о преступлениях в этой сфере.

С течением времени в связи с усложнением финансово-экономических отношений и правовой регламентации экономической несостоятельности (банкротства) нормы о криминальном банкротстве трансформируются в отдельную группу. В первую очередь это связано с тем обстоятельством, что появление в институте банкротства механизмов, обеспечивающих приоритет его внеликвидационных функций, создало препятствия для надлежащей использования традиционных норм о преступлениях против собственности и имущественных преступлениях для борьбы с некоторыми вариантами общественно опасных деяний из числа криминального банкротства и вызвало практическую необходимость приспособить соответствующие нормы к изменившимся условиям. Анализ развития института банкротства и норм о криминальном банкротстве в Республике Беларусь за период с 1991 г. по настоящее время позволяет выявить ряд проблем, связанных с тем обстоятельством, что существующие в УК нормы о криминальном банкротстве не в полной мере учитывают современное состояние регулирования вопросов экономической несостоятельности (банкротства).

2. Криминальное банкротство причиняет существенный вред установленному порядку исполнения неплатежеспособным должником обязательств перед кредиторами. Самоценность данного порядка определяется тем, что в обстановке существующей невозможности исполнить обязательства должника (*неплатежеспособности*) некоторые специфические формы уклонения от исполнения

обязательств перед кредиторами уже *сами по себе* закономерно и с внутренней необходимостью влекут причинение существенного вреда интересам кредиторов. Существенность же указанного вреда определяется как значительной величиной обязательств перед кредиторами, от исполнения которых с использованием различных способов обмана уклоняется неплатежеспособный должник (объективный критерий), так и заведомой направленностью деяний на причинение кредиторам такого вреда (субъективный критерий).

3. Подлежат исключению следующие слова ст. 238 УК: «...о неплатежеспособности должника, имеющей или приобретающей устойчивый характер». Предоставление суду заведомо ложной информации с целью признать должника экономически несостоятельным (банкротом) достигает общественной опасности, присущей преступлению. Выделение же в Особенной части УК подобной специальной нормы (ст. 238) при наличии общих норм (ст. 380, 427) является социально обусловленным ввиду повышенной общественной опасности действий платежеспособного должника, требующих применения более строгих мер уголовной ответственности, которые предусмотрены в указанных общих нормах.

4. Факты реального причинения существенно-го вреда интересам кредиторов (невозможность исполнить обязательства в результате обманных действий должника) и причинения ущерба (юридической констатации невозможности исполнить обязательства должника перед кредиторами после завершения ликвидационного производства) непосредственно не связаны между собой. Они значительно отдалены друг от друга во времени из-за предусмотренных в законодательстве защитных и восстановительных мер, реализация которых напрямую не зависит от должника и не влияет на изначальную направленность деяний на заведомое причинение вреда кредиторам. Это предопределяет необходимость признать момент окончания криминального банкротства момент выполнения конкретных обманных деяний, повлекших недоступность имущества должника для кредиторов, а не момент причинения ущерба. Реально на

практике при таком подходе юридически размер имущественного вреда, причиненного кредиторами, будет определен исходя из размера принятых экономическим судом в конкурсном производстве требований кредиторов, т. е. еще до применения

к должнику восстановительных мер третьими лицами, что максимально точно учитывает общественную опасность криминального банкротства в современных условиях развития института банкротства.

Библиографические ссылки

1. Захилько КС. Средневековые тенденции в области зарождения и развития норм о криминальном банкротстве на территории некоторых Восточнославянских земель. *Анналы юридической истории*. 2018;2(1–2):137–144.
2. Захилько КС. Исторический аспект криминализации деяний, входящих в группу криминального банкротства. В: Шаблинский ДВ, редактор. *Актуальные проблемы совершенствования уголовного законодательства Республики Беларусь на современном этапе. Выпуск 3*. Минск: Четыре четверти; 2017. с. 104–112.
3. Смольский АП. Совершенствование законодательства о банкротстве [Электронный ресурс]. *КонсультантПлюс: Беларусь*. ООО «ЮрСпектр». Минск; 2019.
4. Телюкина МВ. *Основы конкурсного права*. Москва: Волтерс Клувер; 2004. 506 с.
5. Черновалов АВ. *Несостоятельность (банкротство) в институциональной экономике: белорусская модель*. Минск: Мисанта; 2004. 331 с.
6. Шершеневич ГФ. *Конкурсное право*. Казань: Типография Императорского университета; 1898. 489 с.
7. Клепицкий ИА. *Система хозяйственных преступлений*. Москва: Статут; 2005. 572 с.
8. Фойницкий ИЯ. *Курс уголовного права. Часть особенная: Посягательства личные и имущественные*. Санкт-Петербург: Типография М. М. Стасюлевича; 1912. 451 с.
9. Кораев КБ. *Неплатежеспособность: новый институт правового регулирования финансового оздоровления и несостоятельности (банкротства)*. Москва: Проспект; 2017. 320 с.
10. Зарудный СИ. *Торговое уложение Итальянского королевства и русские торговые законы. Опыт сравнительного изучения системы законодательства*. Санкт-Петербург: Типография Второго отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии; 1870. 258 с.
11. Захилько КС. Момент окончания криминального банкротства и значение взглядов И. С. Тишкевича о неоконченном преступлении для его определения. *Журнал Белорусского государственного университета. Право*. 2018;3:15–20.
12. Каменков ВС. Как новый проект закона о банкротстве соотносится с практикой [Электронный ресурс]. *КонсультантПлюс: Беларусь*. ООО «ЮрСпектр». Минск; 2019.

References

1. Zakhilko KS. [Medieval tendencies in the field of the origin and development of norms on criminal bankruptcy in the territory of some East Slavic lands]. *Annaly yuridicheskoi istorii*. 2018;2(1–2):137–144. Russian.
2. Zakhilko KS. [The historical aspect of the criminalization of acts included in the group of criminal bankruptcy]. In: Shablinskii DV, editor. *Aktual'nye problemy sovershenstvovaniya ugovornogo zakonodatel'stva Respubliki Belarus' na sovremennom etape. Vypusk 3* [Actual problems of improving the criminal legislation of the Republic of Belarus at the present stage. Issue 3]. Minsk: Four quarters; 2017. p. 104–112. Russian.
3. Smolskii AP. Bankruptcy law improving [retrieval system]. *Consultant Plus: Belarus*. LLC «YurSpektr». Minsk; 2019. Russian.
4. Telyukina MV. *Osnovy konkursnogo prava* [Basics of competition law]. Moscow: Walters Kluver; 2004. 506 p. Russian.
5. Chernovalov AV. *Nesostoyatel'nost' (bankrotstvo) v institutsional'noi ekonomike: belorusskaya model'* [Insolvency (bankruptcy) in institutional economics: the Belarusian model]. Minsk: Misanta; 2004. 331 p. Russian.
6. Shershenevich GF. *Konkursnoe pravo* [Competition law]. Kazan: Tipografiya Imperatorskogo universiteta; 1898. 489 p. Russian.
7. Klepitskii IA. *Sistema khozyaistvennykh prestuplenii* [The system of economic crimes]. Moscow: Statut; 2005. 572 p. Russian.
8. Foinitskii IY. *Kurs ugovornogo prava. Chast' osobennaya: posyagatel'stva lichnye i imushchestvennye* [The course of criminal law. Part Special: personal and property infringements]. Saint Petersburg: Tipografiya M. M. Stasyulevicha; 1912. 451 p. Russian.
9. Korayev KB. *Neplatezhesposobnost': novyi institut pravovogo regulirovaniya finansovogo ozdorovleniya i nesostoyatel'nosti (bankrotstva)* [Insolvency: new institute of legal regulation of financial recovery and insolvency (bankruptcy)]. Moscow: Prospekt; 2017. 320 p. Russian.
10. Zarudnii SI. *Torgovoe ulozhenie Ital'yanskogo korolevstva i russkie torgovye zakony. Opyt sravnitel'nogo izucheniya sistemy zakonodatel'stva* [Trade Code of the Italian Kingdom and Russian trade laws. Experience comparison of study system of legislation]. Saint Petersburg: Tipografiya Vtorogo otdeleniya Sobstvennoi Ego Imperatorskogo Velichestva Kantselyarii; 1870. 258 p. Russian.
11. Zakhilko KS. The moment of the criminal bankruptcy completing and I. S. Tishkevich doctrine of the unfinished crime value for this moment determining. *Journal of the Belarusian State University. Law*. 2018;3:15–20. Russian.
12. Kamenkov VS. How a new bankruptcy law draft bill corresponds to practice [retrieval system]. *ConsultantPlus: Belarus*. LLC «YurSpektr». Minsk; 2019. Russian.

Статья поступила в редколлегия 23.04.2019.
Received by editorial board 23.04.2019.

УДК 343.294

РЕСОЦИАЛИЗАЦИЯ ЛИЦ С РЕЦИДИВОМ ПРЕСТУПЛЕНИЙ КАК СОЦИАЛЬНО-ПРАВОВАЯ ПРОБЛЕМА

Т. В. КЛЕНОВА¹⁾

¹⁾Самарский национальный исследовательский университет им. академика С. П. Королева,
Московское шоссе, 34, 443086, г. Самара, Россия

Предложен авторский подход к пониманию особенностей ресоциализации лиц с рецидивом преступлений и использованию ресоциализационного механизма в целях предупреждения рецидива преступлений. При этом ресоциализационный механизм определяется в виде совокупности взаимодействующих базовых структурных элементов: международного права и межотраслевого российского законодательства; правоотношений в связи с назначением, отбыванием и исполнением наказания; социальной практики ресоциализационного сопровождения лиц, отбывавших уголовное наказание и освобожденных от него; правосознания субъектов ресоциализационных отношений. Социальный запрос на формирование и развитие ресоциализационного механизма подтверждается в условиях гуманизации уголовно-правовой политики и недостаточно эффективной пенитенциарной политики. Эта задача актуальна не только в отношении лиц, отбывавших наказание в виде лишения свободы, но и лиц, осужденных к альтернативным наказаниям, а также условно осужденных. Практическое значение исследования подчеркивается его связью с реализуемым с участием автора данной статьи проектом «Дорожная карта ресоциализации и реального включения в гражданское общество лиц, отбывавших уголовное наказание и освобожденных от него».

Ключевые слова: уголовная политика; рецидив преступлений; повторная преступность; ресоциализация осужденных; ресоциализационный механизм; нетипичный нормативный правовой акт; дорожная карта.

Благодарность. В статье использованы материалы, полученные автором и другими исследователями в рамках социального образовательного проекта «Дорожная карта ресоциализации и реального включения в гражданское общество лиц, отбывавших уголовное наказание и освобожденных от него (2018–2021 гг.)».

RESOCIALIZATION OF PERSONS WITH REPETITION OF CRIMES AS THE SOCIAL LEGAL PROBLEM

T. V. KLENOVA^a

^aSamara University, 34 Moskovskoe Highway, Samara 443086, Russia

The article presents the authors' approach to identifying the essential characteristics of the resocialization concept of persons with a repetition of crimes and to the usage of the resocialization mechanism for prevention of repetition of crimes. Herewith the resocialization mechanism is defined as the set of interacting basic structural elements: international law and the interindustry Russian legislation, legal relations connected with imposition, serving and exercise of the punishment, social practice of resocialization assistance for persons who have served a criminal sentence and released from it, legal consciousness of subjects of the resocialization relations. The social request for formation and development of the resocialization mechanism is confirmed in conditions of humanization of criminal policy and insufficiently effective penitentiary policy. And this problem is topical not only concerning persons serving prison term but also persons condemned to alternative

Образец цитирования:

Кленова ТВ. Ресоциализация лиц с рецидивом преступлений как социально-правовая проблема. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;2: 25–32.

For citation:

Klenova TV. Resocialization of persons with repetition of crimes as the social legal problem. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:25–32. Russian.

Автор:

Татьяна Владимировна Кленова – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедрой уголовного права и криминологии юридического факультета.

Author:

Tatiana V. Klenova, doctor of science (law), full professor; head of the department of criminal law and criminology, faculty of law.
klenova_tatiana@mail.ru

punishments and persons under suspended sentence. The practical value of the research is emphasized with its connection with the project «Road Map of resocialization and real inclusion into the civil society of persons who have served a criminal sentence and released from it» implemented with participation of the author of this article.

Keywords: criminal policy; recidivism; repetition of crimes; resocialization of convicts; resocialization mechanism; atypical regulatory legal act; road map.

Acknowledgements. The materials received by the author and other researches within the social and educational project «Road map of the resocialization and real inclusion into the civil society of persons who have served a criminal sentence and were released from it (2018–2021)».

В современном уголовном праве, включая российское и белорусское уголовное право, есть очевидные признаки «кризиса наказания», который сопровождается критикой исправительной концепции уголовного наказания и идеи влияния цели исправления на поведение осужденных. Стала обсуждаться новая для российского уголовного права проблема затратного характера уголовного права и издержек в связи с исполнением уголовного наказания. Конфликт позиций остро обозначился при проведении судебно-правовой реформы в 1990-х гг. и развился в настоящих условиях, когда стало ясно, что судебно-правовая реформа не привела к ожидаемым результатам.

Законодательная власть пытается минимизировать репрессивную реакцию на преступность. Один за другим принимаются законы, направленные на декриминализацию общественно опасных деяний, замещение уголовно-правовых запретов административными, освобождение от наказания и судимости.

В настоящей статье не ставится под сомнение целесообразность уголовно-политической тенденции смягчения уголовной ответственности и по возможности освобождения от нее, когда цели уголовной ответственности могут быть достигнуты без отбывания наказания. Вместе с тем обосновывается, что в правовом и демократическом государстве недопустимо относиться к законам криминального цикла как к затратной услуге. Представляется, что понижение репрессивного содержания пенитенциарной уголовной политики должно быть компенсировано активной и реальной ресоциализационной уголовной политикой в отношении осужденных как на этапе наказания, так и в постпенитенциарный период. Важнейшие условия успешности ресоциализационного процесса – это создание системы мотиваций осужденных к законопослушному поведению и организация социальной, экономической, педагогической, психологической, медицинской и правовой поддержки этих лиц, а его главный результат – включение этих лиц в гражданское общество.

Такой подход способствует повышению правосознания участников уголовных правоотношений и соответствует принципу гуманизма, поскольку не только обеспечиваются права осужденных и улуч-

шаются условия их жизнедеятельности, а также их семей, но и снижается рецидив преступлений, а значит, повышается эффективность защиты прав и законных интересов граждан, общества и государства от преступных посягательств. Закономерно, что принцип гуманизма раскрывается в ст. 7 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) в двух положениях: «1. Уголовное законодательство Российской Федерации обеспечивает безопасность человека. 2. Наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, не могут иметь своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства». Задачи гарантировать права законопослушных граждан и преступников совместимы, поскольку у них общая нравственная основа. Когда процесс воздействия на осужденного лишается ее и к лицам, преступившим закон, допускается со стороны государства безнравственное отношение, в структурах государственной власти создается обстановка беззакония, в которой не могут быть гарантированы ничьи права, не обеспечивается безопасность человека.

Принцип гуманизма имеет основополагающее значение для ресоциализационного процесса. Он предполагает уважение к правам и нуждам человека и реализуется путем ограничения уголовного принуждения и дополнения или замещения уголовного наказания мероприятиями ресоциализационной направленности – деятельностью социальной, экономической, педагогической, психологической, медицинской и правовой направленностей по интеграции осужденных в систему общественных отношений и включению их в гражданское общество.

Актуальность выявления способов и средств ресоциализационного воздействия на лиц с рецидивом преступлений подтверждается стабильно высокими показателями повторной и рецидивной преступности. По информации МВД России, удельный вес расследованных преступлений, которые выполнены лицами, ранее совершившими преступления, увеличивается: 40,7 % в 2011 г., 46,7 % в 2012 г., 49,6 % в 2013 г., 53,7 % в 2014 г., 55,1 % в 2015 г., 54 % в 2016 г., 56 % в 2017 г. и 58,3 % в 2018 г.¹

¹Статистика и аналитика [Электронный ресурс]. URL: <https://мвд.рф/Deljatelnost/statistics> (дата обращения: 12.03.2019).

Генеральная прокуратура Российской Федерации этот показатель преступности за 2017 г. указала более высоким (что ближе к реальной ситуации) – 58,2 %. Согласно данным Главного управления правовой статистики и информационных технологий Генеральной прокуратуры Российской Федерации, в 2018 г. удельный вес преступлений лиц, ранее совершивших преступления, составляет 58,3 % (аналогично сведениям МВД РФ) от всех предварительного расследованных преступлений [1, с. 9].

При этом, согласно данным МВД РФ, в январе – декабре 2018 г. удельный вес ранее судимых лиц увеличился с 28,3 % до 29,1 % [2, с. 6].

По сведениям Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, в 2017 г. доля лиц, ранее осуждавшихся за совершение преступлений, в общем количестве лиц, осужденных на основании обвинительных приговоров, – 33,2 %; обнаруживается прирост в 1,3 % по сравнению с 2016 г., когда судами были признаны виновными 228,8 тыс. ранее судимых лиц².

По экспертным оценкам, официальная статистика не дает полную информацию о повторных преступлениях, их совершается гораздо больше – 70–90 % [3, с. 32].

В ситуации ухудшения состояния преступности (еще Ф. Лист писал, что повышение рецидивов является «больше угрожающим симптомом, чем увеличение числа преступлений, основанных на насилии, грубости и невежестве» [4, с. 97]) закономерно либо усиление уголовной репрессии, либо использование иных (ненаказательных) механизмов воздействия на преступность. В настоящих условиях нерезультативной уголовно-исполнительной системы и высокого постпенитенциарного рецидива преступлений перспективным курсом является ресоциализация. При этом ресоциализационный процесс понимается как длительный, включающий этап исполнения наказания, а также период после отбывания наказания или освобождения от него (1–3 года).

Ресоциализационный курс соответствует Конвенции о защите прав человека и основных свобод (1950), Минимальным стандартным правилам обращения с заключенными (1955), Международному пакту о гражданских и политических правах (1966), Минимальным стандартным правилам ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила) (1990), Европейской конвенции о надзоре за условно осужденными или условно освобожденными лицами (1964), Европейским пенитенциарным правилам (2006) и др. Например, в п. 80, 81 Минимальных стандартных правил обращения с заключенными от 30 августа 1955 г. сказано: «С самого начала отбывания срока заключения следует думать о будущем, которое

ждет заключенного после его освобождения. Поэтому ему следует помогать поддерживать и укреплять связи с лицами или учреждениями, находящимися за стенами заведения, которые способны защищать интересы его семьи и способствовать его включению в жизнь общества после освобождения. Правительственные и другие органы и учреждения, помогающие освобожденным заключенным находить свое место в обществе, должны там, где это возможно и необходимо, заботиться о том, чтобы такие заключенные получали необходимые документы и удостоверения личности, находили подходящее жилье и работу, имели подходящую и достаточную для данного климата и времени года одежду и располагали средствами, достаточными для проезда на место их назначения и для жизни в течение периода, непосредственно следующего за их освобождением».

Вместе с тем пока что ресоциализационные задачи не стали задачами национальной законодательской и правоприменительной практики.

В Российской Федерации есть ресоциализационное законодательство, оно является межотраслевым и состоит из Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации, федеральных законов, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, муниципальных правовых актов, регулирующих отношения в связи с ресоциализацией осужденных. Однако состояние законодательства по данному направлению неадекватное. Если обеспечение пенитенциарной ресоциализации отчасти организовано в исправительных учреждениях в рамках уголовно-исполнительного законодательства, то параметры постпенитенциарной ресоциализации не определены. В федеральном законодательстве продекларирован факт ее проведения, но конкретные меры по осуществлению данной деятельности не предусмотрены. И федеральный, и региональные законодатели при формулировании названий институтов, фактически регулирующих тождественные отношения по возвращению осужденных лиц к общественной жизни, используют различные термины: «ресоциализация», «социальная адаптация», «социальная реабилитация». Чтобы обнаруживаемое в законе намерение законодателя обособить в рамках ресоциализации работу именно с осужденными и освобожденными лицами было реализовано, эта категория адресатов соответствующих мероприятий должна быть исключена из сферы действия иных видов социальной работы с лицами, попавшими в трудную жизненную ситуацию. Также необходимо установить четкий объем пенитенциарных и постпенитенциарных мер, включенных в ресоциализацию, и прямо перечислить основные субъекты, уполномоченные на их применение [5, с. 34, 38].

²Характеристика судимости в России в 2017 году [Электронный ресурс]. URL: http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2017/Statisticheskiy_obzor_po_sudimosti_2017.pdf (дата обращения: 12.03.2019).

Недостатки законодательства отражаются на правоприменительной практике, в которой не выстроена система правоотношений в связи с сопровождением лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него. Не обеспечена преемственность в деятельности Федеральной службы исполнения наказаний России, МВД России и других государственных органов на этапах подготовки осужденных к освобождению и после полного или частичного отбывания ими наказания, не организовано их совместное участие в ресоциализационном сопровождении осужденных. И в целом не организовано межведомственное взаимодействие заинтересованных министерств и ведомств, государственно-частное партнерство между государственными органами и субъектами предпринимательской деятельности, а также партнерство государственной власти и гражданского общества с определением вариантов организационных форм таких взаимодействий.

В то же время есть социальный запрос на ресоциализационное сопровождение лиц, отбывших наказание или освобожденных от него, а также на совершенствование правового регулирования ресоциализационных отношений и закрепление постпенитенциарной уголовной политики и ресоциализационных мероприятий в концептуально ясном и систематизированном нормативном правовом акте. В 2017 г. в рамках проекта «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 кафедра уголовного права и криминологии Самарского национального исследовательского университета имени академика С. П. Королева участвовала в организации и проведении опроса 112 экспертов для выявления факторов, способствующих и препятствующих эффективной ресоциализации осужденных (программа исследования подготовлена под руководством доктора социальных наук, профессора Н. П. Шукиной). Опросы были проведены в шести муниципальных образованиях Самарской области (г. Самара, г. Сызрань, г. Тольятти, г. Кинель, Красноярский и Волжский районы). Экспертами выступили работники управления Федеральной службы исполнения наказаний России по Самарской области, Главного управления МВД России по Самарской области, специалисты министерств социально-демографической и семейной политики, образования и науки, труда, занятости, миграционной политики, здравоохранения Самарской области, а также члены общественных организаций, оказывающих помощь людям, попавшим в трудную жизненную ситуацию. Типичным ответом экспертов о фак-

торах, препятствующих ресоциализации лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него, было указание на «отсутствие внятной государственной политики в области адаптации лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него». Этот ответ даже формулировался одинаково разными экспертами, опрашиваемыми в разное время и в разных местах. Были получены и аналогичные заключения: «Нет четкой программы реабилитации», «Отсутствие госпрограмм по возвращению лиц, совершавших преступления, в общество», «Отсутствие необходимого нормативно-правового регулирования», «Отсутствие федеральных целевых программ постпенитенциарной реабилитации», «Проблема в законодательстве до и после освобождения осужденных», «Нет комплексного подхода к ресоциализации бывших осужденных» [6, с. 31].

Таким образом, рекомендация о развитии ресоциализационного направления уголовной политики является новой идеей, которая до сих пор не получила серьезной поддержки государственных и общественных деятелей. Н. А. Колоколов верно указывает на дефицитность ресоциализационных идей в опубликованных в Российской Федерации концепциях и дорожных картах уголовной политики и пишет: «Общество по отношению к преступнику действует по схеме: “с глаз долой и из сердца вон”, проблемы ресоциализации бывших сидельцев для нас обуза» [7, с. 48].

При этом актуальность проблемы ресоциализации (социальной реабилитации, адаптации) признается криминологами – в основном в связи с предупреждением совершения новых преступлений лицами с опытом лишения свободы, специалистами в области уголовно-исполнительного права – применительно к работе школ подготовки к освобождению осужденных, пребывающих в местах лишения свободы. Соответственно, и рекомендации делаются конкретизированные, например, о принятии закона «О социальной адаптации лиц, освобожденных из мест лишения свободы» [8, с. 124].

Такое сужение круга субъектов, которым необходима ресоциализационная поддержка, представляется неправильным. В рецидивную преступность включены не только лица, отбывавшие наказание в виде лишения свободы. В настоящее время повышается число лиц, осужденных к иным наказаниям, и стабильно большой является доля условно осужденных. Так, в 2017 г. в Российской Федерации осуждены реально к лишению свободы на определенный срок 28,7 % от общего числа осужденных, к иному основному наказанию – 43 % от общего числа осужденных, а также осуждены условно 27,2 % от общего числа осужденных³. Проблема

³ Судебная статистика [Электронный ресурс]. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4477> (дата обращения: 12.03.2019).

предупреждения повторных преступлений путем ресоциализации актуальна для всех перечисленных категорий осужденных, прежде всего условно осужденных. Согласно обоснованной оценке О. Н. Ведерниковой, условное осуждение является наиболее рецидивоопасным (в фактическом смысле) видом уголовно-правового воздействия [9, с. 42–58].

Попытка комплексно рассмотреть сложные проблемы ресоциализации в отношении лиц, отбывающих и отбывших уголовное наказание (лишение свободы или альтернативное наказание), а также освобожденных от него (условно осужденных и др.), была предпринята в коллективной монографии «Ресоциализация и реальное включение в гражданское общество осужденных», изданной в 2019 г. Авторы монографии, в числе которых и автор настоящей статьи, предлагают учитывать проблему ресоциализации в законотворческом процессе и в правоприменительной деятельности при назначении наказания, его исполнении, а также в период после отбывания наказания или освобождения от него. Соответственно, исследование носит междисциплинарный характер, вопросы ресоциализации рассматриваются с позиции уголовного и уголовно-исполнительного права, криминологии и социологии. Эта монография является научным обоснованием и формой апробации проекта дорожной карты Российской Федерации

«Ресоциализация и реальное включение в гражданское общество лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него (2019–2021 гг.)», целью которого признано повышение эффективности ресоциализации лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него, и реальное включение их в гражданское общество. Это инициированный авторами монографии нетипичный нормативный правовой акт, в разработке и реализации которого предполагается совместное участие представителей государственной власти и гражданского общества. Проблема предупреждения преступности в равной степени интересует государство и общество и может обусловить реальное социальное партнерство институтов государства и гражданского общества со взаимной ответственностью за качество совместного нормативного правового акта и эффективность его реализации [9, с. 432].

Цель настоящей статьи – определить ресоциализационный ресурс уголовной политики с учетом фактического состояния рецидивной (повторной) преступности и выявить нормативные средства для повышения эффективности ресоциализации лиц с рецидивом преступлений и реального включения их в гражданское общество.

Имеются основания полагать, что результаты исследования, проведенного в данной статье, будут интересны и полезны и для белорусских ученых в сфере уголовного права.

Теоретические основы

Под *ресоциализацией лиц с рецидивом преступлений* в данной работе понимается их интеграция в систему общественных отношений и включение в гражданское общество с целью обеспечить ведение ими законопослушного и самостоятельного образа жизни. Ресоциализация осуществляется путем восстановления у лиц, отбывших уголовное наказание или освобожденных от него, утраченных или проблематизированных социальных ценностей, изменения отношения к правовым и другим социальным нормам путем создания необходимых социальных, экономических, педагогических, психологических, медицинских и правовых условий [9, с. 389].

Обсуждение вопросов ресоциализации лиц с рецидивом преступлений предполагает сближение уголовно-правового понимания рецидива преступлений и фактической повторной преступности. Только реальная ситуация может быть критерием правильного выбора средств и способов повышения эффективности ресоциализации лиц с рецидивом преступлений и реального включения их в гражданское общество.

В российском уголовном законодательстве *рецидивом преступлений* признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим су-

димность за ранее совершенное умышленное преступление (ч. 1 ст. 18 УК РФ). В УК РФ (по состоянию на время принятия) указывалось, что судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до 18 лет, а также судимости, снятые или погашенные в порядке, предусмотренном ст. 86 УК РФ, не учитываются при признании рецидива (ч. 4 ст. 18). Федеральный закон Российской Федерации от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» дополнил дефиницию рецидива новыми ограничениями, в соответствии с которыми при его признании не принимаются во внимание судимости за умышленные преступления небольшой тяжести и за преступления, осуждение за которые признавалось условным либо по которым предоставлялась отсрочка исполнения приговора, если условное осуждение или отсрочка исполнения приговора не отменялись и лицо не направлялось для отбывания наказания в места лишения свободы.

С уголовно-правовым понятием рецидива преступлений связано широко используемое в криминологии понятие рецидивной преступности. *Рецидивная преступность* – это социальное явление, проявляющееся в фактической множественности преступлений, одновременно совершенных

одним лицом. Таким образом, если в криминологии рецидивная преступность понимается широко, как повторение преступлений независимо от того, было ли лицо осуждено за первое преступление или нет, то в уголовном праве понятие рецидива соотносится с отдельным направлением повторной преступности – совершением нового умышленного преступления лицом в состоянии судимости.

Как верно указывает В. Е. Квашиш, «криминологическая реальность должна формировать границы преступного и наказуемого поведения и понимание их сути. Но у нас эта реальность и уголовное законодательство существуют автономно; это – две разные, все больше удаляющиеся друг от друга планеты, каждая из которых вращается по своей собственной орбите» [10, с. 60].

В этом же русле Т. Г. Понятовская пишет: «Чем больше формальных ограничений в легальном определении понятия “рецидив”, тем уже сегмент отражения в уголовном праве социального значения повторений преступлений, тем больше расстояние между уголовным правом и криминологией, тем меньше связи между ними». И еще. Этот автор обоснованно и четко заключает, что привязка повышенной опасности рецидива к личности преступника предполагает возможность возвращения в уголовное законодательство понятия «рецидивист». Очевидно, что эта рекомендация в настоящий момент не может быть реализована, причем не только в силу политических обстоятельств, но и потому, что «между криминологическими и уголовно-правовыми (бессистемными) представлениями о рецидиве преступлений образовалась пропасть, на одном крае которой криминологи продолжают плодотворные исследования рецидивной преступности и личности рецидивиста, а на другом – ученые-правоведы содрогаются от одного только слова “рецидивист”, как от символа проклятого уголовно-правового прошлого» [11, с. 99, 101].

Принято считать, что в уголовной политике относительно рецидивной преступности господствующей является тенденция усиления репрессии. Другая тенденция – ослабления репрессии вплоть до полного неприменения – усматривается по отношению к лицам, впервые совершившим преступления небольшой и средней степени тяжести. Однако если учитывать, что государственная власть реагирует не на фактический, а на юридически признанный рецидив преступлений (ст. 18 УК РФ) и принимать во внимание законодательные реше-

ния, принятые в порядке текущего уголовно-правового регулирования, о назначении наказания при рецидиве преступлений без дифференцированного подхода к видам рецидива, то можно сделать вывод, что в отношении рецидивной преступности развивается вторая из названных тенденций – смягчения ответственности. Особенно явным этот процесс становится с 2003 г.

Представляется, что противопоставление двух тенденций уголовной политики – репрессивной и нерепрессивной – не должно доходить до исключения любой из них. В отношении рецидивной преступности, безусловно опасного явления, уголовный закон будет оставаться необходимым инструментом уголовной политики. И в ситуации ухудшения состояния преступности закономерно усиление уголовной репрессии. Вместе с тем, когда увеличивается доля лиц, которых угроза предусмотренного в законе наказания не устрашает даже при осознании неотвратимости уголовной ответственности, необходимо не только совершенствовать институт наказаний и в целом систему мер уголовно-правового принуждения, но и искать новые механизмы воздействия на преступность. Перспективным в этом отношении курсом является ресоциализация, особенно в современной России, когда в условиях роста показателей рецидивной преступности репрессивность наказания не усиливается, а ослабевает в отношении лиц, повторно совершающих преступления. Такая нелогичность уголовной политики может быть компенсирована именно ресоциализационной деятельностью.

Вопросы ресоциализации являются сложными, и для их решения необходимо соотнести реальную криминальную ситуацию, уголовно-политические задачи, функциональные возможности законодательства и правоприменения и правосознание всех субъектов уголовных правоотношений. Такой подход соответствует представлению о ресоциализационном механизме социально-правового регулирования поведения людей в связи с совершением преступлений, который понимается как взаимодействие его базовых структурных элементов: международного права и межотраслевого российского законодательства, правоотношений в связи с назначением, отбыванием и исполнением наказания, социальной практики ресоциализационного сопровождения лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него, правосознания субъектов ресоциализационных отношений.

Результаты и их обсуждение

Ресоциализационный процесс может быть оптимизирован только на правовой основе. Например, путем совершенствования федерального законодательства с включением в него дорожной карты Российской Федерации «Ресоциализация и реальное

включение в гражданское общество лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него (2019–2021 гг.)» и принятием на ее основе государственной программы «Повышение эффективности ресоциализации лиц, отбывших уголовное наказа-

ние и освобожденных от него (2019–2024 гг.)». Это позволит технологически обосновать и организационно обеспечить регулирование вопросов ресоциализации в постпенитенциарных условиях на всех уровнях [9, с. 393–406].

Дорожная карта Российской Федерации «Ресоциализация и реальное включение в гражданское общество лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него (2019–2021 гг.)» рассматривается как результат социального партнерства государства и гражданского общества и предназначена выполнить одновременно политическую и технико-юридическую задачу в ресоциализационном процессе, соответственно – стать базовым официальным источником законодательства о ресоциализации и регламентировать планы управленческих решений по настоящему направлению. В содержание этого нетипичного нормативного акта включаются общие положения о его целях, задачах, приоритетных направлениях и принципах, основные используемые в нем понятия, предписания о правовых основах ресоциализации лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него, об органах и субъектах, ответственных за мероприятия ресоциализационной направленности, и источниках финансирования последних, об участии общественности в оказании социальной помощи лицам, отбывшим уголовное наказание и освобожденным от него, а также описание групп ресоциализационных мероприятий и определение ожидаемых результатов [12, с. 41–45].

Представляется, что координирующим органом взаимодействия министерств и ведомств, государственно-частного партнерства между государственными органами и субъектами предпринимательской деятельности, а также партнерства государственной власти и гражданского общества при реализации дорожной карты должно стать Министерство юстиции Российской Федерации, а ответственным исполнителем предусмотренных дорожной картой мероприятий ресоциализационной направленности – Федеральная служба ресоциализационного сопровождения лиц, отбывших уголов-

ное наказание и освобожденных от него. Предполагается, что свои полномочия Федеральная служба ресоциализационного сопровождения лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него, будет осуществлять в отношении лиц, осужденных условно, а также осужденных с реальным отбыванием наказания на этапе подготовки к освобождению и в течение года после отбытия наказания или освобождения от него.

Коллектив авторов дорожной карты предлагает, чтобы Федеральная служба ресоциализационного сопровождения лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него, выполняла обязанности по определению уголовной политики в этой области (а также уголовной политики в целом) и функции методологического центра и информационного источника для законодательной и исполнительной власти, научного сообщества и институтов гражданского общества, других заинтересованных сторон.

Ожидаемыми результатами реализации дорожной карты являются следующие: повышение эффективности ресоциализации лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него, и реальное включение их в гражданское общество; обеспечение защиты прав и законных интересов граждан, общества и государства от преступных посягательств; улучшение условий жизнедеятельности лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него, и их семей.

Социальный запрос на определение целей и задач уголовной политики по направлению ресоциализации, особенно в отношении лиц с рецидивом преступления, должен быть удовлетворен. В условиях роста повторной преступности временные пределы реагирования на преступления должны расширяться. За наказанием должны следовать меры социального, экономического, педагогического, психологического, медицинского и правового характера, не только мотивирующие на ресоциализацию, но и обязывающие к ней в соответствии с особенностями совершенных преступлений и данными о личности осужденного.

Библиографические ссылки

1. Генеральная прокуратура Российской Федерации. *Состояние преступности в России за январь – декабрь 2018 года*. Москва: Главное управление правовой статистики и информационных технологий; 2019.
2. Министерство внутренних дел Российской Федерации. *Состояние преступности в России за январь – декабрь 2018 года*. Москва: Главный информационно-аналитический центр; 2019.
3. Есаков ГА, Долотов РО, Филатова МА, Редчиц МА, Цай КА. *Уголовная политика: дорожная карта (2017–2025 гг.)*. Москва: Центр стратегических разработок; 2017. 73 с.
4. Лист Ф. *Задачи уголовной политики. Преступление как социально-патологическое явление*. Москва: ИНФРА-М; 2004. 103 с.
5. Климанова ОВ. Ресоциализация лиц, отбывших уголовное наказание и освобождение от него, в нормативных актах: пробелы и противоречия. *Юридический вестник Самарского университета*. 2018;4(2):34–40.
6. Кленова ТВ, Щукина НП. Об основаниях и задачах нетипичного нормативного правового акта «Дорожная карта ресоциализации и реального включения в гражданское общество лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него». *Юридический вестник Самарского университета*. 2018;4(2):29–33.

7. Колоколов НА. Уголовная политика от «концепций» к «дорожной карте». *Библиотека уголовного права и криминологии*. 2018;1(25):33–52.
8. Бурый ВЕ. *Ресоциализация и социальная адаптация осужденных к лишению свободы*. Могилёв: Могилёвский высший колледж МВД Республики Беларусь; 2014. 172 с.
9. Кленова ТВ, редактор. *Ресоциализация и реальное включение в гражданское общество осужденных*. Москва: Юрлитинформ; 2019. 432 с.
10. Квашис ВЕ. Проблемы качества криминологических исследований, истоки и симптомы болезни. *Журнал российского права*. 2018;6:58–68.
11. Понятовская ТГ. Проблема рецидива в уголовном праве и криминологии. *Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права*. 2014;3:96–102.
12. Кленова ТВ, Щукина НП, Адоевская ОА. О дорожной карте ресоциализации и реального включения в гражданское общество лиц, отбывших уголовное наказание и освобожденных от него. *Вестник Самарского юридического института*. 2017;4(26):41–45.

References

1. Office of the Procurator General of Russian Federation. *Sostoyanie prestupnosti v Rossii za yanvar' – dekabr' 2018 goda* [Condition of crime in Russia in January – December 2018]. Moscow: Head Department of Legal Statistics and Information Technologies; 2019. Russian.
2. Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation. *Sostoyanie prestupnosti v Rossii za yanvar' – dekabr' 2018 goda* [Condition of crime in Russia in January – December 2018]. Moscow: Glavnyi informatsionno-analiticheskii tsentr; 2019. Russian.
3. Esakov GA, Dolotov RO, Filatova MA, Redchits MA, Tsai KA. *Ugolovnaya politika: dorozhnaya karta (2017–2025 gg.)* [Criminal policy: road map (2017–2025)]. Moscow: Centre for strategic research; 2017. 73 p. Russian.
4. List F. *Zadachi ugolovnoi politiki. Prestuplenie kak sotsial'no-patologicheskoe yavlenie* [Objectives of criminal policy. Crime as a sociopathological phenomenon]. Moscow: INFRA-M; 2004. 103 p. Russian.
5. Klimanova OV. [Resocialization of persons who have served criminal penalty and were released from it in regulatory acts: legal gaps and contradictions]. *Juridical Journal of Samara University*. 2018;4(2):34–40. Russian.
6. Klenova TV, Shchukina NP. [About the bases and tasks of the atypical regulatory legal act «Road map of resocialization and real inclusion into the civil society of persons who have served a criminal sentence and were released from it»]. *Juridical Journal of Samara University*. 2018;4(2):29–33. Russian.
7. Kolokolov NA. [Criminal policy from «concepts» to «road map»]. *Library of Penal Law and Criminology*. 2018;1(25):33–52. Russian.
8. Buryi VE. *Resotsializatsiya i sotsial'naya adaptatsiya osuzhdennykh k lisheniyu svobody* [Resocialization and social adaptation of convicts to imprisonment]. Mogilev: Mogilevskii vysshii kolledzh MVD Respubliki Belarus'; 2014. 172 p. Russian.
9. Klenova TV, editor. *Resotsializatsiya i real'noe vkluchenie v grazhdanskoe obshchestvo osuzhdennykh* [Resocialization and real inclusion in civil society of convicted persons]. Moscow: Yurlitinform; 2019. 432 p. Russian.
10. Kvashis VE. Quality problems of criminological researches: the origins and symptoms of the disease. *Journal of Russian law*. 2018;6:58–68. Russian.
11. Ponjatovskaja TG. Recidivism in criminology and criminal law. *Kriminologicheskii zhurnal Baikal'skogo gosudarstvennogo universiteta ekonomiki i prava*. 2014;3:96–102. Russian.
12. Klenova TV, Shchukina NP, Adoyevskaya OA. About the Road map of resocialization and real inclusion into the civil society of persons who have served a criminal sentence and exempted from it. *Bulletin of the Samara law Institute*. 2017;4(26):41–45. Russian.

Статья поступила в редколлегию 03.05.2019.
Received by editorial board 03.05.2019.

УДК 343.237

НЕПОСРЕДСТВЕННЫЙ И ПОСРЕДСТВЕННЫЙ ИСПОЛНИТЕЛЬ ПРЕСТУПЛЕНИЯ: НОВЫЙ НАУЧНЫЙ ВЗГЛЯД НА ИХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНУЮ РЕГЛАМЕНТАЦИЮ

А. В. КОВАЛЬЧУК¹⁾

¹⁾Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь, пр. Машерова, 6, 220002, г. Минск, Беларусь

Иллюстрируется узость подхода законодательной регламентации в ст. 16 Уголовного кодекса Республики Беларусь исполнителя преступления, являющегося одним из видов соучастников преступления. Аргументируется, что в ч. 3 ст. 16 Уголовного кодекса Республики Беларусь, закрепляя непосредственного исполнителя преступления, законодатель не в полной мере отразил, кого считать соисполнителем, а кого – лицом, совершившим преступление наряду с иными соучастниками, не являющимися исполнителями. Обосновывается, что использование для совершения преступления исполнителем лиц, подлежащих уголовной ответственности, и лиц, не подлежащих таковой, имеет разную правовую природу и обобщать их в самостоятельный институт соучастия в преступлении недопустимо. Для более точной дифференциации уголовной ответственности предлагается авторское видение формулирования в Уголовном кодексе Республики Беларусь норм, регламентирующих непосредственного и посредственного исполнителя преступления.

Ключевые слова: соучастие в преступлении; посредственный исполнитель преступления; непосредственный исполнитель преступления; совершенствование уголовного законодательства.

DIRECT AND INDERECT PERPETRATOR OF CRIME: NEW SCIENTIFIC VIEW ON THEIR LEGISLATIVE REGULATION

A. V. KOVALCHUK^a

^aAcademy of Interior Ministry of the Republic of Belarus, 6 Mašerava Avenue, Minsk 220002, Belarus

The article illustrates the narrow approach of legislative regulation in art. 16 of the Criminal Code of the Republic of Belarus of the perpetrator of crime, which is one of the types of accomplices in a crime. It is argued that, in part 3 of art. 16 of the Criminal Code of the Republic of Belarus, fixing the direct perpetrator of crime, the legislator did not fully reflect who is understood as a co-perpetrator, and who the person who committed the crime, along with other types of accomplices who are not perpetrators, understood. It is substantiated that the use by the perpetrator of persons who are subject to criminal responsibility and those not subject to such for the commission of a crime have a different legal nature and it is not acceptable to generalize them into an independent institution of complicity in a crime. For a more precise differentiation of criminal responsibility, the author's vision of the formulation of norms in the Criminal Code, regulating the direct and inderect perpetrator of a crime, is proposed.

Keywords: complicity in a crime; inderect perpetrator of crime; direct perpetrator of crime; improvement of criminal legislation.

Образец цитирования:

Ковальчук АВ. Непосредственный и посредственный исполнитель преступления: новый научный взгляд на их законодательную регламентацию. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019; 2:33–37.

For citation:

Kovalchuk AV. Direct and inderect perpetrator of crime: new scientific view on their legislative regulation. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:33–37. Russian.

Автор:

Алексей Васильевич Ковальчук – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры уголовного права и криминологии.

Author:

Aleksey V. Kovalchuk, PhD (law), docent; associate professor at the department of criminal law and criminology. kovalchusha@mail.ru
<https://orcid.org/0000-0003-2343-551X>

Введение

За 20 лет действия Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. (далее – УК) в него было внесено немалое количество изменений и дополнений, которые коснулись как Общей, так и Особенной его частей. Единожды законодатель обращался к корректировке института соучастия в преступлении, закрепленного в ст. 16–20 данного нормативного правового акта: Законом Республики Беларусь от 04.01.2003 № 173-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Беларусь» ст. 20 УК «Освобождение от уголовной ответственности участника преступной организации» была изложена в новой редакции. Новеллы расширили сферу действия анализируемой статьи, поскольку критерии об освобождении от уголовной ответственности стали распространяться не только на участника преступной организации, но и на участника банды в связи с их позитивным посткриминальным поведением. Иных изменений, как уже отмечалось, институт соучастия не претерпел, что свидетельствует о высокой эффективности его законодательной регламентации.

Вместе с тем, как показал анализ теоретических источников, значительное количество исследований посвящено именно институту соучастия, его формам и видам ([1; 2, с. 73–82; 3, с. 62–73] и др.). Но несмотря на широкое обращение научной общественности к его проблемам, данный институт по настоящее время остается одним из сложнейших в уголовном праве. Многие вопросы соучастия, в частности о видах соучастников в преступлении, до сих пор остаются спорными, что создает определенные трудности как при квалификации преступлений, совершенных в соучастии, так и при индивидуализации ответственности и наказания. Одной из таких проблем следует назвать проблему исполнения преступления в соучастии.

Исполнитель преступления является основной фигурой его совершения в соучастии среди иных соучастников, перечисленных в ч. 2 ст. 16 УК.

В определении понятия «исполнитель», закрепленного в ч. 3 названной статьи УК, указывается на четыре его разновидности. Им признается:

- 1) лицо, непосредственно совершившее преступление;
- 2) лицо, непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами;
- 3) лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих в силу закона уголовной ответственности;
- 4) лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, совершивших преступление по неосторожности.

Типы исполнителей, описанные в двух первых пунктах в доктрине уголовного права традиционно именуются непосредственным исполнением преступления, а указанные в двух последних пунктах – посредственным исполнением преступления. Далее мы будем именовать их подвидами посредственного и непосредственного исполнителя (исполнения) преступления.

Отсутствие единства научных взглядов на сущность и подвиды посредственного и непосредственного исполнения преступления [4] и их регламентация в действующем законодательстве, на наш взгляд, не в полной мере отражают их правовую природу, что не может не влиять на дифференциацию ответственности и единство правоприменительной практики по рассматриваемому вопросу. В связи с этим полагаем необходимым более детально исследовать назревшие вопросы, связанные с непосредственным и посредственным исполнителем преступления, а также предложить законодательные меры по их разрешению.

Основная часть

Традиционно непосредственным исполнителем в теории уголовного права признается лицо, которое, во-первых, выполняло совместно с иными исполнителями объективную сторону содеянного (соисполнитель преступления), а во-вторых, единолично исполняло объективную сторону преступления наряду с другими соучастниками этого преступления, не являющимися исполнителями (исполнитель преступления в соучастии с распределением ролей). При этом если исполнитель совершает преступление вне рамок института соучастия (когда соучастники преступления отсутствуют), то он именуется не исполнителем, а субъектом преступления. Однако законодатель в ч. 3 ст. 16 УК не в полной мере отражает такое положение дел. Обратимся к ч. 3 ст. 16 УК, которая, как указывалось ранее, закрепляет подвиды

непосредственного исполнителя следующим образом: «Исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами...» Данная формулировка вызывает возражения, так как неясно, кто регламентирует соисполнителя, а кто – исполнителя, совершившего единолично объективную сторону преступления наряду с другими соучастниками, не являющимися исполнителями. Более того, при такой законодательной регламентации первого подвида непосредственного исполнителя к исполнителю можно отнести и лицо, непосредственно совершившее преступление единолично при отсутствии иных соучастников этого преступления, что, очевидно, не может быть признано соучастием.

Учитывая вышеизложенное и то, что ст. 16 УК именуется «Соучастие в преступлении», ч. 3 вышеназванной статьи должна подлежать следующей корректировке: «Исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление совместно с другими его исполнителями, либо непосредственно участвовавшее в совершении преступления совместно с другими его соучастниками, не являющимися исполнителями...». Предложенная нами новелла будет способствовать четкому пониманию подвидов непосредственного исполнителя правоприменителем, а также исключит отнесение к исполнителю лица, совершившего единолично преступление при отсутствии иных соучастников.

Рассмотрим подвиды посредственного исполнителя преступления. Первым из них законодатель признал лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих в силу закона уголовной ответственности.

Сложившаяся правоприменительная практика к таким лицам относит следующих:

- 1) совершивших общественно опасные деяния в состоянии невменяемости;
- 2) малолетних, а также несовершеннолетних, не достигших установленного законодателем возраста уголовной ответственности за конкретный вид преступления;
- 3) действовавших в силу исполнения отданных в установленном порядке обязательного для них приказа или распоряжения;
- 4) действовавших в условиях крайней необходимости.

При этом следует учитывать, что количество ситуаций, когда в качестве исполнителя используется «негодный» субъект преступления, в современных условиях существенно расширяется. В частности, возможно использование в качестве таковых и несовершеннолетних лиц, достигших возраста уголовной ответственности, которые вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством (заболеванием), во время совершения общественно опасного деяния были не способны сознавать фактический характер или общественную опасность своего деяния (лиц с возрастной невменяемостью); лиц, находящихся в состоянии гипнотического сна. Более того, посредственный исполнитель может использовать в совершении преступлений и лиц, заблуждающихся относительно фактических обстоятельств произошедшего, когда эти лица не должны были и не могли предвидеть в силу фактической ошибки наличие заблуждения. В перечисленных ситуациях за совершение преступления указанными лицами уголовную ответственность несет посредственный исполнитель.

Таким образом, перечень лиц, не подлежащих в силу закона уголовной ответственности, посред-

ством которых возможно совершение преступления, в настоящее время является открытым. Вряд ли в связи с этим следует соглашаться с мнением ученых [5, с. 188–189], обосновывающих необходимость закрепления в УК исчерпывающего перечня таких лиц.

Хотим обратить внимание и на то, что в ситуации, когда посредственный исполнитель привлекает для совершения преступления лицо, не подлежащее уголовной ответственности, имеет место лишь один субъект преступления – посредственный исполнитель. Привлекаемое для совершения преступления лицо вряд ли можно признать исполнителем, а равно и субъектом совершенного преступления. Подобный законодательный подход регламентации анализируемого подвида посредственного исполнителя ставит под сомнение его отнесение к институту соучастия. Поэтому нам видится правильным именовать используемое посредственным исполнителем лицо лицом, не подлежащим в силу закона уголовной ответственности, общественно опасным деянием которого посредственным исполнителем совершается преступление (далее – лицо, деянием которого совершается преступление).

Помимо лица, деянием которого совершается преступление, посредственный исполнитель может использовать еще и средства совершения преступления. Традиционно под средством совершения преступления в теории уголовного права понимаются предметы материального мира (орудия, приспособления, химические вещества и др.), при помощи которых было совершено преступление [6, с. 146]. В качестве средств совершения преступления могут быть предметы, механизмы, электронные технические средства, энергия, роботы, обладающие искусственным интеллектом, используя которые виновный совершает преступление. К таковым также следует относить и одушевленные предметы – птиц, животных, которые, как показывает практика, нередко привлекаются для совершения противоправных действий. В связи с этим будет оправдано именовать их обобщенным понятием «средства, используемые для реализации преступного умысла посредственным исполнителем». Названные средства, также как и лица, деянием которых совершается преступление, не подлежат уголовной ответственности. Данное обстоятельство, как представляется, могло бы быть учтено в уголовном законе.

В качестве второго подвида посредственного исполнителя законодатель выделяет использование лиц, совершивших преступление по неосторожности (неосторожное посредственное исполнение).

В теоретических источниках при рассмотрении данного подвида посредственного исполнителя авторы не приводят классификацию ситуаций, при

которых имеет место неосторожное посредственное исполнение. В связи с этим, дополняя и развивая научные воззрения об указанном подвиде посредственного исполнителя, следует отметить, что к используемым для совершения преступления, помимо лиц, совершивших преступление по легкомыслию или небрежности, следует отнести еще и лиц, совершивших преступление вследствие заблуждения относительно фактических обстоятельств произошедшего, когда эти лица должны были и могли предвидеть наличие заблуждения.

Выделение лиц, совершивших преступление вследствие заблуждения, относительно фактических обстоятельств произошедшего, в качестве рассматриваемого нами подвида посредственного исполнителя обусловлено тем, что на практике такие случаи возможны. При использовании посредственным исполнителем для совершения преступлений лиц, совершивших преступное деяние вследствие фактической ошибки, когда эти лица должны были и могли предвидеть наличие заблуждения, их следует привлекать за совершение преступления по неосторожности. Аналогичное правило уголовно-правовой оценки действий лиц, находящихся в состоянии заблуждения, применимо к обстоятельствам, исключающим преступность деяния, закреплено в ст. 37 УК.

В отличие от использования посредственным исполнителем лиц, не подлежащих в силу закона уголовной ответственности, при использовании лиц, совершивших преступление по неосторожности, имеет место такой признак соучастия, как два субъекта преступления. Однако другие признаки соучастия – совместность действий, единый преступный результат, умышленное участие лиц в совершении преступления, соучастие в совершении умышленного преступления, единство умысла на совершение преступления, осведомленность об участии в совершении преступления – отсутствуют.

Выходит, что законодательный подход признания соучастником преступления посредственного исполнителя, использовавшего лицо, совершившее преступление по неосторожности, противоречит признакам определения института соучастия. Это подтверждается и различной формой вины анализируемого подвида посредственного исполнителя применительно к совместности участия и к самому деянию. Следует сделать акцент на то, что законодатель, формулируя определение понятия «соучастие в преступлении», дважды употребляет слово «умышленно»: «...умышленное участие... в умышленном преступлении». Предусматривая использование посредственным исполнителем лиц, совершивших преступление по неосторожности, законодатель, вероятно, имел в виду исключение из данного правила. Но здесь важно отметить, что деяние лица, неосторожно совершившего преступление, и самого посредственного исполнителя,

использовавшего данное лицо, не связаны причинно с умышленным преступным результатом, поскольку каждый из них совершил самостоятельный вид преступления, на что и указывает различная форма их вины. Поэтому данное обстоятельство не позволяет относить неосторожно действующих лиц к исполнителям умышленного преступления. Следует напомнить, что при использовании для совершения умышленного преступления лиц, совершивших преступление по неосторожности, ответственности подлежат два субъекта: посредственный исполнитель за умышленное преступление, совершенное неосторожными действиями непосредственного исполнителя, а сам непосредственный исполнитель за совершенное им неосторожное преступление.

Таким образом, посредственный исполнитель, использующий лицо, совершившее преступление по неосторожности, равно как и использующий деяния других лиц, не подлежащих в силу закона уголовной ответственности, или средства, не может относиться к соучастию в преступлении, а посему данный факт должен быть учтен регламентацией соответствующих уголовно-правовых норм в УК.

Сказанное позволяет прийти к выводу, что в настоящее время посредственное исполнение преступления, в отличие от непосредственного исполнения преступления, не вписывается в рамки института соучастия, поэтому его следует выделить в качестве самостоятельной статьи УК. Это позволит закрепить на законодательном уровне различную правовую природу данных явлений, дифференцировать ответственность соответствующего подвида исполнителя, в полной мере реализовать принцип справедливости и личной виновной ответственности. Следует отметить, что аргументируют обособление посредственного исполнителя ряд ученых, среди которых хотелось бы выделить Н. В. Баранкова [7, с. 6], В. С. Комиссарова [8, с. 401], А. А. Примаченка [5, с. 189] и др.

Одновременно для реализации в полной мере принципов справедливости уголовного закона и уголовной ответственности, дифференциации уголовной ответственности в УК следует закрепить положение, согласно которому совершение преступления с использованием виновным лиц, заведомо не подлежащих в силу закона уголовной ответственности, или средств, а равно лиц, совершивших преступление по неосторожности, необходимо признавать обстоятельством, отягчающим ответственность. В настоящее время п. 14 ч. 1 ст. 64 УК, который закрепляет в качестве обстоятельства, отягчающего ответственность, совершение преступления с использованием малолетнего или лица, заведомо для виновного страдающего психическим расстройством (заболеванием) или слабоумием, не в полной мере охватывает лиц, посредством которых возможно совершение преступления.

Заключение

Исследовав вопросы непосредственного и посредственного исполнения, полагаем целесообразным внести следующие предложения *de lege ferenda*:

1. Сформулировать в следующей редакции ч. 3 ст. 16 УК: «Исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление совместно с другими его исполнителями, либо непосредственно участвовавшее в совершении преступления совместно с другими его соучастниками, не являющимися исполнителями».

2. Дополнить гл. 3 УК «Преступное деяние» ст. 16¹ «Посредственное исполнение преступления» следующего содержания:

«Статья 16¹. Посредственное исполнение преступления

1. Посредственным исполнителем преступления признается лицо, совершившее преступление посредством использования деяний других лиц, не подлежащих в силу закона уголовной ответственности, или средств, а равно лиц, совершивших преступление по неосторожности.

2. Ответственность посредственного исполнителя преступления, совершившего преступление посредством использования деяний других лиц, не подлежащих в силу закона уголовной ответственности, или средств наступает за умышленное преступление по статье Особенной части настоящего Кодекса, что и деяния используемых им лиц или средств. Ответственность посредственного исполнителя преступления, совершившего преступление посредством лиц, совершивших преступление по неосторожности, наступает за умышленное преступление по статье Особенной части настоящего Кодекса, что и деяния используемых им лиц, которыми реализовывался его умысел».

3. Сформулировать в следующей редакции п. 14 ч. 1 ст. 64 УК: «14) совершение преступления с использованием заведомо для виновного лиц, не подлежащих в силу закона уголовной ответственности, или средств, а равно лиц, совершивших преступление по неосторожности...».

Библиографические ссылки

1. Бабий НА. Множественность лиц в преступлении и проблемы учения о соучастии. Москва: Юрлитинформ; 2013. 720 с.
2. Грунтов ИО. Специальные вопросы учения о соучастии в судебной практике и науке уголовного права. В: Хомич ВМ, редактор. Судебная практика в контексте принципов законности и права: сборник научных трудов. Минск: Тесей; 2006. с. 73–82.
3. Марчук ВВ. Квалификация преступлений, совершенных группой лиц. В: Хомич ВМ, редактор. Судебная практика в контексте принципов законности и права: сборник научных трудов. Минск: Тесей; 2006. с. 62–73.
4. Арутюнов АА. Соучастие в преступлении. Москва: Статут; 2013. 408 с.
5. Примачёнок АА. Посредственное исполнение преступлений как самостоятельный институт уголовного права. В: Яскевич АВ, редактор. Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов. Минск: Академия МВД; 2019. с. 188–189.
6. Саркисова ЭА. Уголовное право. Общая часть. Минск: Академия МВД; 2017. 559 с.
7. Баранков НВ. Посредственное исполнение преступления [автореферат диссертации]. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский университет МВД; 2001. 24 с.
8. Комиссаров ВС. Соучастие в преступлении. В: Кузнецова НФ, Тяжкова ИМ, редакторы. Курс уголовного права. Общая часть. Москва: Зерцало; 1999. с. 380–442.

References

1. Babiy NA. *Mnozhestvennost' lits v prestuplenii i problemy ucheniya o souchastii* [The multiplicity of persons in crime and the problems of the doctrine of complicity]. Moscow: Yurlitinform; 2013. 720 p. Russian.
2. Gruntov IO. [Special questions of the doctrine of complicity in judicial practice and the science of criminal law]. In: Khomich VM, editor. *Sudebnaya praktika v kontekste printsipov zakonnosti i prava: sbornik nauchnykh trudov* [Judicial practice in the context of the principles of legality and law: collection of scientific works]. Minsk: Theseus; 2006. p. 73–82. Russian.
3. Marchuk VV. [Qualification of crimes committed by a group of persons]. In: Khomich VM, editor. *Sudebnaya praktika v kontekste printsipov zakonnosti i prava: sbornik nauchnykh trudov* [Judicial practice in the context of the principles of legality and law: collection of scientific works]. Minsk: Theseus; 2006. p. 62–73. Russian.
4. Arutyunov AA. *Souchastie v prestuplenii* [Complicity in the crime]. Moscow: Statut; 2013. 408 p. Russian.
5. Primachenok AA. [Mediocre execution of crimes as an independent institution of criminal law]. In: Yaskevich AV, editor. *Problemy bor'by s prestupnost'yu i podgotovki kadrov dlya pravookhranitel'nykh organov* [Problems of combating crime and training personnel for law enforcement agencies]. Minsk: Academy of Internal Ministry of the Republic of Belarus; 2019. p. 188–189. Russian.
6. Sarkisova EA. *Ugolovnoe pravo. Obshchaya chast'* [Criminal law. The general part]. Minsk: Academy of Internal Ministry of the Republic of Belarus; 2017. 559 p. Russian.
7. Barankov NV. [Mediocre execution of the crime] [dissertation abstract]. Saint Petersburg: Sankt-Peterburgskii universitet MVD; 2001. 24 p. Russian.
8. Komissarov VS. *Souchastie v prestuplenii* [Complicity in the crime]. In: Kuznetsova NF, Tyazhkova IM, editors. *Kurs ugolovnoho prava. Obshchaya chast'* [Criminal law course. A common part]. Moscow: Zertsalo; 1999. p. 380–442. Russian.

Статья поступила в редакцию 26.03.2019.
Received by editorial board 26.03.2019.

УДК 343.144.5

СТАТУС БЕЖЕНЦА – ПРЕПЯТСТВИЕ К ЭКСТРАДИЦИИ? СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ РОССИЙСКОГО И БЕЛОРУССКОГО ПРАВА

Т. КРЮСМАНН¹⁾, А. А. СОЛТАНОВИЧ²⁾

¹⁾Грацский университет им. Карла и Франца, Университетштрассе, 15/С3, 8010, г. Грац, Австрия

²⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Ни Республика Беларусь, ни Российская Федерация не ощутили серьезно существующие на сегодня потоки беженцев, покидающих страны Ближнего, Среднего Востока и Северной Африки. Тем не менее с недавнего времени система защиты беженцев этих двух государств начала использоваться беглецами из других стран ЕАЭС, преимущественно Казахстана, которые ходатайствуют о получении статуса беженца с целью избежать экстрадиции в страны их гражданства. Данная статья исследует, насколько легко статус беженца может быть получен в России и Беларуси и какую защиту такой статус предполагает в сравнительной перспективе. Высказывается предположение, что в России (которая является наиболее предпочтительным пунктом назначения) статус беженца сам по себе не является препятствием к экстрадиции, однако запрет на выдворение должен основываться на соблюдении первичных прав человека. Белорусское право же, напротив, отличается большей гибкостью. На сегодня существует необходимость в модернизации сотрудничества в области уголовного правосудия с целью предотвращения развития подобных «зон безопасности» в рамках ЕАЭС.

Ключевые слова: статус беженца; экстрадиция; Кишиневская конвенция; Минская конвенция; запрет на выдворение.

REFUGEE STATUS AS A BAR TO EXTRADITION? A COMPARATIVE PERSPECTIVE ON RUSSIAN AND BELARUSIAN LAW

T. KRUESSMANN^a, A. A. SOLTANOWICH^b

^aUniversity of Graz, 15/C3 Universitätsstraße, Graz 8010, Austria

^bBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

Corresponding author: A. A. Soltanowich (anyasoltanovich@gmail.com)

Neither Russia nor Belarus have been significantly touched by the current wave of refugee flows stemming from the Near and Middle East as well as from Northern Africa. Recently though, their systems of refugee protection have been used by fugitives from other Eurasian Economic Union countries, primarily from Kazakhstan, to claim refugee status in order to escape extradition requests from their home countries. This article looks into the question how easily refugee status can be obtained in Russia and Belarus and what protections it offers in a comparative perspective. It argues that for Russia (which is the preferred destination), refugee status does not provide a per se bar to extradition, but that a human rights-based non-refoulement needs to be observed. Belarusian law, by comparison, is much more amenable. In order to prevent the emergence of safe havens within the Eurasian Economic Union, criminal justice cooperation needs to be modernized.

Keywords: refugee status; extradition; Chisinau Convention; Minsk Convention; non-refoulement.

Образец цитирования:

Крюсманн Т, Солтанович АА. Статус беженца – препятствие к экстрадиции? Сравнительный анализ российского и белорусского права. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;2:38–45 (на англ.)

For citation:

Krueßmann T, Soltanowich AA. Refugee status as a bar to extradition? A comparative perspective on Russian and Belarusian law. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:38–45.

Авторы:

Томас Крюсманн – доктор юридических наук, профессор; старший научный сотрудник, координатор проекта «Модернизация магистерских программ для будущих судей, прокуроров, следователей с учетом европейских стандартов в области прав человека» (CRIMHUM) Института уголовного права, уголовного процесса и криминалистики.

Анна Андреевна Солтанович – студентка юридического факультета.

Authors:

Thomas Krueßmann, doctor of science (law), full professor; senior researcher, coordinator of «Modernization of master programmes for future judges, prosecutors, investigators with respect to European standard of human rights» (CRIMHUM), Institute of criminal law, criminal process and criminology.

<https://orcid.org/0000-0003-3973-6173>

Anna A. Soltanowich, student of the faculty of law.

anyasoltanovich@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0002-1575-8266>

Introduction

The Eurasian Economic Union (EEU) has not been designed with a criminal justice dimension in mind. Unlike the EU in which a criminal justice agenda emerged from the logic of market integration, the EEU's founding fathers tried to prevent integrationist dynamics that do not have their source in the will of the supreme rulers of the land. As a result, the legal foundations for criminal justice cooperation still rest on the comparatively old, if not outdated conventions concluded in the framework of the Commonwealth of Independent States (CIS) [1, p. 10].

This halfway stand between integration and preservation of national criminal justice systems has led to certain practices which are clearly noted by defence attorneys, but still hardly ever discussed in academic criminal justice circles. One example is seeking refugee status in the Russian Federation to escape what is described as political persecution in other EEU member states. Over the years there has been a considerable number of persons, in most cases from Kazakhstan, with a history in business and politics who at some point in their career had been charged with economic crimes. Every single case is difficult to assess because the alleged culprits, as soon as they set foot into Russia, engage in reputational laundering, depicting themselves as benefactors and philanthropists, critical political thinkers and honest brokers for change. While normally having access to significant financial resources, they immediately hire lawyers and consultants to fend off the supposedly vengeful persecution emanating from their home country.

For a comparative analysis of Russian and Belarusian law this raises a number of questions. Apart from the lifestyle choices of those seeking refugee status, is there a specific weakness in Russian law (as compared to Belarusian law), perhaps even a loophole, that makes it desirable to seek refugee status in Russia? And is the General Prosecutor of the Russian Federation, when handling such cases, correct in refusing to extradite persons when they have obtained refugee status? In the recent case of *Zhomart Yertayev*¹ it came as no surprise that the General Prosecutor's Office first declined to extradite the banker to Kazakhstan, but subsequently the Moscow City Court granted the request. Admittedly, in such highly politicized cases it is never quite clear which amount of weight legal considerations carry in comparison to extra-legal influences. But starting to shed light on the legal situation

will surely help to create a better understanding of the state of integration projects. Fundamentally, one may wonder why a refugee should not be extradited to his or her country of origin, if the extradition request is not related to the reason why he or she sought refuge in the first place. In the Convention Relating to the Status of Refugees (Geneva Convention)², this question has been approached from a different angle, moving the issue to an earlier stage: why should a person not be eligible to obtain refugee status when he or she has come into conflict with the law in the country of origin, especially when he or she had served a criminal sentence or had otherwise been cleared of criminal responsibility? The so-called exclusion clause in art. 1 F of the Geneva Convention states the following:

«The provisions of this Convention shall not apply to any person with respect to whom there are serious reasons for considering that:

(a) he has committed a crime against peace, a war crime, or a crime against humanity, as defined in the international instruments drawn up to make provision in respect of such crimes;

(b) he has committed a serious non-political crime outside the country of refuge prior to his admission to that country as a refugee;

(c) he has been guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations».

The wording of the exclusion clause clearly shows the concern of the drafters for preserving refugee status to those who had minor conflicts with the law while elevating «serious non-political crime» onto a level with international crime, making sure that refugee status cannot be abused by «fugitives of justice» [2, p. 76, 289; 3, p. 103]. Between those extremes, there is a significant grey area. This same approach is expressed in Russian and Belarusian national law: refugee status is not available to persons who have committed serious crimes of a non-political character before seeking refugee status³. Clearly, this is a rule for refugee status determination (RSD), to be decided in the light of information available at the time when a request for refugee status is lodged. Obviously, an applicant for refugee status has good reasons to hide earlier criminal activity. But chances are that the past will become known and that earlier or later the country of origin will issue an extradition request. The problem then is to decide whether there is really a non-political offense that lies at the heart of the extradition request

¹See, for instance Zhomart Yertayev has not appealed extradition decision yet-Lukin [Electronic resource]. URL: <https://www.kazpravda.kz/en/news/society/zhomart-yertayev-has-not-appealed-extradition-decision-yet---lukin> (date of access: 22.04.2019); Zhomart Yertayev will be extradited to Kazakhstan [Electronic resource]. URL: <https://www.kazpravda.kz/en/news/society/zhomart-yertayev-will-be-extradited-to-kazakhstan> (date of access: 22.04.2019).

²Convention Relating to the Status of Refugees / United Nations, Treaty Series. 1951. Vol. 89. P. 137.

³On Refugees : Law of Russian Federation of 19 February 1993 No. 4528-1. Art. 2 (1) lit. (2) // Vedomosti S'ezda narodnykh deputatov Rossiiskoi Federatsii. 25 March 1993. No. 12. P. 425; On Granting Foreign Citizens and Persons Without Citizenship the Status of Refugee. Additional Protection, Asylum and Temporal Protection in the Republic of Belarus : Law of the Republic of Belarus of 23 June 2008 No. 354-3. Art. 3 (3) // Natl. Register of Legal Acts of the Repub. of Belarus. Minsk, 2008. No. 158, 2/1451.

or whether seeking extradition is just a pretext when in reality extradition is used as a tool of persecution.

In the following sections, we shall first take stock of the legal background of refugee protection in Belarus and Russia in the light of the 1951 Refugee Convention and how these systems of protections are interrelated with international extradition obligations based on the Minsk Convention on Legal Assistance and Legal Relations in Civil, Family and Criminal Matters

(hereinafter – Minsk Convention) of 22 January 1993 and similar provisions of the Chisinau Convention on Legal Assistance and Legal Relations in Civil, Family and Criminal Matters (hereinafter – Chisinau Convention) of 7 October 2002⁴. Secondly, we shall analyse the procedure for being recognized as a refugee in Belarus and Russia. And finally, we shall answer the question whether refugee status amounts to a *per se* protection against extradition.

Taking stock of the legal background

Extradition in the Criminal Procedure Codes of Russia and Belarus. Unlike other countries of the continental European legal family, both the Russian Federation (RF) and the Republic of Belarus (RB) do not have separate laws on mutual legal assistance and extradition, but regulate the subject-matter as part of their Codes on Criminal Procedure (CCP)⁵.

Article 484 (1) (2) CCP RB provides:

«1. Request of a foreign state's body, containing provisions on extradition of a person to a foreign state for the purpose of criminal prosecution and (or) serving a sentence, shall not be executed, if...

2) a person, who is the subject of such request, is granted *refugee status*, subsidiary protection, *asylum* (hereinafter italics – *A. S.*), or interim protection in the Republic of Belarus, and they may not be expelled from the territory of the Republic of Belarus in accordance with legislative acts of the Republic of Belarus...»

Belarusian law thus explicitly acknowledges refugee status alongside asylum as a bar to extradition. By comparison, a similar rule in art. 464 (1) (2) of the CCP RF is more narrowly defined:

«1. Extradition is not allowed, if...

2) a person, who is the subject of a foreign state's request for extradition, is granted *asylum* in the Russian Federation due to the possibility of their persecution in that state on the basis of race, religion, citizenship, nationality, affiliation with a certain social group or political opinion...»

Russian extradition law thus refers to asylum status as a bar to extradition, but not to refugee status. Interestingly, however, art. 10 (1) of the Russian Federal Law of 19 February 1993 No. 4528-1 «On Refugees» (hereinafter Federal Law «On Refugees») provides for the following:

«1. A person, applying for refugee status or granted refugee status; or lost refugee status or revoked refugee status, *cannot be returned against their will to the*

territory of their state of nationality (their previous habitual place of residence) on retention in that state of circumstances set forth in subparagraph 1 paragraph 1 article 1 of the present Federal Law».

The scope of this provision is rather wide: not only does refugee status protect against «being returned» (whether in the course of extradition, expulsion or whatever else remains to be determined), it is even when this status is lost that the protection continues. It is for of the Federal Law «On Refugees» is to be read into the wording of art. 464 of the CCP RF. Such rather flexible approach would be at odds though with the principle of codification which is rather rigorously enforced in Russian legal doctrine and which requires that all provisions which have a criminal procedure identity need to be consolidated into the CCP⁶.

Extradition obligations under international law.

Taking stock of national law would not be complete without considering international law which, as a matter of principle, takes precedence over domestic law⁷. As a starting point, it is important to observe that a state is free to decide on the conditions under which it will extradite or not, if it has not entered into an obligation to extradite. In this respect, the provisions in the CCPs of Belarus and Russia represent a default setting when there is no obligation to extradite. So, in the absence of an international treaty or convention it is perfectly legitimate for Belarus to use refugee status in addition to asylum as a bar to extradition. In the case of Russia, it would have been similarly straightforward if the lawmaker had included refugee status into the CCP along with asylum. The troubling issue here is, as mentioned, whether additional grounds for refusing extradition can be found outside the CCP, i. e. in the Federal Law «On Refugees».

Unlike Belarus which is outside the framework of the Council of Europe, Russia has ratified the Europe-

⁴Chisinau Convention on Legal Assistance and Legal Relations in Civil, Family and Criminal Matters // Bulletin of International Treaties. 1995. No. 2. p. 3–28.

⁵Code on Criminal Procedure of the Russian Federation of 18 December 2001 : adopt. by the State Duma 22 November 2001 : by the Federal Law No. 174; Code on Criminal Procedure of the Republic of Belarus of 16 July 1999 : adopt. by the House of Representatives 24 June 1999 : S. Council of Repub. of Belarus No. 295-3.

⁶CCP RF. Art. 1 (1).

⁷As it is written in art. 15 (4) of the Constitution of the Russian Federation: «The universally-recognised norms of international law and international treaties and agreements of the Russian Federation shall be a component part of its legal system. If an international treaty or agreement of the Russian Federation prescribes other rules than those envisaged by law, the rules of the international agreement shall be applied».

an Convention on Extradition in 1999; it entered into force on 9 March 2000. For extradition requests emanating from other Council of Europe member states, e. g. Armenia, the European Convention on Extradition is applicable, although in this case it could be argued that this extradition relationship is entirely within the EEU [4, p. 472]. For requests emanating from the EEU member states Kazakhstan or Kyrgyzstan, on the other hand, the legal basis can only be found in the Minsk Convention. Here, it is art. 56 (1) which obliges the signatories to afford each other extradition in a manner that is unconditional and only subject to the restrictions contained in the Minsk Convention itself. Exceptions are listed in art. 57, but surprisingly this list does neither include asylum nor refugee status as a bar to extradition.

The most straightforward conclusion would thus be that prosecutors and courts, in striking down extradition requests against persons having obtained asylum or refugee status, are not paying sufficient attention to the unconditional obligation to extradite under the Minsk Convention. However, Russian courts have re-

peatedly argued that they are required to strike down extradition requests because the catalogue of bars to extradition in the Minsk Convention is not a final and exclusive one. With regard to refugee status, they claim that additional bars to extradition can be found in the 1951 Geneva Convention on Refugees to which both the Russian Federation (in 1993) and the Republic of Belarus (in 2001) acceded. In particular, courts are referring to art. 32 (1) of this convention, dedicated to «expulsion»: «The Contracting States shall not expel a refugee lawfully in their territory save on grounds of national security or public order».

Arguably, this provision is also reflected in art. 10 of the Federal Law «On Refugees». So, there is *prima facie* an argument to be made why seeking refugee status under Russian law is a rational strategy for any fugitive. In order to examine this strategy, let us now took first look at the determination of refugee status and how this matter is handled in Russia compared to Belarus. In a second step, we shall come back to the issue of whether refugee status can really protect a fugitive from extradition.

Refugee status determination under Russian and Belarusian law

Refugee Status Determination (RSD) under United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) standards. RSD is a legal procedure under which the state determines whether a person seeking protection can be considered a refugee under international or national law and therefore, whether such person shall be granted a refugee status. As a matter of procedural law, RSD is generally regulated by national legislation, since the 1951 Geneva Convention on Refugees does not indicate what types of procedure have to be adopted by its contracting states. To further assist the states when establishing their own RSD procedures, the Executive Committee of the High Commissioner's Programme in 1977 recommended several basic requirements to be followed by each state: acting in accordance with the *non-refoulement* principle; establishing a clearly identified authority to make decisions on refugee status in the first instance; providing necessary guidance and facilities to the applicants; right to appeal the decision on the applicant's refugee status; etc.⁸ Moreover, in 2003 UNHCR published its Procedural Standards for RSD under UNHCR's Mandate (hereinafter RSD Procedural Standards) which set out core standards and best practices to ensure harmonized, fair and efficient RSD procedures, including procedures for reception and registration. The issues addressed in the RSD Procedural Standards include, *inter alia*:

- standards for reception of asylum seekers and refugees;

- registration of applicants for RSD;
- issuing documents to asylum seekers and refugees;
- scheduling of RSD interviews and appointments;
- RSD file management;
- conducting and documenting interviews in RSD procedures;
- participation of third parties/legal representatives;
- preparing written RSD assessments;
- review of RSD decisions;
- appeal procedures;
- notification of decisions in RSD procedures;
- qualifications and training of staff who are involved in RSD;
- preserving confidentiality in RSD procedures;
- supervision and oversight in RSD procedures, etc.⁹

It can be seen from the abovementioned points that the international standards for RSD procedure in theory address all possible aspects of RSD, starting from the registration of applicants and ending with the trainings of RSD staff [5, p.1793; 6, p. 81; 7, p. 120]. On the one hand, such standards are deemed necessary to protect the rights of refugee status seekers and offer them fair and equal treatment. On the other hand, they are designed with a view to objectifying decisions, excluding undue influence and abuse. However, current Russian and Belarusian law is quite far from conformity with these standards, especially

⁸Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees. HCR/IP/4/Eng/REV.1. Geneva, 1992.

⁹Procedural Standards for Refugee Status Determination Under UNHCR's Mandate. 20 November 2003. URL: <https://www.refworld.org/docid/42d66dd84.html> (date of access: 22.04.2019).

with regard to complexity of RSD procedure and depth of fact-checking.

RSD in Russia. In Russia, RSD is regulated by the previously mentioned Federal Law «On Refugees». According to it, decisions on refugee status are made by the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation after examining the applications submitted to it. The law establishes five days as the preliminary term for application review and three months for the review of the application on its merits. In some cases, this term may be prolonged by 3 additional months. All applicants must go through obligatory medical examination and fingerprinting.

It appears that the Federal Law «On Refugees» lacks a detailed regulation on the process of determining whether a person has sufficient grounds for obtaining the refugee status (i. e. whether they really need it) and whether the facts and evidence presented by the applicant are true. Under international standards, the primary method of determining those facts (apart from written documentary evidence) is an interview. As an example, the 1992 Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status in para. 196–199 highlights that the process of fact-checking may take several stages and that it is necessary for the examiner to apply different methods of verification and evaluation of the applicant's personal stories. While an initial interview should normally suffice to bring an applicant's story to light, it may be necessary for the examiner to clarify any apparent inconsistencies and to resolve any contradictions in a further interview, and to find an explanation for any misrepresentation or concealment of material facts.

Unfortunately, the Federal Law «On Refugees» does not include a detailed procedure for this significant part of RSD. The only mentioning of an interview can be found in art. 3 (3) (1) of the Federal Law «On Refugees», which states: «The decision on [refugee status] is made based on the results of applicant's questionnaire, examination list filled in on the basis of individual interviews, as well as based on the results of verification of information about the applicants and their family members, verification of the circumstances of their arrival at the territory of Russian Federation and the grounds for their presence at the territory of the Russian Federation, after thorough examination of facts and reasoning set forth in the application. For the purpose of clarifying the facts told by the applicant, it is permitted to conduct additional interviews».

Some more clarity concerning interviews with the applicants may be gleaned from the Administrative regulation of the Ministry of Interior Affairs of the Russian Federation «On the Provision of Public Service for Examination of Applications for Recognition of Refugee Status on the Territory of the Russian Federation»,

enacted by Order of the Ministry of Interior Affairs of the Russian Federation No. 838 of 7 November 2017¹⁰. Clause 70 of this Administrative regulation establishes the obligation to conduct individual interviews to ask the applicant additional questions when clarifications are needed, and to put the applicant's answers on paper in an additional questionnaire.

Clearly, this set of legal norms does not reflect the international «good practice» in full. There is still a great amount of issues to be regulated, such as: who is authorized to conduct the interviews and what are the requirements for them to be eligible for this procedure; by what principles and methods will the facts and evidence be assessed; is there some form of supervision over the course of the interview (e.g. a four-eyes principle); can third parties (e.g. legal representatives and others) be present at the interview; what kind of questions may be asked to the applicant and in what order; is the decision subject to independent review, and many others.

RSD in Belarus. The regulations in Belarus are quite similar to the Russian ones, but the situation with interviews seems to be even less specified. Under art. 41 of the Law of the Republic of Belarus of 23 June 2008 No. 354-3 «On Granting Foreign Citizens and Persons Without Citizenship the Status of Refugee, Additional Protection, Asylum and Temporal Protection in the Republic of Belarus», interviews shall be conducted for the purpose of *registering* the applications. Further interviews are not obligatory if the decision-making authority considers them not necessary. What is more, under para. 2 of the same article, the registering authority may register the applications without any interviews at all, if it comes to the conclusion that the decision on refugee status may be made based on the written documents only. As a result, there is a very high possibility that in Belarus the decision on granting refugee status can be made without resort to personal interviews. That goes against the international standard which stress that «under no circumstances should the refugee claim be determined in the first instance on the basis of the paper review alone»¹¹.

Conclusion. Both Russian and Belarusian laws do not regulate the RSD process thoroughly enough, especially the interview part. It can be suggested that the decision on granting refugee status is made upon the discretion of the decision-making authority while there are no internal guidelines or standards limiting this discretion. As a result, the lack of detailed regulation and external control makes the whole process intransparent and prone to corruption. This legal situation leaves regular refugees without due protection while creating open doors for well-to-do fugitives who can support their case with the necessary amounts of cash.

¹⁰On establishment of administrative regulation of the Ministry of Interior Affairs of the Russian Federation «On the Provision of Public Service for Examination of Applications for Recognition of Refugee Status on the Territory of the Russian Federation»: Order of the Ministry of Interior Affairs of the Russian Federation of 7 November 2017 No. 838.

¹¹Procedural Standards for Refugee Status Determination Under UNHCR's Mandate. Art. 4.3.1.

Effects of refugee status under Russian law in comparison to Belarusian law

If it is indeed easy to obtain refugee status in Russia and Belarus, will this legal status offer reliable protection against extradition? We are now faced with a dual question:

1. In extradition relationships governed by the Minsk Convention (as well as the Chisinau Convention, is it possible to circumvent the Convention's silence on refugee status by attracting the Geneva Convention on Refugees' art. 32 on non-expulsion?

2. Assuming this is not the case, may national authorities in Russia and Belarus ignore the Minsk Convention's position on the effects of refugee status when applying national law?

Extradition based on the Minsk Convention. Unlike constitutional law doctrine, the Vienna Convention on the Law of Treaties does not recognize a general *lex posterior* rule¹². This means that in a given subject matter there is no general rule that the pronouncements of a younger agreement take precedence over an older agreement. On the contrary, agreements often regulate this issue between themselves by either claiming precedence or leaving older agreements intact. Thus, in the area of extradition law there is no way of arguing that the Minsk Convention would automatically take precedence over the Geneva Convention. The Minsk Convention itself declares that it does not collide with clauses of other international agreements, whose participants are the Contracting Parties¹³.

Arguably, the CIS member states when negotiating the Minsk Convention must have been aware of the Geneva Convention's existence. Had they seen it as relevant for the subject matter of extradition, they would have surely added an exception to allow for non-extradition in case of refugee status. The fact that the Minsk Convention does not speak of refugee status as a bar to extradition is indeed so glaring that it cannot be an accidental omission by the «fathers» of this Convention. If, on the other hand, we have to accept that Minsk Convention and Refugee Convention need to be interpreted as a coherent whole, it should be possible to argue that the Refugee Convention's concern with expulsion cases is much narrower and does not affect the obligation to extradite a person suspected of criminal wrongdoing in his or her home country.

In the plain meaning of words, extradition and expulsion are not the same. Extradition is an act of international cooperation by which a person is handed over from the custody of state A to the custody of state B. Expulsion, by contrast, is a unilateral action: removing a person from the territory of state A to any other state's territory. Expulsion can either be by force or it can be an order to relocate to the territory of another state within a certain time frame, possibly followed by

forceful removal, if the person does not comply. In any case, the essence of the process is not determined by the fact whether the addressee is a refugee or not, but by the modalities of inter-state cooperation or the lack thereof.

Looking at the historic context in which the term «expulsion» was used, the treaties of the 1930s, foremostly the Convention relating to the International Status of Refugees of 28 October 1933, had used the term «expulsion» to refer to either administrative orders requiring the addressee to leave the country or to the situation of factual removal by the exercise of police powers. The latter was also discussed as «deportation». Art. 3 of the abovementioned convention proclaimed: «Each of the Contracting Parties undertakes not to remove or keep from its territory by application of police measures, such as expulsion or non-admittance at the frontier (refoulement), refugees who have been authorized to reside there regularly, unless the said measures are dictated by reasons of national security of public order» [8, p. 730].

According to the *travaux préparatoires*, during the drafting of art. 32 the two notions of forceful removal and relocation order were a matter of constant debate [9, art. 32; 10, p. 305]. But throughout the discussions on the various drafts there was an understanding that the gist of the Convention to be negotiated was to restrict a state's power to unilaterally remove an unwanted refugee from its territory [9, art. 32 (6)]. The nearest that drafters came to discussing extradition was the «red line» that every state should remain entitled to remove a person (refugee or not) if he or she had earlier committed a serious non-political crime in the country of origin. This notion refers to the idea of extradition, but in the discussions on art. 32 it was not deemed relevant whether the country of origin had actually requested this person's extradition or not.

So, there is a compelling case to consider extradition and expulsion as two separate and distinct areas of law. From this understanding it follows that state parties to the Minsk Convention must accept to respect the limited grounds for non-extradition given in the Convention, not accepting refugee status as a *per se* bar to extradition. If one disagrees with this proposition, there is still the need to explain why the «public order» exemption in art. 32 would not be applicable in that case. It seems quite straightforward to argue that even if contrary to the Minsk Convention a person holding refugee status should not be expelled it might still be necessary in the interest of public order to remove this person from one's territory. It is hard to imagine that states like to become safe havens for criminals, and there will be cogent public policy considerations

¹²The closest is art. 30 on successive treaties relating to the same subject matter.

¹³Minsk Convention on Legal Assistance and Legal Relations in Civil, Family and Criminal Matters. Art. 82. The same rule can be found in Chisinau Convention on Legal Assistance and Legal Relations in Civil, Family and Criminal Matters in art. 118 (3).

arguing in favour of expelling a person if that person is charged with committing (serious) crimes abroad. The alternative in this scenario can only be *aut dedere aut iudicare*, imposing an obligation on the host state to prosecute the refugee for the crimes allegedly committed abroad [11, p. 19].

This rather strict position is mitigated by a different development that needs to be included into our perspective: the increasing influence of human rights law [12, p. 395]. The Geneva Convention came into force at the time when human rights jurisprudence only started to develop. Nowadays, there is a universally accepted rule of *non-refoulement* developed in a variety of regional human rights contexts, most prominently by the European Court of Human Rights. Russia, as a signatory of the European Convention of Human Rights, is obliged to protect all persons in the territories under its effective control not only from torture, inhuman and degrading treatment and to offer fair trial guarantees, but also to ensure that when it forcibly delivers persons to other countries (irrespective of the mode of doing so, e. g. expulsion, extradition) to ensure that those persons will not be subject to torture, inhuman and degrading treatment or will be deprived of a fair trial. Going back to the *Soering* decision¹⁴, this need to prospectively protect human rights requires an analysis whether in the country to which a person is to be delivered there is a systemic and structural violation of fundamental human rights which makes the prohibition of *non-refoulement* an absolute one, or whether in the absence of systemic / structural violations, there are substantial grounds to believe that there is a real risk that he or she will become the target of abusive practices¹⁵.

To sum up, where signatories of the Minsk Convention are under an unconditional obligation to extradite, they must not refer to the Geneva Convention to accord this person protection against extradition

based on his or her refugee status alone. But for countries who are simultaneously signatories of the European Convention of Human Rights (such as Russia and Armenia), there is an obligation to observe the rule of *non-refoulement*, making a prognosis on the risks of human rights violations when the person is being delivered to his or her country of origin.

Effects of the Minsk Convention when applying national law. If we agree that there is no *per se* protection accorded by refugee status under the Minsk Convention, may states such as Russia and Belarus apply their national legislation nevertheless? As mentioned earlier, Belarusian legislation *does* recognize refugee status along with asylum as a bar to extradition. The matter is thus for constitutional law to decide: unlike the Constitution of the Russian Federation, the Constitution of the Republic of Belarus does not, apart from universally acknowledged principles of international law, contain a clear supremacy of international treaties over domestic law¹⁶. Therefore, it appears that Belarusian authorities may continue to treat refugee status as a bar to extradition even if contrary to the Minsk Convention.

In Russia, the Minsk Convention and the extradition provisions in the CCP provide no contradiction between themselves: national criminal procedure law is to be applied based on its direct wording which unlike «asylum» does not refer to «refugee status» as an obstacle to extradition. Whether on the level of national law art. 10 (1) of the Federal Law «On Refugees» can be used to override the CCP provision seems doubtful. It is true that the wording of art. 10 (1) «can not be returned» is sufficiently broad to eschew the plain word argument that there is a difference between expelling and extraditing a person. This matter will most likely be resolved based on national doctrine, either referring to *lex posterior* of the CCP or the requirement to codify all criminal procedure law in the CCP.

Conclusion

While it was not the authors' intention to provide a blueprint for defensive strategies against government persecution, it appears that in the current legal situation obtaining refugee status in Russia is not (no longer) a viable option. Neither the Minsk Convention nor the CCP RF recognize refugee status as a bar to extradition. So, despite an earlier practice, it is hoped that courts will increasingly disregard refugee status while simultaneously honoring the human rights-based *non-refoulement* principle. The legal system of Belarus, by comparison, is much more closed. It recognizes refugee status as a bar to extradition in its CCP and at the same time it is not bothered by fact that it violates the Minsk

Convention when protecting refugees against extradition. So, from a market perspective, Belarus presents more attractive offer in terms of obtaining refugee status and giving protection against extradition requests emanating from other EEU countries.

For the Union State of Russia and Belarus, not to mention the EEU, this situation is highly contradictory, if not absurd. The Minsk Convention as one of the foundations of Eurasian integration is currently unable to offer the kind of coherent framework to enable international cooperation in criminal matters. Every administrative decision that recognizes government persecution by a fellow EEU country is an unfriendly gesture

¹⁴*Soering vs. The United Kingdom* : European Court of Human Rights judgement of 7 July 1989. Appl. No. 14038/88.

¹⁵See the case of *Yefimova vs. Russia* which is part of the *Ablyazov* saga, dealing with the extradition of a BTA bank manager to Kazakhstan : European Court of Human Rights final judgement of 19 February 2013. Appl. No. 39786/09.

¹⁶Constitution of the Republic of Belarus. Art. 8 (1).

vis-à-vis a close partner. In addition, by protecting those who have amassed vast fortunes and are still key players in the respective countries' economies, the practice of thwarting criminal justice undermines the trust be-

tween the EEU partners and creates unnecessary frictions for economic integration projects. Criminal justice cooperation should be modernized to prevent the emergence of «safe havens» for well-to-do offenders.

References

1. Majoros F. Die Rechtshilfeabkommen der osteuropäischen RGW-Staaten. Teil II. Die Abkommen in Strafsachen. Cologne. *Bericht des BIOst*. 1983;34.
2. Grahl-Madsen A. *The Status of Refugees in International Law. Volume 1. Refugee Character*. Leyden: A. W. Sijthoff; 1966. 499 p.
3. Goodwin-Gill GS. *The Refugee in International Law*. Oxford: Clarendon Press; 1996. 848 p.
4. Krüßmann T. *Transnationales Strafprozessrecht*. Baden-Baden: Nomos; 2009. 775 S.
5. Smrkolj M. International Institutions and Individualized Decision-Making: an Example of UNHCR's Refugee Status Determination. *German Law Journal*. 2008;9:11(9):1779–1804.
6. Cantor DJ. Reframing Relationships: Revisiting the Procedural Standards for Refugee Status Determination in Light of Recent Human Rights Treaty Body Jurisprudence. *Refugee Survey Quarterly*. 2015;34(1):79–106. DOI: 10.1093/rsq/hdu017.
7. Storey H. Consistency in Refugee Decision-making: a Judicial Perspective. *Refugee Survey Quarterly*. 2013;32(4): 112–125. DOI: 10.1093/rsq/hdto18.
8. Jaeger G. On the History of the International Protection of Refugees. *International Review of the Red Cross*. 2001;83(843):727–738.
9. Zimmermann A, editor. *The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol: a Commentary*. Oxford: Oxford University Press; 2011. 1936 p.
10. Weis P. *The Refugee Convention, 1951*. Cambridge: Cambridge University Press; 1995. 272 p.
11. Burgstaller M, Manfred NM. *Aut dedere aut iudicare. Fragen der internationalen Zusammenarbeit in Auslieferungsverfahren*. Vienna: Neuer Wissenschaftlicher Verlag; 2010. 102 p.
12. Clark T, Crépeau F. Mainstreaming Refugee Rights. The 1951 Refugee Convention and International Human Rights Law. *Netherlands Quarterly of Human Rights*. 1999;17(4):389–410.

Received by editorial board 13.05.2019.

УДК 343.553

О НЕКОТОРЫХ ДОСТОИНСТВАХ И НЕДОСТАТКАХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ УМЫШЛЕННОЙ ПОДМЕНЫ РЕБЕНКА В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

И. И. ЛАПЦЕВИЧ¹⁾

¹⁾Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь,
ул. Берсона, 1а, 220015, г. Минск, Беларусь

Анализируются некоторые теоретические уголовно-правовые аспекты умышленной подмены ребенка в контексте определения места состава преступления в системе норм Уголовного кодекса Республики Беларусь, его непосредственного объекта и степени общественной опасности. С учетом исторического анализа и проведения исследования объектов умышленной подмены ребенка и похищения человека делается вывод об обоснованном подходе законодателя о разделении данных уголовно-правовых норм. Представлены предложения о направлении совершенствования санкций ст. 180 Уголовного кодекса Республики Беларусь.

Ключевые слова: умышленная подмена ребенка; семья; ребенок; дети; родители (лица, их заменяющие); похищение несовершеннолетнего.

ON SOME ADVANTAGES AND DISADVANTAGES OF THE LEGISLATIVE REGULATION OF INTENTIONAL SUBSTITUTION OF A CHILD IN THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF BELARUS

I. I. LAPTSEVICH^a

^aNational Center for Legislation and Legal Studies of the Republic of Belarus,
1a Biersana Street, Minsk 220015, Belarus

Some theoretical criminal law aspects of the deliberate substitution of a child are analyzed in the context of determining the place of this corpus delicti in the system of norms of the Criminal Code of the Republic of Belarus, of its immediate object and degree of public danger. The author by means of historical analysis and research of the objects of the deliberate substitution of the child and abduction of a person, concludes that the legislator has a reasonable approach to the division of these norms of criminal law. Proposals on the direction of improving the sanctions of art. 180 of the Criminal Code of the Republic of Belarus are submitted.

Keywords: intentional substitution of the child; family; child; children; parents (persons replacing them); kidnapping.

Введение

Всеобщая декларация прав человека провозглашает равенство прав и свобод каждого «без какого бы то ни было различия, как то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических

или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения», а семью – «естественной и основной ячейкой общества», имеющей «право на

Образец цитирования:

Лапцевич ИИ. О некоторых достоинствах и недостатках законодательной регламентации умышленной подмены ребенка в Уголовном кодексе Республики Беларусь. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2019;2:46–55.

For citation:

Laptsevich II. On some advantages and disadvantages of the legislative regulation of intentional substitution of a child in the Criminal Code of the Republic of Belarus. Journal of the Belarusian State University. Law. 2019;2:46–55. Russian.

Автор:

Ирина Игоревна Лапцевич – кандидат юридических наук; начальник отдела исследований в области правоохранительной деятельности и осуществления правосудия Института правовых исследований.

Author:

Irina I. Laptsevich, PhD (law); head of the department of research in the field of law enforcement and justice, the Institute of Legal Research.
misholan@tut.by

защиту со стороны общества и государства» (ст. 16) [1, с. 78, 80]. Указанные положения с акцентом на права ребенка нашли свое отражение в ст. 24 Международного пакта о гражданских и политических правах: «Каждый ребенок без всякой дискриминации по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религии, национального или социального происхождения, имущественного положения или рождения имеет право на такие меры защиты, которые требуются в его положении как малолетнего со стороны семьи, общества и государства» [1, с. 88]. Конвенция ООН о правах ребенка 1989 г. поддерживает положения приведенных документов и закрепляет право ребенка знать своих родителей (насколько это возможно), право на их заботу (ст. 7), на сохранение семейных связей (ст. 8), право не разлучаться со своими родителями вопреки их желанию (за исключением случаев, когда компетентные органы согласно судебному решению определяют в соответствии с применимым законом и процедурами, что такое разлучение необходимо в наилучших интересах ребенка) (ст. 9). Указанные права ребенка уважаются и обеспечиваются государствами (ст. 2)¹.

Конституция Республики Беларусь, развивая принятые международные стандарты о защите интересов несовершеннолетних и семьи в целом, гарантирует защиту государством брака, семьи, материнства, отцовства и детства (ст. 32). Естественной

средой для ребенка является семья. Конституция нашей республики закрепляет право каждого ребенка жить в семье, знать обоих родителей, право на их заботу, на совместное с ними проживание (за исключением случаев, когда разлучение с одним или обоими родителями необходимо в интересах ребенка) [2, с. 137], и, соответственно, право родителей знать своего ребенка, совместно с ним проживать и воспитывать его. В обязанности родителей входит создание условий для проживания ребенка в семье. В случае расторжения брака или по каким-то иным причинам, когда родители не проживают совместно, ребенок также имеет право знать обоих своих родителей [2, с. 137]. Приведенные нормы получили закрепление и в иных национальных нормативных правовых актах: в Законе Республики Беларусь от 19 ноября 1993 г. № 2570-XII «О правах ребенка» (ст. 15)², в Кодексе Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС, ст. 66, 181, 185)³.

Конституционные права ребенка жить в семье, знать обоих родителей, право на их заботу, на совместное с ними проживание [2, с. 137], а также права родителей (лиц, их заменяющих) воспитывать своих детей, проживать с ними охраняются уголовным законом, устанавливающим ответственность за умышленную подмену ребенка, закрепленную в ст. 180 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК).

Основная часть

Нормы, направленные на охрану интересов семьи, появились с возникновением самого права. Нормами неписанного права определялся приоритет власти родителей над детьми [3, с. 15–16]. В последующем с систематизацией и кодификацией права появлялись нормы, направленные на охрану прав и интересов ребенка.

С ракурса проводимого исследования отметим наиболее существенную, по нашему мнению, правовую регламентацию взаимоотношений родителей (лиц, их заменяющих) и детей. Так, в Соборном уложении 1649 г. присутствовали нормы, предусматривающие защиту личных и неимущественных интересов малолетних (например, нельзя было разлучать детей с родителями и т. д.). Обязанности по воспитанию детей полностью возлагались на родителей [4, с. 648].

В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. ответственность за похищение или подмену младенца с целью скрыть его настоящее происхождение или состояние (ст. 1407) предус-

матривалась в гл. 1 «О сокрытии истинного звания или состояния какого-либо лица» раздела 9 «О преступлениях и проступках против законов и состояний» [5, с. 152].

Дальнейшее развитие нормы о защите ребенка получили в Уголовном уложении 1903 г. Следует отметить, что законодатель расширил возрастные рамки в понятии «ребенок», а также дифференцировал ответственность виновного в зависимости от преследуемой при совершении преступления цели. Так, ст. 502 предусматривала ответственность виновного за похищение или сокрытие чужого ребенка, не достигшего четырнадцати лет, за подмену ребенка, не достигшего четырнадцати лет (ч. 1). Повышенная уголовная ответственность связывалась с похищением, сокрытием или подменой ребенка «для безнравственного занятия или с корыстной целью, или с целью лишить ребенка прав его состояния» (ч. 2). Преступление законодателем помещено в гл. 26 «О преступных деяниях против личной свободы»⁴.

¹Конвенция о правах ребенка [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

²О правах ребенка : Закон Респ. Беларусь от 19 нояб. 1993 г. № 2570-XII [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

³Кодекс Республики Беларусь о браке и семье от 9 июля 1999 г. № 278-З [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

⁴Уголовное право Беларуси : темат. банк данных правовой информ. [Электронный ресурс]. Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2012. Вып. 2. 1 электрон. опт. диск (CD-ROM).

Аналогичные положения перенесены в ст. 204 Уголовного уложения 1918 г.⁵, однако в ч. 2 названной статьи устанавливалась ответственность только за похищение, сокрытие или подмену ребенка «для безнравственного занятия или с корыстной целью». Рассматриваемый состав преступления размещался в гл. 18 среди «преступных деяний против личной свободы» [6, с. 198–199].

Действовавшие в советский период уголовные законы не объединяли преступления против интересов семьи и несовершеннолетних в отдельную главу уголовного закона, однако нормы, охраняющие такие правоотношения, содержались в иных его главах.

Ответственность за «похищение, сокрытие или подмену чужого ребенка с корыстной целью, из места или из иных личных видов» в Уголовном кодексе РСФСР 1922 г. предусматривалась в ст. 162 гл. V «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности»⁶. Уголовным кодексом БССР 1928 г. в ст. 228 регламентировалась ответственность за «похищение, сокрытие или подмену чужого ребенка из корыстных или иных личных мотивов». Место данного преступления законодатель определил среди преступлений против личности⁷.

Уголовным кодексом РСФСР 1960 г. в ст. 125 устанавливалась ответственность за «похищение чужого ребенка или подмену ребенка» (по ч. 1 совершенное с корыстной целью или из иных низменных побуждений, по ч. 2 совершенное без указанных признаков ч. 1). Это преступление законодателем помещено в гл. 3 «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности»⁸. В последующем Законом Российской Федерации от 29 апреля 1993 г. № 4901-1 «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Исправительно-трудовой кодекс РСФСР» подмена и похищение ребенка были выделены в разные составы преступ-

лений (ст. 125 «Подмен ребенка», ст. 125¹ «Похищение человека»)⁹.

В Уголовном кодексе БССР 1960 г. ответственность за похищение или подмену ребенка регламентировалась ст. 123, помещенной в гл. 8 «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности». При этом ответственность виновного наступала в случае, если похищение и подмена чужого ребенка совершались «с корыстной целью или из иных низменных побуждений». При отсутствии указанных признаков уголовная ответственность лица исключалась¹⁰. Затем Законом Республики Беларусь от 17 мая 1997 г. № 40-З «О внесении изменений и дополнений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Республики Беларусь» редакция статьи была изменена: в ч. 1 и ч. 2 устанавливалась ответственность за похищение человека, а ч. 3 – за «подмену чужого ребенка»¹¹.

Таким образом, до вступления в силу Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. похищение и подмена ребенка регламентировались одной уголовно-правовой нормой, что свидетельствовало об определении единого объекта уголовно-правовой охраны, а также об одинаковой степени общественной опасности данных преступлений. Однако в последующем законодатель пошел по иному пути и в действующем УК подмену ребенка и похищение несовершеннолетнего разделил на два самостоятельных состава преступления, установив ответственность за умышленную подмену ребенка в ст. 180 («Умышленная подмена ребенка») гл. 21 «Преступления против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних», а за похищение заведомо несовершеннолетнего – в ч. 2 ст. 182 («Похищение человека») гл. 22 «Преступления против личной свободы, чести и достоинства», и, соответственно, определил для данных преступлений разные объекты уголовно-правовой охраны.

⁵Ученые, обращавшиеся к исследованию Уголовного уложения 1918 г., отмечали, что оно «как документ отвечает требованиям исторического источника», однако «практически неизвестно современному юристу. Более того, до сих пор даже точно не установлено, вступил ли документ в законную силу или так и остался проектом, разработанным Наркомюстом к началу 1918 г. Доподлинно можно утверждать лишь одно: на практике оно не применялось...» [7, с. 5].

⁶Уголовное право Беларуси : темат. банк данных правовой информ. [Электронный ресурс]. Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2012. Вып. 2. 1 электрон. опт. диск (CD-ROM).

⁷Там же.

⁸О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Исправительно-трудовой кодекс РСФСР : Закон РСФСР от 29 апреля 1993 г. № 4901-1 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Россия / ЗАО «Консультант Плюс». М., 2019; Уголовный кодекс РСФСР : Закон РСФСР от 27 октября 1960 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.pravo.by/ImgPravo/pdf/UK_RSFSR_1960.pdf (дата обращения: 29.01.2019).

⁹Уголовный кодекс РСФСР : Закон РСФСР от 27 октября 1960 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_2950/6d8a39804bfe82e851812361be108dd1296a042c/ (дата обращения: 01.02.2019).

¹⁰Уголовный кодекс БССР : Закон БССР от 29 декабря 1960 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.pravo.by/ImgPravo/pdf/UK_BSSR_1960.pdf (дата обращения: 29.01.2019).

¹¹О внесении изменений и дополнений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Республики Беларусь : Закон Респ. Беларусь от 17 мая 1997 г. № 40-З [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019; Уголовный кодекс Республики Беларусь : Закон Респ. Беларусь от 29 декабря 1960 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 октября 2000 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

Место состава преступления, предусмотренного ст. 180 УК, в системе норм уголовного закона определено законодателем в гл. 21 среди преступлений против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних. Родовым объектом преступлений данной главы выступают общественные отношения, существующие по поводу охраны семьи, законных прав родителей и детей, нормального нравственного и физического развития и воспитания несовершеннолетних [7, с. 165].

В научной юридической литературе отсутствует единство мнений о непосредственном объекте умышленной подмены ребенка. Отечественные исследователи придерживаются следующих определений: В. В. Тимошенко и В. В. Борода считают таким объектом общественные отношения, обеспечивающие защиту прав ребенка и интересов семьи [8, с. 366]; О. О. Топорикова – общественные отношения, обеспечивающие охрану прав ребенка и интересов семьи¹²; А. А. Примачёнок и Н. В. Крынская – законные права и интересы ребенка на воспитание и содержание кровными родственниками, а также права и интересы родителей [9, с. 151]. Д. Л. Гулякевич, опираясь на положения Конвенции ООН о правах ребенка, отмечает, что «при подмене ребенка нарушается его право знать своих родителей и право на их заботу, а также право на сохранение своей индивидуальности. В таком случае именно право ребенка выступает в качестве охраняемой уголовным законом ценности, поскольку нормальному его развитию вред может быть и не причинен. Безусловно, при совершении указанного преступления страдают и интересы родителей и семьи в целом» [10, с. 71].

Интересными представляются исследования российских ученых о непосредственном объекте преступления, предусмотренного ст. 153 Уголовного кодекса Российской Федерации, регламентирующей ответственность за подмену ребенка. В. С. Савельева отмечает, что «особую опасность обнаружившаяся подмена представляет для психического здоровья, а следовательно, и для нормального всестороннего развития ребенка, что и образует непосредственный объект анализируемого преступления» [11, с. 36]. Ю. Е. Пудовочкин считает, что подмена ребенка «препятствует полнокровному процессу формирования личности ребенка, исключает важнейшую составляющую его частной жизни, связанную с внутрисемейными отношениями, обе-

дняет духовную жизнь, а в ряде случаев нарушает имущественные и физические интересы ребенка». Поэтому в качестве объекта преступления «должны быть признаны общественные отношения, складывающиеся в процессе реализации права ребенка проживать с родителями и воспитываться в семье» [3, с. 161]. А. В. Ермолаев объектом подмены ребенка называет «общественные отношения, обеспечивающие право ребенка жить со своими родителями или лицами, их заменяющими, и воспитываться ими, а также право родителей или лиц, их заменяющих, жить совместно с ребенком и воспитывать его» [12, с. 62]. По мнению С. И. Никулина, исходя из смысла ст. 153 Уголовного кодекса Российской Федерации, «предусмотренное ею деяние направлено не столько на причинение вреда ребенку, сколько интересам семьи в целом» [13, с. 105]. В. Б. Боровиков и А. А. Смердов в качестве объекта преступления определяют «общественные отношения, создающие условия для нормального развития личности несовершеннолетнего, а также обеспечивающие интересы семьи» [14, с. 73]. Г. А. Решетникова непосредственным объектом подмены ребенка считает общественные отношения по обеспечению действительности факта кровно-родственных отношений¹³, О. С. Колмакова – права несовершеннолетних и родителей в сфере семейных отношений¹⁴. А. А. Примачёнок полагает, что при подмене ребенка непосредственным (основным) объектом преступного посягательства являются права и интересы детей (как комплекс общественных отношений) [15, с. 44]. Авторы учебника «Уголовное право России. Особенная часть» (под редакцией О. С. Капинус, 2015 г.) под объектом преступления понимают «семейный уклад и интересы семьи» [16, с. 206].

Разделяя преступления против семьи и несовершеннолетних на три группы, А. Е. Якубов подмену ребенка относит к преступлениям, посягающим на свободу несовершеннолетнего¹⁵. Аналогичную позицию разделяют авторы учебника «Уголовное право России. Особенная часть» (под редакцией Г. Н. Борзенкова, 2005 г.) и в качестве непосредственного объекта преступления считают «свободу ребенка, его права и законные интересы, а также законные интересы и права родителей ребенка» [17, с. 242]. А. И. Чучаев объектом преступления называет «отношения по нормальному функционированию семьи, сохранению ребенком своих родственных связей со своей семьей». Ученый

¹²Топорикова О. О. Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь. Особенная часть. Раздел VII. Преступления против человека. Глава 21. Преступления против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних (статьи 172 – 180) (по состоянию на 07.08.2015) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «Юр-Спектр». Минск, 2019.

¹³Решетникова Г. А. Уголовно-правовая охрана семьи и несовершеннолетних : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. М., 2005. С. 9.

¹⁴Колмакова О. С. Преступления, посягающие на права ребенка в сфере семейных отношений : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. М., 2005. С. 9.

¹⁵Тляумбетов Р. Г. Преступления против семьи: уголовно-правовые и криминологические аспекты : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Челябинск, 2006. С. 14.

полагает, что «вряд ли можно говорить о личной свободе ребенка как об объекте преступления, предусмотренного ст. 153 УК. В противном случае во многом стирается грань между подменой ребенка и его похищением» [4, с. 655].

Непосредственный объект подмены ребенка С. В. Анощенко и А. В. Ермолаев определяют как «общественные отношения, обеспечивающие право ребенка жить со своими родителями или лицами, их заменяющими, и воспитываться ими, а также право родителей или лиц, их заменяющих, жить совместно со своим ребенком и воспитывать его» [15, с. 216]. Схожую позицию занимает Е. А. Зубкова. Выступая противником ограничения объекта преступления лишь личностью несовершеннолетнего, автор указывает, что каждый родитель имеет право жить со своим ребенком и воспитывать его, и, следовательно, объектом подмены ребенка надлежит считать «общественные отношения, обеспечивающие реализацию права ребенка жить и воспитываться в своей семье, равно право родителей жить со своим ребенком, воспитывать его и не разлучаться с ним вопреки своей воле»¹⁶.

В части поднимаемого учеными вопроса о личной свободе ребенка как объекте преступления, предусмотренного ст. 180 УК, следует обратить внимание на некоторые особенности употребления понятия «личная свобода» по отношению к ребенку.

Общую норму о свободе личности закрепляет ст. 25 Конституции Республики Беларусь. Личная свобода человека гарантируется государством каждому лицу. Ограничение прав и свобод личности допускается только в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц (ст. 23 Конституции Республики Беларусь) и порядке, установленном законом (ст. 25 Конституции Республики Беларусь). Под личной свободой человека как объекта уголовно-правовой охраны отечественные исследователи понимают «общественные отношения, обеспечивающие ему свободное, без каких-либо противоправных ограничений существование в обществе, свободное определение им места нахождения и направлений передвижений» [18, с. 59]; «состояние независимости человека, позволяющее ему на основе собственных интересов и потребностей и с учетом правовых и нравственных ограничений самостоятельно или при помощи других лиц, действующих в его интересах, принимать и реализовывать решения относительно своего поведения» [19, с. 43]; «осознаваемое человеком состояние, при котором он обладает реальной возможностью на основании установленных в обще-

стве правил поведения без принуждения действовать в соответствии со своими волей и желанием исходя из собственных убеждений, интересов, потребностей, а также естественное, возникающее с момента рождения человека право на защиту государством от посягательств на его физическую неприкосновенность» [20, с. 41].

Реализация предусмотренных законодательством прав и обязанностей родителей (лиц, их заменяющих) (ст. 68, 88, 157 КоБС) по отношению к несовершеннолетним детям может быть связана с ограничением в той или иной степени личной свободы последних. Однако такое ограничение личной свободы осуществляется исключительно в интересах и во благо несовершеннолетних. Допустимое законом ограничение личной свободы несовершеннолетних детей связано непосредственно с реализацией несовершеннолетним ребенком и его родителями (лицами, их заменяющими) конституционного права ребенка жить и воспитываться в семье, а также права родителей (лиц, их заменяющих) воспитывать своих детей, нести за них ответственность и соотносятся как часть и целое, не вступая между собой в противоречие.

Приведенные нами позиции ученых относительно непосредственного объекта умышленной подмены ребенка весьма разнообразны. Некоторые из них, по нашему мнению, определяют непосредственный объект преступления чрезмерно широко и не отражают его особенностей. Следует отметить, что общественные отношения, направленные на обеспечение реализации прав и законных интересов несовершеннолетних и семьи в целом, достаточно разнообразны и охватывают различные сферы жизнедеятельности и, соответственно, охраняются в том числе и иными нормами УК. Также, полагаем, не следует сводить непосредственный объект преступления только к общественным отношениям, обеспечивающим реализацию исключительно прав ребенка, а также охрану кровно-родственных отношений. В таком случае за пределами уголовно-правового поля останется право родителей на воспитание своих детей, а также случаи, когда дети воспитываются не кровными родителями и родственниками, а на законных основаниях проживают в других семьях и воспитываются иными лицами, заменяющими родителей.

Таким образом, проведенное исследование позволяет определить основной непосредственный объект умышленной подмены ребенка как общественные отношения, направленные на обеспечение реализации его права жить и воспитываться в своей семье, которая является таковой в связи с наличием кровного родства или стала таковой на основании закона, права родителей (лиц, их

¹⁶Зубкова Е. А. Подмена ребенка [Электронный ресурс] // Междунар. журн. гуманитар. и естеств. наук. URL: <http://intjournal.ru/podmena-rebenka/> (дата обращения: 17.01.2019).

заменяющих) жить со своим ребенком и воспитывать его, а также права ребенка знать своих родителей и права родителей знать своего ребенка. В таком случае при совершении преступления, предусмотренного ст. 180 УК, о ребенке (детях в любой ситуации) и родителях (лицах, их заменяющих), если они сами не являются субъектами преступления, можно говорить как о потерпевших от преступления.

Помимо воздействия на основной непосредственный объект при совершении преступления, предусмотренного ст. 180 УК, посягательство может осуществляться и на дополнительный непосредственный объект. Дополнительный непосредственный объект умышленной подмены ребенка законодателем не определен. В юридической литературе под таковым понимают физическое, психическое (духовное) развитие ребенка [15, с. 216; 17, с. 253, 242]. Кроме того, С. В. Анощенкова и А. В. Ермолаев отмечают, что факультативным объектом подмены ребенка может стать нарушение медицинской деонтологии (врачебной этики), если виновный являлся медицинским работником [15, с. 216]. Отметим, что выявление факта подмены ребенка негативным образом сказывается не только непосредственно на подмененных детях, но также и на здоровье их родителей (лицах, их заменяющих). Установление дополнительного непосредственного объекта умышленной подмены и определение причиненного ему вреда необходимо в каждом случае, поскольку это оказывает влияние на индивидуализацию наказания.

Как отмечалось выше, исторически сложилось так, что подмена и похищение ребенка выступали альтернативными деяниями в рамках одной уголовно-правовой нормы. И в настоящее время составы преступлений, устанавливающие ответственность за умышленную подмену ребенка и похищение человека, имеют много схожих черт, что говорит о необходимости определения их отличительных особенностей для правильной юридической оценки действий виновного.

Во-первых, необходимо обратить внимание на определение места указанных составов в системе УК. Законодатель не только регламентировал ответственность за умышленную подмену ребенка и похищение заведомо несовершеннолетнего отдельными составами преступления, но и определил разные объекты уголовно-правовой охраны. Информация о похищении человека содержится в гл. 22 УК «Преступления против личной свободы, чести и достоинства». А. В. Барков непосредственным объектом похищения человека называет личную свободу, поскольку «посягательство лишает человека возможности самому определять место своего пребывания, создает угрозу его безопасности, унижает честь и достоинство личности» [21, с. 173]. Вопрос о соотношении права на личную

свободу и права ребенка жить и воспитываться в семье, а также права родителей или лиц, их заменяющих, воспитывать своих детей, рассматривалось ранее, и проведенный анализ позволяет говорить об обоснованности разделения законодательной регламентации подмены и похищения ребенка.

Во-вторых, ст. 180 УК не указывает на способы совершения умышленной подмены ребенка. Однако само понятие «подмена» в рассматриваемом аспекте предполагает совершение преступления в условиях неочевидности (тайно, путем обмана). Применительно к похищению несовершеннолетнего законодатель непосредственно в ст. 182 УК перечисляет способы совершения преступления: тайное, открытое, путем обмана или злоупотребления доверием, или соединенное с насилием или угрозой его применения, или иными формами принуждения противоправное завладение лицом. Таким образом, похищение несовершеннолетнего может быть также совершено способами, которые характерны и для умышленной подмены ребенка. Важной особенностью подмены ребенка выступает фактическая замена одного ребенка на другого, при похищении несовершеннолетнего осуществляется только его изъятие, без замены другим ребенком.

В-третьих, мотивы и цели совершения похищения несовершеннолетнего и умышленной подмены ребенка могут быть различными и влиять исключительно на уголовно-правовую оценку действий виновного. Законодатель выделяет и приравнивает к ответственности за похищение заведомо несовершеннолетнего совершение данного преступления «из корыстных побуждений» (п. 3 ч. 2 ст. 182 УК), «в целях эксплуатации» (п. 4 ч. 2 ст. 182 УК), «в целях изъятия у потерпевшего органов или тканей для эксплуатации» (п. 5 ч. 2 ст. 182 УК). В целом следует отметить, что преступление, предусмотренное ст. 182 УК, может быть совершено с любыми мотивами и целями. Законодатель только в указанных случаях наличие мотивов и целей связывает с повышенной ответственностью за совершение преступления, в остальном мотивы и цели на квалификацию действий лица не влияют. Умышленная подмена ребенка также может совершаться с абсолютно любыми мотивами и целями. Следовательно, при совершении обоих анализируемых преступлений виновный может руководствоваться идентичными мотивами и целями (например, похитить или подменить ребенка для дальнейшего его использования как донора, для изъятия у него органов и тканей для трансплантации и др.).

Действия по подмене и похищению ребенка могут тесно переплетаться, например, до осуществления подмены ребенок может быть похищен (в таком случае содеянное следует квалифицировать по совокупности преступлений: по ч. 2 ст. 182 и ст. 180 УК); лицо может быть застигнуто в момент совершения действий по подмене ребенка (если

виновный осознает это и продолжает совершать преступление открыто, его действия следует квалифицировать как похищение человека, если же действия виновного пресечены, они квалифицируются как покушение на умышленную подмену ребенка); родители заведомо для виновного способны узнать своего ребенка и обнаружить факт подмены (действия лица подлежат квалификации по ст. 182 УК, даже несмотря на то обстоятельство, что фактически происходит замена одного ребенка другим, действия в отношении другого ребенка также подлежат юридической оценке).

Изложенное позволяет усомниться в правильной оценке законодателем степени общественной опасности подмены ребенка. Соотнося уголовно-правовые нормы о подмене ребенка и похищении несовершеннолетнего, можно предположить такое развитие событий, когда дети в обоих случаях могут оказаться в одинаково опасных ситуациях (например, подмена и похищение ребенка осуществляются для последующих изъятия органов и тканей, продажи ребенка и т. д.), которые могут привести к одинаковому исходу (например, гибели ребенка).

Помимо этого, поскольку при умышленной подмене ребенка объективная сторона преступления выражается в изъятии одного ребенка и предоставлении взамен изъятых другого, речь идет уже как минимум о двух потерпевших от преступления (ими являются дети). Более того, эмоциональное состояние, в котором пребывают похищенный ребенок (если в силу психического развития он способен осознавать обстоятельства произошедшего) и его родители (лица, их заменяющие), вполне сопоставимо с теми переживаниями, которые испытывают подмененные дети и их родители (лица, их заменяющие). В связи с чем представляется, что умышленная подмена ребенка обладает более высокой степенью общественной опасности, нежели это следует из санкции уголовно-правовой нормы.

Обращаясь к изучению данного вопроса в историческом разрезе, отразим динамику изменения ответственности за похищение и подмену ребенка. Так, санкция ст. 162 Уголовного кодекса РСФСР 1922 г. предусматривала наказание в виде лишения свободы на срок до четырех лет со строгой изоляцией. По ст. 228 Уголовного кодекса БССР 1928 г. похищение, сокрытие или подмена чужого ребенка из корыстных или иных личных мотивов наказывалось лишением свободы до трех лет.

Уголовный кодекс РСФСР 1960 г. в ст. 125 ранжировал ответственность за похищение чужого ребенка или его подмену. Если преступление было совершено с корыстной целью или из иных низменных побуждений, предусматривалось наказание в виде лишения свободы на срок до семи лет (ч. 1), в случае совершения преступления без указанных признаков назначалось наказание в виде лишения

свободы на срок до одного года или исправительные работы на тот же срок (ч. 2). Закон Российской Федерации от 29 апреля 1993 г. № 4901-1 «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Исправительно-трудовой кодекс РСФСР» определил подмену и похищение ребенка в разные составы преступления, при этом установил наказание за «подмен ребенка» (ст. 125) в виде лишения свободы на срок до пяти лет. Предусмотрев ответственность за похищение человека в ст. 125¹ Уголовного кодекса, законодатель установил повышенную ответственность за похищение несовершеннолетнего (ч. 2) и регламентировал наказание за данное преступление в виде лишения свободы на срок от пяти до десяти лет с конфискацией имущества или без таковой, кроме того, в ч. 3 предусматривалась ответственность в том числе за похищение несовершеннолетнего, совершенное организованной группой либо повлекшее особо тяжкие последствия, и устанавливалось наказание в виде лишения свободы на срок от десяти до пятнадцати лет с конфискацией имущества или без таковой.

В Уголовном кодексе БССР 1960 г., согласно ст. 123, подмена и похищение ребенка наказывались лишением свободы на срок до пяти лет. В последующем Законом Республики Беларусь от 17 мая 1997 г. № 40-З «О внесении изменений и дополнений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Республики Беларусь» ответственность за похищение человека и подмену ребенка дифференцирована в рамках ст. 123 Уголовного кодекса, похищение несовершеннолетнего наказывалось лишением свободы на срок от семи до десяти лет (ч. 2), а подмена чужого ребенка – лишением свободы на срок от трех до шести лет. Анализируемое преступление относилось к категории тяжких.

Действующий УК в ст. 180 предусматривает в ч. 1 наказание в виде исправительных работ на срок до двух лет, лишения свободы на тот же срок; в ч. 2 в виде ограничения свободы на срок до пяти лет, лишения свободы на срок от трех до шести лет со штрафом, что сопоставимо с исторически сложившейся традицией определения размера санкции данной уголовно-правовой нормы. В свою очередь, ч. 2 ст. 182 УК обоснованно определяет похищение заведомо несовершеннолетнего как особо тяжкое преступление и предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок от пяти до пятнадцати лет с конфискацией имущества.

В Республике Беларусь с момента вступления в силу УК 1999 г. за умышленную подмену ребенка лица к уголовной ответственности не привлекались. Однако освещенные в СМИ и интернет-ресурсах события говорят о том, что факты подмены детей вскрывались в разных странах и через весьма продолжительное время, негативно сказываясь на

состоянии здоровья детей¹⁷. Обращаясь к национальному законодательству, отметим, что отнесение умышленной подмены ребенка к преступлениям, не представляющим большой общественной опасности, и менее тяжким не позволяет даже ставить вопрос о привлечении виновного к уголовной ответственности, поскольку сроки давности привлечения к ней за совершение данного преступления (с учетом его специфики, латентности таких фактов в целом) незначительны: для ч. 1 – два года, для ч. 2 – пять лет. В таком случае даже при установлении умысла виновного при совершении подмены ребенка, лицо, по сути, предрешившее судьбу как подмененных детей, так и их семей в целом, не понесет наказания.

В юридической литературе российским исследователем А. В. Ермолаевым высказано мнение о необходимости исключить из уголовного закона ст. 153 Уголовного кодекса Российской Федерации, устанавливающей ответственность за подмену ребенка, не декриминализируя само деяние. При этом автор предлагает «рассмотреть вопросы соотношения подмены ребенка с составом, который исторически мыслился законодателем как родственный ему, с похищением человека (ст. 126 УК РФ)... и воспринимать подмену ребенка как вид похищения человека, а также установить ответственность за названные посягательства в рамках одной ста-

ты УК РФ» [22, с. 136, 139]. Исследователь формулирует диспозицию ч. 2 ст. 126 «Похищение человека» Уголовного кодекса Российской Федерации следующим образом: «То же деяние, либо подмена, совершенное в отношении ребенка, заведомо для виновного, не достигшего совершеннолетия». Приводя доводы в обоснование своей позиции, А. В. Ермолаев указывает на следующие преимущества: «Исключение ст. 153 из уголовного закона и предлагаемая нами редакция ст. 126 УК РФ будет означать снижение неработающих норм в УК РФ; обособление похищения и подмены ребенка в отдельную часть в рамках ст. 126 УК РФ, а также распространение на эти деяния нижеследующих квалифицирующих признаков – следование такому направлению уголовной политики России, как охрана детства; указание на заведомость знания виновным о возрасте несовершеннолетнего – устранение споров на практике относительно необходимости установления такого факта. Кроме того, внесение названных изменений в УК РФ будет способствовать укреплению принципа экономии текста уголовного закона» [22, с. 139]. Однако представляется, что такое обоснование корректировки уголовно-правовых норм является больше техническим, чем социально значимым и практико-ориентированным, и, по сути, не повлияет на качество уголовного закона и правоприменительной практики.

Заключение

Как справедливо отмечает Н. Е. Мачкова, «роль семьи для человека бесценна. Именно в ней закладываются установки и ценностные ориентации, представления и ожидания, направленные на раскрытие индивида в различных социальных ролях и функциях будущего. Семейная микросреда, образ жизни семьи, стиль взаимоотношений в ней, условия ее жизнедеятельности определяют развитие и формирование личности ребенка»¹⁸. Вмешательство в эту микросреду приводит к необратимым последствиям, разрывающим обширный круг связей между детьми, родителями (лицами, их заменяющими), поколениями одной семьи, определяющим иную судьбу для детей, которые зачастую негативно сказываются на их физическом и психическом здоровье, качестве жизни.

Приведенные в исследовании доводы, на наш взгляд, являются достаточными для корректировки санкции ст. 180 УК в сторону усиления уголовной ответственности за умышленную подмену ребенка. При этом полагаем, что ч. 1 следует отнести к тяжким преступлениям, а ч. 2 – к особо тяжким. Усиление уголовной ответственности за умышленную подмену ребенка позволит соблюсти баланс между степенью общественной опасности данного преступления и иных смежных составов преступлений (ст. 181, 182, 291 УК), а также позволит более взвешенно подойти к защите конституционных прав детей и родителей (лиц, их заменяющих), что предусмотрено ст. 180 УК, и обеспечит дополнительное соблюдение таких принципов уголовного закона, как неотвратимость ответственности и справедливости.

Библиографические ссылки

1. Кузнецова ЕВ, составитель. *Права человека: международно-правовые документы и практика их применения*. Том 1. Минск: Амалфея; 2009. 823 с.
2. Василевич ГА. *Конституция Республики Беларусь (научно-практический комментарий)*. Минск: Право и экономика; 2000. 454 с.

¹⁷ Последствия подмены детей в роддоме [Электронный ресурс] // Уголовное право Российской Федерации. URL: <https://ugvrf.ru/posledstviya-podmeny-detej-v-roddome.html> (дата обращения: 02.04.2019); Этих детей перепутали в роддоме, 7 невероятных историй подмененных детей [Электронный ресурс] // Домашний очаг. URL: https://www.goodhouse.ru/family_and_children/istorii-lyudey/etix-detej-pereputali-v-roddome-8-neveroyatnyh-istorij-podmenennyx-detej/#part0 (дата обращения: 02.04.2019).

¹⁸ Мачкова Н. Е. Статья хорошими родителями [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

3. Пудовочкин ЮЕ. *Ответственность за преступления против несовершеннолетних по российскому уголовному праву*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2002. 291 с.
4. Коробеев АИ, редактор. *Полный курс уголовного права. Том 2. Преступления против личности*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2008. 680 с.
5. *Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Том 15*. Санкт-Петербург: Деятель; 1912. 714 с.
6. Грачева ЮВ, Малинков СВ, Чучаев АИ. *Советское уголовное уложение (научный комментарий, текст, сравнительные таблицы)*. Москва: Проспект; 2015. 303 с.
7. Бабий НА, Грунтов ИО, редакторы. *Уголовное право Республики Беларусь*. Минск: Новое знание; 2002. 912 с.
8. Барков АВ, Хомич ВМ, редакторы. *Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь*. Минск: ГИУСТ БГУ; 2007. 1004 с.
9. Кашевский ВА, редактор. *Уголовное право. Особенная часть*. Минск: Академия МВД; 2012. 734 с.
10. Гулякевич ДЛ. *Уголовно-правовая охрана ребенка в Республике Беларусь*. Минск: ГИУСТ БГУ; 2018. 163 с.
11. Савельева ВС. *Уголовная ответственность за преступления против несовершеннолетних*. Москва: Проспект; 2015. 127 с.
12. Ермолаев АВ. *Роль уголовного закона в охране семьи*. Москва: Юрлитинформ; 2009. 178 с.
13. Рарог АИ, редактор. *Уголовное право. Особенная часть*. Москва: Триада; 1997.
14. Боровиков ВБ, редактор. *Уголовное право. Особенная часть*. Москва: Юрайт; 2017. 364 с.
15. Малинин ВБ. *Энциклопедия уголовного права. Том 17. Преступление против семьи и несовершеннолетних*. Санкт-Петербург: Издание профессора Малинина; 2011. 544 с.
16. Капинус ОС, редактор. *Уголовное право России. Особенная часть. Том 1. Преступления против личности. Преступления в сфере экономики*. Москва: Юрайт; 2015.
17. Борзенков ГН, Комиссаров ВС, редакторы. *Уголовное право России. Особенная часть. Первый полутом*. Москва: Зерцало-М; 2005. 456 с.
18. Саркисова ЭА, Ретнева НИ, редакторы. *Уголовная ответственность за посягательства на личную свободу человека*. Минск: Академия МВД; 2016. 138 с.
19. Коротич ЕА. *Уголовно-правовая охрана личной свободы в Республике Беларусь*. Брест: Брестский государственный университет имени А. С. Пушкина; 2017. 200 с.
20. Ретнева НИ. *Уголовная ответственность за торговлю людьми*. Минск: Академия МВД; 2009. 151 с.
21. Чучаев АИ. *Преступления против личности в уголовном праве Беларуси, России и Украины*. Москва: Проспект; 2017. 680 с.
22. Ермолаев АВ. *Роль уголовного закона в охране семьи*. Москва: Юрлитинформ; 2009. 178 с.

References

1. Kuznetsova EV, compiler. *Prava cheloveka: mezhdunarodno-pravovye dokumenty i praktika ikh primeneniya. Tom 1* [Human rights: international legal documents and the practice of their application. Volume 1]. Minsk: Amalfeya; 2009. 823 p. Russian.
2. Vasilevich GA. *Konstitutsiya Respubliki Belarus' (nauchno-prakticheskii kommentarii)* [The constitution of the Republic of Belarus (scientific and practical commentary)]. Minsk: Pravo i ekonomika; 2000. 454 p. Russian.
3. Pudovochkin YE. *Otvetstvennost' za prestupleniya protiv nesovershennoletnikh po rossiiskomu ugovnomu pravu* [Responsibility for crimes against minors under Russian criminal law]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2002. 291 p. Russian.
4. Korobeev AI, editor. *Polnyi kurs ugovnogo prava. Tom 2. Prestupleniya protiv lichnosti* [Full criminal law course. Volume 2: Crimes against the person]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2008. 680 p. Russian.
5. *Ulozhenie o nakazaniyakh ugovnykh i ispravitel'nykh 1885 goda. Tom 15* [Code on the punishment and correctional: published in 1885. Volume 15]. Saint Petersburg: Deyatel'; 1912. 714 p. Russian.
6. Grachyova YV, Malinkov SV, Chuchaev AI. *Sovetskoe ugovnoe ulozhenie (nauchnyi kommentarii, tekst, sravnitel'nye tablitsy)* [Soviet Criminal Code (scientific commentary, text, comparative tables)]. Moscow: Prospect; 2015. 303 p. Russian.
7. Babiya NA, Gruntov IO, editors. *Ugovnoe pravo Respubliki Belarus'* [Criminal law of the Republic of Belarus]. Minsk: Novoe znanie; 2002. 912 p. Russian.
8. Barkov AV, Khomich VM, editors. *Nauchno-prakticheskii kommentarii k Ugovnomu kodeksu Respubliki Belarus'* [Scientific and practical commentary on the Criminal Code of the Republic of Belarus]. Minsk: State Institute of Management and Social Technologies of the Belarusian State University; 2007. 1004 p. Russian.
9. Kashevskii VA, editor. *Ugovnoe pravo. Osobennaya chast'* [Criminal law. The Special part]. Minsk: Academy of the Interior Ministry; 2012. 734 p. Russian.
10. Gulyakevich DL. *Ugovno-pravovaya okhrana rebenka v Respublike Belarus'* [Criminal legal protection of a child in the Republic of Belarus]. Minsk: State Institute of Management and Social Technologies of the Belarusian State University; 2018. 163 p. Russian.
11. Savel'eva VS. *Ugovnaya otvetstvennost' za prestupleniya protiv nesovershennoletnikh* [Criminal liability for crimes against underages]. Moscow: Prospect; 2015. 127 p. Russian.
12. Ermolaev AV. *Rol' ugovnogo zakona v okhrane sem'i* [The role of criminal law in the protection of the family]. Moscow: Yurilitinform; 2009. 178 p. Russian.
13. Rarog AI, editor. *Ugovnoe pravo. Osobennaya chast'* [Criminal law. The Special part]. Moscow: Triada; 1997. Russian.
14. Borovikov VB, editor. *Ugovnoe pravo. Osobennaya chast'* [Criminal law. The Special part]. Moscow: Urait; 2017. 364 p. Russian.
15. Malinin VB. *Entsiklopediya ugovnogo prava. Tom 17. Prestuplenie protiv sem'i i nesovershennoletnikh* [The encyclopedia of criminal law. Volume 17. Crime against the family and underages]. Saint Petersburg: Izdanie professora Malinina; 2011. 544 p. Russian.

16. Kapinus OS, editor. *Ugolovnoe pravo Rossii. Osobennaya chast'. Tom 1. Prestupleniya protiv lichnosti. Prestupleniya v sfere ekonomiki* [Criminal law of Russia. The Special part. Volume 1. Crimes against the person. Crimes in the economic sphere]. Moscow: Urait; 2015. Russian.
17. Borzenkov GN, Komissarov VS, editors. *Ugolovnoe pravo Rossii. Osobennaya chast'. Pervyi polutom* [Criminal law of Russia. The Special part. The semi-volume]. Moscow: Zertsalo; 2005. 456 p. Russian.
18. Sarkisova EA, Retneva NI, editors. *Ugolovnaya otvetstvennost' za posyagatel'stva na lichnyuyu svobodu cheloveka* [Criminal liability for infringement of a person's personal freedom]. Minsk: Academy of the Interior Ministry of the Republic of Belarus; 2016. 138 p. Russian.
19. Korotich EA. *Ugolovno-pravovaya okhrana lichnoi svobody v Respublike Belarus'* [Criminal law protection of personal freedom in the Republic of Belarus]. Brest: Brest State A. S. Pushkin University; 2017. 200 p. Russian.
20. Retneva NI. *Ugolovnaya otvetstvennost' za trgovlyu lyud'mi* [Criminal liability for trafficking in persons]. Minsk: Academy of the Interior Ministry of the Republic of Belarus; 2009. 151 p. Russian.
21. Chuchaev AI. *Prestupleniya protiv lichnosti v ugovnom prave Belarusi, Rossii i Ukrainy* [Offenses against the person in the criminal law of Belarus, Russia and Ukraine]. Moscow: Prospect; 2017. 680 p. Russian.
22. Ermolaev AV. *Rol' ugovnogo zakona v okhrane sem'i* [The role of criminal law in the protection of the family]. Moscow: Yurlitinform; 2009. 178 p. Russian.

Статья поступила в редколлегию 10.05.2019.
Received by editorial board 10.05.2019

УДК 343.23

ОБЩЕСТВЕННО ОПАСНОЕ ПОСЯГАТЕЛЬСТВО КАК ОСНОВАНИЕ НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЫ: НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ТОЛКОВАНИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА

Л. В. ЛОБАНОВА¹⁾, А. П. РОЖНОВ¹⁾

¹⁾Волгоградский государственный университет, пр. Университетский, 100, 400062, г. Волгоград, Россия

Подчеркивается многозначность понятия «посягательство», которое активно используется российским законодателем в тексте действующего Уголовного кодекса Российской Федерации, а также анализируется содержание понятия «общественно опасное посягательство», выступающего основанием необходимой обороны, которое вытекает из ст. 37 Уголовного кодекса Российской Федерации. На основании анализа структуры текста ст. 37 путем сопоставления содержания ч. 1–2¹ данной статьи с учетом исторических традиций толкования причины необходимой обороны авторы приходят к выводу, что наиболее вероятный вариант основания такой обороны – это насильственное посягательство, совершаемое в форме нападения. Вместе с тем подобный подход не отвечает предназначению института необходимой обороны и сужает сферу действия соответствующего права. Отсюда авторами предлагается изменить нормативную интерпретационную практику Верховного Суда Российской Федерации в постановлении его Пленума от 27 сентября 2012 г. № 19, в котором поводом для защиты указывается не только нападение, но и любые иные общественно опасные посягательства, включая те, которые совершаются путем бездействия либо являются неосторожными. Отмечая прогрессивность данного документа, авторы все же полагают более предпочтительным изменение редакции ст. 37 Уголовного кодекса Российской Федерации, посвященной регламентации права на необходимую оборону.

Ключевые слова: общественно опасное посягательство; необходимая оборона; нападение; насилие; бездействие; неосторожное посягательство.

SOCIALLY DANGEROUS INFRINGEMENT AS A REASON FOR DEFENSE: CERTAIN ASPECTS OF CRIMINAL LAW INTERPRETATION

L. V. LOBANOVA^a, A. P. ROZHNOV^a

^aVolgograd State University, 100 Universitetskii Avenue, Volgograd 400062, Russia

Corresponding author: L. V. Lobanova (lobanova@volsu.ru)

The article points out several interpretations of infringement actively used in current Criminal Code of the Russian Federation and analyzes the notion of socially dangerous infringement acting as a reason for justifiable defense according to art. 37 of the Criminal Code of the Russian Federation. Basing on the analysis of paragraphs 1–2¹ of this article and historical background of justifiable defense interpretation, the authors conclude that the most probable reason for defense is violent assault. However, this approach does not correspond to justifiable defense institution and narrows down the application of respective rights. This is why the authors approve amendments made by Supreme Court Plenum Resolution No. 19 of

Образец цитирования:

Лобанова ЛВ, Рожнов АП. Общественно опасное посягательство как основание необходимой обороны: некоторые аспекты толкования уголовного закона. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2019;2:56–63.

For citation:

Lobanova LV, Rozhnov AP. Socially dangerous infringement as a reason for defense: certain aspects of criminal law interpretation. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:56–63. Russian.

Авторы:

Любовь Валентиновна Лобанова – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедрой уголовного права Института права.
Алексей Петрович Рожнов – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры уголовного права Института права.

Authors:

Lyubov V. Lobanova, doctor science (law), full professor; head of the department of criminal law, Institute of Law. lobanova@volsu.ru
Alexey P. Rozhnov, PhD (law), docent; associate professor at the department of criminal law, Institute of Law. rozhnov@volsu.ru

27 September 2012, according to which the reasons for defense include not only assault but also any socially dangerous infringements, including involuntary or negligent ones. While noting the progress made by this resolution, the author indicate it would be more preferable to amend art. 37 of the Criminal Code of Russian Federation regulating the right to justifiable defense.

Keywords: socially dangerous infringement; justifiable defense; assault; violence; negligence; involuntary infringement.

Введение

Первым звеном в механизме правового регулирования является государственная воля, облеченная в форму правового предписания, дозволения либо запрета. Следовательно, качество изложения данной воли в законодательном акте однозначно влияет на последующую эффективность реализации соответствующих юридических норм и успешность нормативного упорядочения того или иного сегмента общественной жизни. В значительной степени это качество предопределяется профессиональным языком закона, в котором аккумулируется специальная терминология, относящаяся к одному из ведущих средств юридической техники [1, с. 530]. Однако столь важную роль такого рода терминология способна выполнить лишь при условии соблюдения правотворцем целого ряда требований, одним из которых выступает единство содержания используемого термина [1, с. 533]. Как писал Д. А. Керимов, «термины, используемые в законодательстве, должны иметь одинаковое значение, возможность же различного их толкования может повлечь за собой нежелательные последствия в правоприменительной практике» [2, с. 69]. Сходным образом рассуждал и М. Д. Шаргородский. Критикуя П. И. Люблинского, указывавшего на относительность понятий, создаваемых юриспруденцией, и допускавшего различность их содержания в уголовном и, например, гражданском либо иных отраслях права, он справедливо считал, что «идеальным является единое значение терминов во всем законодательстве» [3, с. 171].

Основанием указанного требования служит логический закон тождества мышления, предполагающий тождественность мысли лишь самой себе, неизменность содержания одного и того же суждения. Как отмечается в учебной литературе по логике, «нельзя отождествлять различные мысли и нельзя тождественные мысли принимать за различные» [4, с. 3].

Сказанное имеет самое непосредственное отношение и к языку уголовного права. Учитывая

специфику правового положения субъектов общественных отношений, регулируемых указанной отраслью (неравенство, существенность ограничений прав и свобод), можно предположить, что негативные последствия полисемии законодательных терминов, создающей предпосылки для правоприменительного произвола, могут здесь оказаться весьма разрушительными.

Вместе с тем приходится констатировать, что избежать нарушения требования единства терминологии Уголовного кодекса российскому законодателю в полной мере не удалось. В уголовно-правовой литературе приводятся многочисленные примеры подобной юридико-технической ошибки [5, с. 114–116]. Одним из них может служить и употребление в Уголовном кодексе Российской Федерации^{1*} (далее – УК РФ) многозначного термина «посягательство», уяснение конкретного смысла которого в каждой ситуации его использования законодателем сопряжено с преодолением трудностей толкования. Авторы, утверждающие, будто полисемичность в данном случае не влияет на понимание терминологии [5, с. 114], думается, выдают желаемое за действительное. На наш взгляд, с многозначностью указанного термина во многом связана инвариантность трактовок содержания того обстоятельства, которое вызывает к жизни необходимую оборону, оправдывает ее, исключает наступление любой ответственности за вред, причиненный для отражения опасности, грозящей при этом социальным ценностям.

Мы согласны с М. Б. Костровой, справедливо признающей невозможным достижение полного отказа от использования в уголовном законе многозначных терминов, в том, что «задача законодателя состоит в уточнении значения многозначного слова за счет ближайшего контекста (ст. 37 УК РФ), в котором оно используется» [6, с. 66–67]. Однако нам представляется, что контекст ст. 37 УК РФ малопригоден для решения данной задачи.

О полисемичности термина «посягательство» в контексте его употребления в ст. 37 УК РФ

Как провозглашает ч. 1 ст. 37 УК РФ, «не является преступлением причинение вреда посягающему лицу в состоянии необходимой обороны, то есть

при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного

^{1*} Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 1 апреля 2019 г.) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. ООО «ЮрСпектр». М., 2019.

посягательства (выделено нами. – Л. Л., А. Р.), если это посягательство было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия».

Из процитированного текста видно, что само состояние необходимой обороны законодатель обуславливает наличием общественно опасного посягательства. Без этого краеугольного первого условия [7, с. 52] бесперспективна даже постановка вопроса о правомерности защиты посредством причинения вреда.

Отсюда уяснение понятия «посягательство» как правоприменителем, так и обычным гражданином является принципиальным для нормального функционирования названной статьи УК РФ. Однако такое уяснение весьма затруднительно ввиду некоторой двусмысленности оговорок относительно насильственного характера поведения, отражаемого при необходимой обороне, используемых законодателем при формулировании дефиниции подобной защиты, а также в характеристике превышения ее пределов (ч. 1–2¹ ст. 37 УК РФ).

Следует заметить, что термин «посягательство» используется в УК РФ не единожды. Так, помимо ст. 37, он употребляется в Общей части УК РФ дважды: в ч. 1 ст. 2 при описании примерного перечня объектов, подлежащих охране уголовно-правовыми средствами «от преступных посягательств», и в ч. 2 ст. 20 при именовании конкретного преступления – «Посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля» (ст. 277), ответственность за которое наступает с 14-летнего возраста. В Особенной части УК РФ термин «посягательство» используется законодателем один раз при конструировании особо квалифицированного состава террористического акта (п. «а» ч. 3 ст. 205) и три – при описании основных составов преступлений против государственной власти, в которых жизнь человека выступает дополнительным, но обязательным объектом охраны: посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277), посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 295), посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317).

Можно в связи с отмеченным предположить, что анализируемый термин используется законодателем по тексту УК РФ как минимум в двух значениях. Так, при формулировании охранительной задачи отечественного уголовного права в ч. 1 ст. 2 УК РФ термин «посягательство», наделенный эпитетом «преступное», употреблен во множественном числе как тождественный термину «преступление». Сам же по себе, судя по контексту обеих частей этой статьи, он используется в значении «опасные для личности, общества и государства деяния», от которых посредством признания их преступными

и наказуемыми необходимо защищать перечисляемые в данном базисном нормоположении ценности (права и свободы человека и гражданина, собственность, общественный порядок и т. д.).

Однако при описании конкретных основных составов преступлений (ст. 277, 295, 317 УК РФ) анализируемый термин используется уже в более узком смысле, наиболее близком к его обыденному, общеупотребительному значению, нашедшему отражение в словарях русского языка, охватывающему покушение, замышление, изъявление требований, неправоые, корыстные, властолюбивые стремления и т. п. [8, с. 346]. В данных статьях Особенной части УК РФ соответствующая лексическая единица служит для построения «усеченной» модели посягательства на жизнь того или иного властного субъекта, т. е. создания конструкции, позволяющей искусственно перенести юридический момент окончания умышленного преступления на стадию покушения. Поэтому указанные преступления считаются оконченными уже вследствие одной только попытки лишить потерпевшего жизни, независимо от исхода такого посягательства [9, с. 87].

Сходным образом поступает законодатель с термином «посягательство» и при конструировании квалифицированного состава террористического акта (п. «а» ч. 3 ст. 205 УК РФ) с той лишь разницей, что здесь слово «посягательство» позволяет придавать статус оконченного фактически незавершенному деянию, являющемуся вспомогательным, а не основным в структуре состава преступления («Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, если они... сопряжены с посягательством на объекты атомной энергии...»).

Едва ли в ст. 37 УК РФ понятие «посягательство» употреблено в значении покушения на преступление. Ведь последнее выступает лишь частным случаем общественно опасного поведения [10, с. 165]. Неслучайно в рассматриваемой статье интересующий нас термин наделен иным эпитетом, нежели «преступное». Объектом приложения сил обороняющегося, как уже было замечено, является посягательство общественно опасное. В пользу такого вывода свидетельствует многовековая традиция реализации права на необходимую оборону, стабильно допускающая защиту, в том числе и от такого общественно опасного поведения, которое по своим субъективным свойствам не может быть признано преступным (его совершают малолетние, душевнобольные). В начале XX в. Н. С. Таганцев комментировал действовавший в то время уголовный закон так: «Нападение на нас сумасшедшего, или ребенка, или бесчувственно пьяного, вред, грозящий нам от случайных действий кого-либо, несомненно могут вызвать с нашей стороны охрану наших благ, и притом иногда такую, которая заключает в себе насилие против нападающего, уничтожение или разрушение их прав» [11, с. 421].

Но если в ч. 1 ст. 37 УК РФ под источником опасности понимается не только преступление или покушение на него, то означает ли это, что в данной статье термин «общественно опасное посягательство» идентичен по содержанию понятию «деяние, опасное для личности, общества и государства», а следовательно, – что необходимая оборона возможна от любого общественно опасного деяния, которое при наличии соответствующих субъективных признаков может рассматриваться в качестве преступного?

Положительный ответ на этот вопрос неочевиден. Напротив, законодатель, казалось бы, предпочел все для того, чтобы данный ответ исключить.

Так, в ч. 1 ст. 37 УК РФ правотворец вместо того, чтобы предложить общую дефиницию необходимой обороны, описывает содержание защиты, при которой обороняющийся вправе причинять нападающему любой по характеру вред, вплоть до лишения жизни, и называет основанием для такой обороны посягательство, сопряженное «с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия». При этом одним только упоминанием о насилии при характеристике деяния, обусловившего подобную оборону, или об угрозе применения такого насилия законодатель вольно или невольно формулирует у адресата уголовно-правовой нормы представление об основании необходимой обороны как исключительно насильственном действии, нападении.

Мало что меняет в этом отношении и ч. 2 анализируемой статьи, устанавливающая пределы обороны для «посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с угрозой применения такого насилия». Предположение, что здесь законодатель, устанавливая границы защиты и требуя от обороняющегося определенной осмотрительности и взвешенности, противопоставляет опасному для жизни насилию не только насилие иного содержания, но и деяние, вообще не обладающее насильственным характером, является всего лишь одним из возможных вариантов толкования изучаемого законоположения. Нередко интерпретаторы последнего исходят из того, что в ч. 1 и 2 ст. 37 УК РФ законодатель сравнивает лишь виды насилия, когда различным образом решает вопрос о правомерности защиты. Не случайно в научной литературе термин «общественно опасное посягательство» ча-

сто подменяется словом «нападение» ([12, с. 8; 13, с. 23] и др.).

Такому толкованию способствует также нормативное содержание ч. 2¹ ст. 37 УК РФ.

Так, положения данной части были призваны уточнить границы правомерной обороны и исключить признак явности выхода за пределы таковых для той ситуации, когда вызывающее оборону посягательство было неожиданным для обороняющегося лица, в связи с чем последнее не могло объективно оценить степень и характер грозящей ему опасности. Однако, описывая источник опасности такого рода с помощью лексической единицы «нападение», законодатель оставляет слишком мало места для сомнений в том, что не только в ч. 1, но и в ч. 2 ст. 37 УК РФ речь идет об отражении общественной опасности насильственного деяния. Дело в том, что для закрепления в ч. 2¹ соответствующего предписания правотворцем избрана технология конструирования субсидиарной нормы, т. е. нормы, конкретизирующей содержание предыдущей, дополняющей тем самым характеристику ранее (в ч. 2) упомянутого посягательства, при котором у обороны уже появляются определенные границы, добавляется признак неожиданности, вследствие чего эти границы несколько раздвигаются. Создается впечатление, что используемый в ч. 2¹ ст. 37 УК РФ признак «нападение» – это также обязательная черта посягательства, о котором идет речь в ч. 2. Между тем неперенным признаком нападения на практике признается целенаправленность и противоправность действий, а равно выполнение последних путем применения насилия или угрозы его немедленного применения^{2*}.

Пониманию основания необходимой обороны исключительно как насильственного действия в немалой степени способствовала и интерпретация понятия «общественно опасное посягательство» Пленумом Верховного Суда СССР в уже утративших силу постановлениях. Достаточно, в частности, отметить, что по тексту постановления № 14 «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств»^{3*}, слово «нападение» применительно к характеристике качества посягательства, которое может отражаться путем причинения вреда, упоминалось 10 раз! Понимание права необходимой обороны как ответной реакции исключительно на нападение находило отражение и в более ранних интерпретационных актах Пленума Верховного Суда СССР^{4*}.

^{2*} О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 января 1997 г. № 1 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр». М., 2019.

^{3*} О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств : постановление Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. № 14 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр». М., 2019.

^{4*} О недостатках судебной практики по делам, связанным с применением законодательства о необходимой обороне : постановление Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1956 г. № 8 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр». М., 2019; О практике применения судами законодательства о необходимой обороне : постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 декабря 1969 г. № 11 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр». М., 2019.

Остается только строить догадки относительно того, преследовал ли законодатель, изменяя в 1994 г. редакцию ст. 13 УК РСФСР 1960 г.^{5*}, а также конструируя ст. 37 УК РФ 1996 г., а затем редактируя данную статью, цель легализовать сложившуюся практику толкования термина «общественно опасное посягательство» применительно к институту необходимой обороны либо просто, как и в неко-

торых других случаях, не сработала законодательная техника. К последнему варианту, судя по всему, склонился Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении № 19 от 27 сентября 2012 г. «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» (далее – постановление от 27 сентября 2012 г.)^{6*}.

О повороте в практике толкования термина «общественно опасное посягательство» и необходимости оптимизации регламентации института необходимой обороны

В части решения рассматриваемого в нашей работе вопроса революционность положений действующего постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации не вызывает сомнений. Признанием того факта, что помимо посягательства, сопряженного с насилием или угрозой его применения, посягательством, от которого возможна оборона, является также «совершение и иных деяний (действий или бездействия), в том числе по неосторожности, предусмотренных Особенной частью Уголовного кодекса Российской Федерации, которые хотя и не сопряжены с насилием, однако с учетом их содержания могут быть предотвращены или пресечены путем причинения посягающему вреда», пленум преодолел-таки практику чрезмерно узкого понимания общественно опасного посягательства как одного из условий использования права на необходимую оборону. При этом предпринятый высшим судебным органом России шаг нам представляется прогрессивным, соответствующим духу современного уголовного законодательства, нацеленного на обеспечение безопасности человека (ч. 1 ст. 7 УК РФ), и позволяющим решить ряд доктринальных и практических проблем, до сих пор не нашедших удовлетворительно-го разрешения.

Во-первых, намечился поворот к сближению смыслов термина «посягательство» в уголовно-правовых нормах общего характера.

Во-вторых, новая трактовка, в отличие от прежней, не позволяет оставить за рамками основания необходимой обороны множество преступных деяний, выполняемых в форме активных действий, но не носящих насильственного характера (кража, ненасильственный грабеж и др.), либо посредством уголовно наказуемого бездействия. А следовательно, минимизируется количество случаев применения не по назначению положений ст. 38 и 39 УК РФ, реализация которых вместо ст. 37 существенно ухудшала бы положение носителя права на необходимую оборону.

Причинение вреда при защите от общественно опасного поведения, которое не может рассматриваться в качестве нападения, абсолютно неверно оценивать с позиции института задержания лица, совершившего преступление, хотя бы уже по причине кардинального отличия цели обороняющегося от устремлений лица, задерживающего преступника. При задержании преступника лицо стремится обеспечить неотвратимость уголовной ответственности или исполнения приговора и исключить тем самым возможность совершения преступником новых противоправных действий [14, с. 97], тогда как при необходимой обороне предмет волевых усилий обороняющегося – защита своих или чужих благ, интересов и ценностей, нарушаемых посягательством.

Неприменимы к ситуации защиты от подобных деяний и положения, устанавливающие условия правомерного причинения вреда при крайней необходимости, поскольку речь в данном случае идет не об устранении потенциальной опасности, исходящей от лица, не связанного с ее созданием, а о нейтрализации, пресечении, прерывании уже совершаемого акта противоправного общественно опасного поведения.

Сказанное касается и такой формы последнего, как бездействие, вопреки убежденности в обратном некоторых исследователей.

Как полагал М. Д. Шаргородский, принуждение к надлежащему исполнению обязанности, от которой уклоняется субъект бездействия (обязанное лицо), образует состояние крайней необходимости [15, с. 87]. Отрицает квалификацию понуждения с помощью насилия к исполнению обязанности и предотвращению наступления вреда по правилам о необходимой обороне и Ю. В. Баулин, ограничиваясь без какого-либо объяснения лишь констатацией, что «такие действия не соответствуют признакам необходимой обороны и... охватываются правилами иных обстоятельств, исключающих общественную опасность и противоправность деяния» [16, с. 233].

^{5*} Уголовный кодекс РСФСР : утв. Законом РСФСР от 27 окт. 1960 г. (ред. от 30 июля 1996 г.) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр». М., 2019.

^{6*} О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 сентября 2012 г. № 19 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр». М., 2019.

Между тем никаких оснований не признавать бездействие, являющееся формой выполнения деяния в материальном составе преступления, поводом к необходимой обороне, выражающейся в причинении вреда обязанному лицу для понуждения его эту обязанность исполнить в целях предотвращения существенного вреда охраняемым законом интересам, не имеется. Равно как и нет оснований для оценки такого вреда по правилам о крайней необходимости. Здесь, как и в других случаях необходимой обороны, уже началось развитие причинной связи, которое способно привести к неминуемому негативному результату, нарушению тех благ, которые поставлены под защиту уголовного закона. Причем это развитие обусловлено игнорированием правовой обязанности лицом, на которое она была возложена и которое имело реальную возможность выполнить данную обязанность.

В-третьих, предложенное Пленумом Верховного Суда РФ в постановлении от 27 сентября 2012 г. толкование термина «общественно опасное посягательство» подтверждает признание права на причинение вреда для защиты от преступлений, совершаемых с неосторожной формой вины. В самом деле, если подобным образом можно было бы обороняться лишь от нападения, для которого, как уже было замечено, обязательным является целеполагание, целеустремленность поведения посягающего, сама постановка вопроса о форме вины к совершаемому им общественно опасному деянию и его последствиям была бы бессмысленной. Неосторожным общественно опасное деяние посягающего в этих условиях не могло бы быть в принципе. В то же время едва ли можно исключить ситуацию, в которой потребуются пресекать либо предотвращать, в частности с применением физической силы, поведение, способствующее причинить существенный вред объекту уголовно-правовой охраны, но составляющее, по сути, нарушение общих либо специальных норм предосторожности. О такой ситуации особо упоминает и Пленум Верховного Суда Российской Федерации в анализируемом постановлении, указывая в качестве примера неосторожного посягательства, от которого возможна предусмотренная ст. 37 УК РФ защита, неосторожное уничтожение или повреждение чужого имущества (абзац 2 п. 3).

Отмечая достоинства новой трактовки термина «общественно опасное посягательство» применительно к институту необходимой обороны, важно в итоге подчеркнуть, что данное толкование в большей степени, чем имевшееся в судебной практике ранее, отвечает назначению права на необходимую оборону – служить необходимой уголовно-правовой гарантией права гражданина защищать свои и другие охраняемые законом интересы всеми не запрещенными нормативно способами. Не следует

забывать, что данное право естественно по происхождению, не даруется государством, а лишь санкционируется им; реализация же этого права всегда является мерой вынужденной и представляет собой реакцию на дисбаланс работы правоохранительной системы, не способной обеспечить защиту человека и общества во всех без исключения опасных ситуациях, а равно бороться с преступностью, не опираясь на помощь граждан. Значимость указанной гарантии – еще один довод против оценки фактов защиты от ненасильственных общественно опасных деяний с позиции иных, нежели в ст. 37 УК РФ, норм, включенных в гл. 8 УК РФ, которые предусматривают более жесткие критерии пределов правомерности причинения вреда. В связи с этим актуальными видятся предложения о создании в рамках гл. 8 УК РФ коллизионной нормы, позволяющей разрешать конкуренцию различных оснований, исключающих преступность деяния, в пользу применения того из них, которое наиболее лояльно оценивает поведение причиняющего вред лица, т. е. содержит наиболее широкие границы правомерности такого причинения [17, с. 128].

Однако при всей прогрессивности трактовки Пленумом Верховного Суда Российской Федерации основания необходимой обороны сомнения в правильности понимания высшим судебным органом России государственной воли все же остаются. К тому же следует напомнить, что Пленум Верховного Суда Российской Федерации адресует свои рекомендации правоприменителю, в то время как закрепленные в ст. 37 УК РФ дозволения обращены прежде всего к обычному гражданину, не искушенному в преодолении сложностей толкования уголовного закона. Следовательно, кардинальное изменение в содержании столь важного уголовно-правового института не может базироваться на новеллах интерпретации законодательства, а предполагает основательное реформирование последних. Регламентация в УК РФ основания необходимой обороны настоятельно требует уточнения. Нормативная модель такого основания должна соответствовать охранительной и предупредительной задачам уголовного законодательства, а значит, воплощать в себе все варианты человеческого поведения, способного причинять вред объектам уголовно-правовой охраны, если предотвращение либо пресечение подобного поведения принципиально возможно посредством оборонительных действий. Отказываться в этих целях от обозначения основания необходимой обороны с помощью термина «общественно опасное посягательство» необязательно. В ст. 37 УК РФ он необходим как несущий дополнительную функциональную нагрузку: данный термин обеспечивает логическую связь между описанием признака вредоносности отражаемого поведения и характеристикой благ, защи-

щаемых от последнего. А вот контекст употребления этого не лишённого многозначности понятия следует подкорректировать таким образом, чтобы любой адресат уголовно-правовой нормы мог судить о защите от нападения (насильственного деяния) лишь как о частном случае необходимой обороны.

В этом отношении менее уязвима, например, редакция ст. 34 Уголовного кодекса Республики Беларусь^{7*}, в которой дефиниция необходимой обороны (ч. 2) предшествует определению понятия превышения пределов такой защиты (ч. 3) и при этом никакого акцента на насильственном характере отражаемого деяния не сделано.

Заключение

Сформулируем в заключении некоторые выводы.

1. Многозначность термина «общественно опасное посягательство», обозначающего в ст. 37 УК РФ поведение, выступающее основанием необходимой обороны, безусловно, создает некоторые трудности для уяснения смысла сформулированного законодателем дозволения. Контекст, куда помещен данный термин, использование которого обеспечивает логическую связь между описанием названного основания и характеристикой подлежащих защите социальных благ, не позволяет минимизировать негативные последствия этой многозначности. Этим создаются предпосылки для такого понимания закона, которое существенно ограничивает право на необходимую оборону, препятствует осуществлению указанного права в соответствии с его функциональным назначением.

2. Отказ Пленума Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 27 сентября 2012 г.

от трактовки общественно опасного посягательства в значении исключительно насильственных действий, долгое время имевшей место в судебной практике, думается, продиктован как раз стремлением не допустить подобного рода ограничения и максимально приблизить результат толкования к смыслу понятия «общественно опасное деяние». Данную позицию высшего судебного органа России следует оценить как прогрессивную. Однако даже самый хороший интерпретационный акт не может служить панацеей от неверного понимания законоположений обычными гражданами. Чтобы последние активно пользовались своим правом на необходимую оборону, требуется изменение редакции ст. 37 УК РФ, это право закрепляющей. Вывод о том, что нападение является лишь частным случаем общественно опасного посягательства, служащего основанием для правомерной защиты, должен вытекать непосредственно из закона.

Библиографические ссылки

1. Алексеев СС. *Проблемы теории права: курс лекций. Собрание сочинений. Том 3.* Москва: Статут; 2010. 781 с.
2. Керимов ДА. *Законодательная техника.* Москва: Норма-Инфра; 1998. 121 с.
3. Шаргородский МД. *Избранные работы по уголовному праву.* Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2003. 432 с.
4. Иванов ЕА. *Логика.* Москва: БЕК; 1996. 298 с.
5. Тихонова СС. *Юридическая техника в уголовном праве.* Нижний Новгород: ДЕКОМ; 2008. 244 с.
6. Кострова МБ. Языковая детерминированность уголовного закона. В: Разгильдиев БТ, редактор. *Предмет уголовного права и его роль в формировании уголовного законодательства Российской Федерации: сборник материалов научно-практической конференции, посвященной памяти профессора А. Н. Красикова; 25–26 апреля 2002 г.; Саратов, Россия.* Саратов: СГАП; 2002. с. 64–67.
7. Орехов ВВ. *Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключющие преступность деяния.* Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2003. 215 с.
8. Даль ВИ. *Толковый словарь живого великорусского языка. Том 3.* Москва: Рипол классик; 2006. 549 с.
9. Горелик АС, Лобанова ЛВ. *Преступления против правосудия.* Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2005. 491 с.
10. Мальцев ВВ. *Общественно опасное поведение в уголовном праве.* Москва: Юрлитинформ; 2014. 646 с.
11. Таганцев НС. *Русское уголовное право. Том 1.* Тула: Автограф; 2001. 798 с.
12. Кибальник АГ. *Обстоятельства, исключющие преступность деяния.* Москва: Илекса; 2009. 74 с.
13. Щелконогова ЕВ. *Обстоятельства, исключющие преступность деяния: природа, система, квалификация* [автореферат диссертации]. Екатеринбург: Уральский государственный юридический университет; 2014.
14. Лобанова ЛВ. Проблемы законодательной регламентации целей правомерного причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление. *Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция.* 2009;11:95–98.
15. Шаргородский МД. *Вопросы Общей части уголовного права (законодательство и судебная практика).* Ленинград: Издательство Ленинградского университета; 1955. 256 с.
16. Баулин ЮВ. *Обстоятельства, исключющие преступность деяния.* Харьков: Основа; 1991. 359 с.
17. Рожнов АП. Глава 8 УК РФ: влияние логичности содержания на эффективность предупреждения преступности. *Всероссийский криминологический журнал.* 2017;11(1):119–131. DOI: 10.17150/2500-4255.2017.11(1).119–131.

^{7*} Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-З [Электронный ресурс]. URL: http://etalonline.by/document/?regnum=hk9900275&q_id=994196 (дата обращения: 12.04.2019).

References

1. Alekseev SS. *Problemy teorii prava: kurs lektzii. Sobranie sochinenii. Tom 3* [Problems of the theory of law: Lectures. Collected works. Volume 3]. Moscow: Statut; 2010. 781 p. Russian.
2. Kerimov DA. *Zakonodatel'naya tekhnika* [Legislative technique]. Moscow: Norma-Infra; 1998. 121 p. Russian.
3. Shargorodskii MD. *Izbrannye raboty po ugovnomu pravu* [Selected works on criminal law]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2003. 432 p. Russian.
4. Ivanov EA. *Logika* [Logic]. Moscow: Beck; 1996. 298 p. Russian.
5. Tikhonova SS. *Yuridicheskaya tekhnika v ugovnom prave* [Legal technique in criminal law]. Nizhny Novgorod: DEKOM; 2008. 244 p. Russian.
6. Kostrova MB. Language determinism of criminal law. In: Razgil'diev BT, editor. *Predmet ugovnogo prava i ego rol' v formirovanii ugovnogo zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii: sbornik materialov nauchno-prakticheskoi konferentsii, posvyashchennoi pamyati professora A. N. Krasikova; 25–26 aprelya 2002 g.; Saratov, Rossiya* [Subject of criminal law and its role in the formation of the criminal legislation of the Russian Federation: collection of articles of scientific-practical conference in memory of professor A. N. Krasikov; 25–26 April 2002; Saratov, Russia]. Saratov: Saratov State Academy of Law; 2002. p. 64–67. Russian.
7. Orekhov VV. *Neobkhodimaya oborona i inye obstoyatel'stva, isklyuchayushchie prestupnost' deyaniya* [Necessary defence and other circumstances excluding criminality of act]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2003. 215 p. Russian.
8. Dal' VI. *Tolkovyi slovar' zhivogo velikorusskogo yazyka. Tom 3* [Explanatory dictionary of the living great Russian language. Volume 3]. Moscow: Ripol Klassik Publishing House; 2006. 519 p. Russian.
9. Gorelik AS, Lobanova LV. *Prestupleniya protiv pravosudiya* [Crime against justice]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2005. 491 p. Russian.
10. Mal'tsev VV. *Obshchestvenno opasnoe povedenie v ugovnom prave* [Socially dangerous behavior in criminal law]. Moscow: Yurlitinform; 2014. 646 p. Russian.
11. Tagantsev NS. *Russkoe ugovnoe pravo. Tom 1* [Russian criminal law. Volume 1]. Tula: Autograph; 2001. 798 p. Russian.
12. Kibal'nik AG. *Obstoyatel'stva, isklyuchayushchie prestupnost' deyaniya* [The circumstances excluding criminality of act]. Moscow: Ilex; 2009. 74 p. Russian.
13. Shchelkonogova EV. *Obstoyatel'stva, isklyuchayushchie prestupnost' deyaniya: priroda, sistema, kvalifikatsiya* [Circumstances precluding crime: nature, system, qualification] [dissertation abstract]. Ekaterinburg: Ural State Law University; 2014. Russian.
14. Lobanova LV. Problems of legislative regulation of the purposes of lawful infliction of harm in the detention of a person who committed a crime. *Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya 5. Yurisprudentsiya*. 2009;11:95–98. Russian.
15. Shargorodskii MD. *Voprosy Obshchei chasti ugovnogo prava (zakonodatel'stvo i sudebnaya praktika)* [Questions of the General part of criminal law (legislation and judicial practice)]. Leningrad: Izdatel'stvo Leningradskogo universiteta; 1955. 256 p. Russian.
16. Baulin YV. *Obstoyatel'stva, isklyuchayushchie prestupnost' deyaniya* [Circumstances excluding the criminality of the act]. Kharkiv: Osnova; 1991. 359 p. Russian.
17. Rozhnov AP. Chapter 8 of the Criminal Code of the Russian Federation: the impact of its contents' consistency on the effectiveness of crime prevention. *Russian Journal of Criminology*. 2017;11(1):119–131. DOI: 10.17150/2500-4255.2017.11(1).119-131. Russian.

Статья поступила в редколлегия 29.04.2019.
Received by editorial board 29.04.2019.

УДК 343.7

О НЕКОТОРЫХ НАПРАВЛЕНИЯХ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ РЕГЛАМЕНТАЦИИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Д. Г. МОРОЗ¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

De lege ferenda рассматриваются вопросы совершенствования уголовного законодательства в области противодействия коррупционной преступности посредством дифференциации ответственности за совершение коррупционных преступлений в зависимости от сферы управления и служебных отношений, криминализации отдельных видов коррупционных проявлений, ответственность за совершение которых не известна белорусскому уголовному законодательству.

Ключевые слова: противодействие коррупции; коррупционные преступления; перечень коррупционных преступлений; торговля влиянием; незаконное обогащение.

SOME WAYS OF IMPROVING THE REGULATION OF CRIMINAL AND LEGAL COUNTERACTION OF CORRUPTION IN THE REPUBLIC OF BELARUS

D. G. MOROZ^a

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

De lege ferenda the article deals with the issues of improving the criminal legislation in the field of combating corruption crimes by differentiating the responsibility for corruption crimes depending on the sphere of management and official relations, criminalization of certain types of corruption manifestations not known to the Belarusian criminal law.

Keywords: against corruption; corruption offences; the list of corruption offences; trafficking in influence; illicit enrichment.

Введение

Важное место в уголовном законодательстве практически всех государств мира занимает система норм, устанавливающих ответственность за осуществление коррупционных деяний. Наиболее опасными коррупционными проявлениями признаются те, осуществление которых влечет уголовную ответственность.

Теоретическая разработка уголовной ответственности за совершение коррупционных пре-

ступлений является одним из наиболее актуальных и традиционных направлений в науке уголовного права. Исследование отдельных вопросов, которые были положены в основу научного обоснования уголовной ответственности за совершение коррупционных преступлений, нашли отражение в работах Н. А. Бабия [1], А. В. Баркова [2], А. В. Башана [3], Б. В. Волженкина [4], А. И. Добродея [5], Н. А. Егоровой [6], В. В. Лосева [7] и других ученых-правоведов.

Образец цитирования:

Мороз Д. Г. О некоторых направлениях совершенствования регламентации уголовно-правового противодействия коррупции в Республике Беларусь. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;2: 64–71.

For citation:

Moroz DG. Some ways of improving the regulation of criminal and legal counteraction of corruption in the Republic of Belarus. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:64–71. Russian.

Автор:

Дмитрий Георгиевич Мороз – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры уголовного права юридического факультета.

Author:

Dmitriy G. Moroz, PhD (law), docent; associate professor at the department of criminal law, faculty of law. d.moroz@tut.by

Весьма интересным и полезным для уголовно-правовой науки и нормотворческой деятельности представляется доктринальный анализ зарубежного уголовного законодательства, устанавливающего ответственность за совершение преступлений коррупционной направленности. Разработке проблем уголовной ответственности посвящены работы Т. Б. Басовой [8], В. Н. Додонова [9], О. В. Журкиной [10] и иных исследователей.

Понятие коррупционной преступности можно рассматривать в двух смыслах: в узком и широком.

В узком смысле, по нашему мнению, коррупционную преступность следует понимать с формально юридической точки зрения, в рамках которой акцент делается на включенность коррупционных деяний в специальный перечень коррупционных преступлений, предусмотренных действующим уголовным законодательством.

В широком смысле коррупционную преступность можно понимать как совокупность всех преступлений, соответствующих следующим признакам:

- а) преступление совершается должностным лицом или лицом, осуществляющим подкуп должностного лица;
- б) преступление совершается в сфере служебных отношений и вопреки интересам службы;
- в) преступление совершается с использованием служебных полномочий;
- г) преступление совершается из корыстной или иной личной низменной заинтересованности.

В интересах данного исследования коррупционная преступность будет нами пониматься в широком смысле.

В научной литературе отмечается, что коррупционная преступность является разновидностью так называемой «беловоротничковой» преступности. При крайне высокой латентности беловоротничковой преступности и анонимности ее жертв эта преступность во всех разновидностях, в том

числе коррупционной, представляет наибольшую опасность для общества. Более того, для современной беловоротничковой преступности характерна глобализация и международный характер [11, с. 309–311].

По нашему мнению, усиление или расширение уголовной репрессии не может быть признано наиболее оптимальным средством противодействия коррупции. Им являются предупреждение, устранение или минимизация системных причин, условий, факторов, порождающих и способствующих развитию этого негативного социального явления. Уголовный закон является крайним средством предотвращения коррупционных проявлений, который тем не менее сам по себе обладает значительным превентивным антикоррупционным потенциалом и должен применяться в тех ситуациях, когда предупредительная деятельность по предотвращению коррупционных проявлений оказывается недостаточно эффективной.

В Уголовный кодекс (далее – УК) Республики Беларусь на протяжении двадцати лет его существования несколько раз вносились изменения и дополнения, направленные на совершенствование уголовно-правовой регламентации противодействия должностным коррупционным преступлениям. Эти изменения касались в первую очередь действующих норм в части изменения их конструкции¹ и санкций².

В данной статье рассматриваются отдельные вопросы совершенствования уголовного законодательства в области противодействия преступности коррупционной направленности посредством установления особого режима ответственности за совершение подобных преступлений, дифференциации ответственности за совершение коррупционных преступлений в зависимости от сферы управления и служебных отношений, криминализации отдельных видов коррупционных проявлений не известных белорусскому уголовному законодательству.

Основная часть

В различных государствах мира отсутствуют единые подходы к установлению законодательных моделей противодействия коррупционным преступлениям, конструированию системы норм, устанавливающих уголовную ответственность за совершение коррупционных преступлений, уста-

новлению круга преступных деяний, признаваемых в качестве коррупционных.

В настоящее время можно выделить две законодательные модели регламентации противодействия коррупционному преступному поведению.

¹О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам уголовной ответственности и оперативно-розыскной деятельности : Закон Респ. Беларусь от 15 июля 2009 г. № 42-3 [Электронный ресурс]. URL: http://etalonline.by/document/?regnum=h10900042&q_id=965098 (дата обращения: 03.01.2019); О мерах по предотвращению легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования террористической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения : Закон Респ. Беларусь от 30 июня 2014 г. № 165-3 [Электронный ресурс]. URL: http://etalonline.by/document/?regnum=n114001658q_id=965139 (дата обращения: 03.01.2019).

²О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Беларусь по вопросу усиления ответственности за преступления, связанные с коррупцией : Закон Респ. Беларусь от 18 июля 2007 г. № 264-3 [Электронный ресурс]. URL: http://etalonline.by/document/?regnum=h10700264&q_id=965147 (дата обращения: 03.01.2019).

Первая законодательная модель регламентации противодействия коррупционному преступному поведению выражается в определении границ преступного коррупционного поведения посредством принятия перечня коррупционных преступлений (преступлений коррупционной направленности) в подзаконном ведомственном нормативном правовом акте. Правовое значение перечня коррупционных преступлений заключается в обеспечении криминологического анализа состояния и уровня коррупционной преступности и принятия эффективных мер по ее предотвращению. Такая законодательная модель применяется в Республике Беларусь, Российской Федерации и некоторых других государствах.

Вторая законодательная модель регламентации противодействия коррупционному преступному поведению выражается в определении границ преступного коррупционного поведения посредством принятия перечня коррупционных преступлений (преступлений коррупционной направленности) в самом УК. Правовое значение этого перечня в данном случае заключается в установлении особого режима уголовной ответственности за совершение коррупционных преступлений. Среди прочего такой особый режим уголовной ответственности за совершение коррупционных преступлений характеризуется установлением особого порядка назначения наказаний за совершение коррупционных преступлений, установлением законодательного запрета на применение к лицам, совершающим коррупционные преступления, норм Общей части УК, смягчающих или освобождающих от уголовной ответственности. Такая законодательная модель применяется в Украине³ и Казахстане⁴.

Имеются основания полагать, что для Республики Беларусь может быть полезен опыт тех государств, в которых регламентация противодействия коррупционному преступному поведению осуществляется посредством установления границ преступного коррупционного поведения в самом УК и, соответственно, в установлении особого режима уголовной ответственности лиц, признанных виновными в совершении таких преступлений [12, с. 186–192].

Представляется, что в качестве мер, направленных на усиление уголовной ответственности, в нормах Общей части УК может быть также рассмотрен вопрос о значительном увеличении сроков давности или вообще об отмене сроков давности за совершение если не всех, то хотя бы наиболее тяжких и опасных коррупционных преступлений.

Законодательные подходы к конструированию системы норм, устанавливающих уголовную ответственность за совершение коррупционных преступлений, также имеют существенные отличия в государствах мира. Во многих из них законодатель осуществляет четкую дифференциацию в структуре уголовного закона между преступлениями должностных лиц и преступлениями частных лиц против государственной службы.

В одних случаях эта дифференциация происходит в рамках одной структурной части УК. Например, в УК Франции в разделе 3 «Посягательства на осуществление государственной власти» выделяются гл. 2 «О посягательствах на государственное управление, совершенных публичными должностными лицами» и гл. 3 «О посягательствах на государственное управление, совершенных частными лицами» [13].

В других случаях эта дифференциация в рамках одной структурной части УК не осуществляется. В частности, в УК Швейцарии преступления должностных лиц и преступления частных лиц против государственной службы не объединяются общим родовым объектом, поэтому их можно обнаружить в различных частях уголовного кодекса [14].

Существуют и иные подходы к построению системы норм, устанавливающих ответственность за совершение коррупционных преступлений. В зависимости от объекта уголовно-правовой охраны в сфере служебной деятельности существуют следующие законодательные модели.

В уголовном законодательстве одной группы государств существует четкая дифференциация системы норм, устанавливающих ответственность за совершение коррупционных преступлений в публичной (государственной и муниципальной) сфере управления и частной (коммерческой и некоммерческой) сфере управления. В этих государствах нормы об ответственности за совершение коррупционных преступлений содержатся в различных структурных частях Особенной части УК. В УК Молдовы⁵ и Казахстана законодатель отнес нормы, устанавливающие ответственность за совершение коррупционных преступлений в зависимости от сферы служебной деятельности в разные главы Особенной части УК. Аналогичный подход нашел место и в УК Российской Федерации, в котором выделяются гл. 23 «Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях» и гл. 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления»⁶.

³Кримінальний кодекс України [Электронный ресурс]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата обращения: 03.01.2019).

⁴Уголовный кодекс Республики Казахстан [Электронный ресурс]. URL: http://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=31575252 (дата обращения: 03.01.2019).

⁵Уголовный кодекс Молдовы [Электронный ресурс]. URL: <http://lex.justice.md/ru/331268> (дата обращения: 03.01.2019).

⁶Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102041891> (дата обращения: 03.01.2019).

В других государствах такая дифференциация отсутствует и, соответственно, основания и условия уголовной ответственности не зависят от того, в какой сфере управления – публичной или частной – было совершено коррупционное преступление. В указанной группе государств нормы об ответственности за совершение коррупционных преступлений содержатся в одной структурной части Особенной части УК. В УК Азербайджана, Украины и Эстонии законодатель объединяет в одну главу преступления против службы в *любом секторе* (государственном, муниципальном или частном): в УК Азербайджана – «Коррупционные преступления и иные преступления против интересов службы»⁷, в УК Украины – «Преступления в сфере служебной деятельности», в Пенитенциарном кодексе Эстонии – «Должностные виновные деяния»⁸.

Уголовное законодательство Республики Беларусь придерживается второй законодательной модели. Из смысла названия гл. 35 УК Республики Беларусь – «Преступления против интересов службы» – вытекает, что законодатель не конкретизирует, о какой службе – публичной (государственной) или частной (негосударственной) – идет речь. При этом в ч. 4 ст. 4 УК Республики Беларусь указывается, что должностными признаются лица, постоянно или временно либо по специальному полномочию занимающие должности в учреждениях, организациях или на предприятиях независимо от форм собственности.

Вместе с тем в уголовно-правовой литературе указывается, что одним из признаков должностных коррупционных преступлений является их совершение вопреки интересам службы. Трудности в толковании данного признака заключаются в том, что понятие должностного лица осталось прежним (в него входят лица, занимающие соответствующие должности на предприятиях государственной формы собственности), а интересы службы в частной сфере управления имеют в определенной мере автономный характер по отношению к интересам государства. Это становится очевидным при оценке некоторых действий по службе в частной сфере управления в качестве злоупотребления соответствующего должностного лица [15, с. 965].

Необходимо также отметить, что в гл. 35 УК Республики Беларусь предусмотрены некоторые нормы, которые устанавливают ответственность за совершение коррупционных преступлений исключительно в сфере государственного управления. Совершение аналогичных деяний в частной сфере управления не предусматривает уголовную ответственность. Например, в ст. 429 УК Республи-

ки Беларусь устанавливается ответственность за учреждение должностным лицом, находящимся на государственной службе, организации, осуществляющей предпринимательскую деятельность, либо участие его в управлении такой организацией лично или через иное лицо вопреки запрету, установленному законом, если должностное лицо, используя свои служебные полномочия, предоставило такой организации льготы и преимущества или покровительствовало в иной форме.

Еще одно преступление против интересов службы, которое, по мнению законодателя, может быть совершено только работником государственного органа либо иной государственной организации, не являющимся должностным лицом, – принятие незаконного вознаграждения (ст. 433 УК). Данное преступление не относится к коррупционным, но по своему содержанию и социальной значимости вполне к ним приближается.

Исходя из вышесказанного, имеются основания полагать, что одним из вариантов разрешения возникающих на практике проблем рассогласованности уголовно-правовой регламентации интересов службы в частной сфере управления с государственно-публичными интересами может быть дифференциация ответственности в отдельных главах УК Республики Беларусь норм, устанавливающих ответственность за совершение коррупционных преступлений в зависимости от того, в какой сфере – публичной (государственной) или в частной (негосударственной) – они совершены.

Имеются основания полагать, что ответственность за совершение преступлений против службы в интересах государства может быть установлена в нормах гл. 35 УК Республики Беларусь. При этом УК Республики Беларусь может быть дополнен гл. 25¹ «Преступления против службы в коммерческих и иных некоммерческих организациях». Каков должен быть перечень норм, который может содержаться в данной главе, – тема для отдельного исследования. Безусловно, нормы и о взятничестве, и о должностных злоупотреблениях должны найти в ней отражение. При этом следует отметить, что, по нашему мнению, в предполагаемую гл. 25¹ УК Республики Беларусь могут быть перемещены некоторые нормы, содержащиеся в иных главах. В частности, к преступлениям против службы в коммерческих и иных некоммерческих организациях могут быть отнесены коммерческий подкуп, ответственность за совершение которого предусмотрена ст. 252 УК Республики Беларусь, а также подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований

⁷Уголовный кодекс Азербайджанской Республики [Электронный ресурс]. URL: http://online.zakon.kz/m/document/?doc_id=30420353 (дата обращения: 03.01.2019).

⁸Пенитенциарный кодекс Эстонской Республики [Электронный ресурс]. URL: <https://v1.juristaitab.ee/ru/zakonodatelstvo/penitenciarnyy-kodeks> (дата обращения: 03.01.2019).

и зрелищных коммерческих конкурсов, ответственность за совершение которого предусмотрена ст. 253 УК Республики Беларусь. Можно, например, отметить, что в УК Российской Федерации ответственность за коммерческий подкуп предусмотрена не в главе о преступлениях против порядка осуществления экономической деятельности, а в главе о преступлениях против интересов службы в коммерческих и иных организациях.

Одним из возможных направлений совершенствования в Республике Беларусь уголовно-правой регламентации противодействия коррупции может быть криминализация отдельных коррупционных проявлений, среди которых – торговля влиянием.

Торговля влиянием является одним из коррупционных проявлений, имеющих определенное сходство с посредничеством во взяточничестве, от которого она отличается тем, что получатель незаконного вознаграждения обязуется не передать его должностному лицу, а воздействовать на последнее за счет личных фактических отношений (родственных, дружеских, профессиональных и т. п.).

Торговля влиянием в качестве самостоятельного преступления или иным образом специально криминализована в УК Грузии⁹, Латвии, Литвы, Молдовы, Польши, Франции и ряде других государств. Однако следует отметить, что в способах криминализации торговли влиянием имеются существенные различия.

В большинстве государств пассивным субъектом торговли влиянием может быть не только государственное должностное, но и любое другое лицо. В УК Латвии¹⁰, Литвы [16], Молдовы, Польши [17] составы торговли влиянием сформулированы так, что не содержат никаких признаков, отличающих данное преступное деяние от законной лоббистской, адвокатской или правозащитной деятельности. Нет никаких указаний на то, что влияние осуществляется незаконным образом или имеет целью принятие незаконного решения органом власти.

Согласно ст. 230 УК Польши, «лицо, которое, ссылаясь на свое влияние в государственном учреждении или органе местного самоуправления, принимает на себя посредничество в разрешении вопроса взамен на получение имущественной выгоды или на ее обещание, подлежит наказанию ...» [17].

В соответствии с ч. 1 ст. 326 УК Молдовы наказывается «принятие или вымогательство денег,

ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера, согласие принять услуги, имущество или выгоды лично или через посредника для себя или для другого лица, совершенные умышленно лицом, имеющим влияние на служащего или утверждающим, что имеет такое влияние, с целью побудить последнего к выполнению или невыполнению действий, входящих в его служебные обязанности, независимо от того, были совершены такие действия или нет».

В ст. 433-1 УК Франции торговля влиянием должностным лицом в пассивной форме является альтернативным признаком одного состава преступления с пассивным взяточничеством.

Торговля влиянием частными лицами сформулирована в ст. 433-2 УК Франции в виде отдельного состава преступления.

В некоторых государствах постсоветского пространства торговля влиянием частично криминализована путем указания в диспозиции состава получения взятки следующего альтернативного признака: «За действия (бездействие) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, если такие действия (бездействие) входят в служебные полномочия должностного лица *либо оно в силу должностного положения может способствовать таким действиям (бездействию)*» (Азербайджан, Армения¹¹, Грузия, Россия, Таджикистан¹², Туркменистан¹³). В указанных государствах торговля влиянием рассматривается законодателем как частный случай взяточничества. Ответственность за торговлю влиянием несет не только должностное лицо, но и лицо, которое склоняет или подкупает должностное лицо в целях оказания последнему незаконного влияния.

Представляется возможным в порядке научной дискуссии рассмотреть вопрос о криминализации торговли влиянием и в УК Республики Беларусь.

Еще одним коррупционным проявлением, которое криминализовано в уголовном законодательстве зарубежных государств, является «незаконное обогащение должностного лица». Незаконное обогащение публичных служащих является одним из наиболее распространенных случаев коррупции. Однако в данном случае речь идет не о незаконных доходах публичных служащих вообще, а специфическом усеченном составе преступления, представляющем собой изъятие из принципа презумпции невиновности [9, с. 465–466].

⁹Уголовный кодекс Грузии [Электронный ресурс]. URL: <https://matsne.gov.ge/ka/document/download/16426/143/ru/pdf> (дата обращения: 03.10.2018).

¹⁰Kriminālikums (Уголовный закон Латвийской Республики) [Электронный ресурс]. URL: <http://likumi.lv/ta/id/88966> (дата обращения: 03.01.2019).

¹¹Уголовный кодекс Республики Армения [Электронный ресурс]. URL: <http://www.parliament.am/legislation.php?ID=1349&sel=show&lang=rus> (дата обращения: 03.01.2019).

¹²Уголовный кодекс Республики Таджикистан [Электронный ресурс]. URL: http://online.zakon.kz/document/?dic_id=30397325 (дата обращения: 03.01.2019).

¹³Уголовный кодекс Туркменистана [Электронный ресурс]. URL: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=31295286 (дата обращения: 03.01.2019).

Следует отметить, что и в Республике Беларусь на практике имеют место случаи незаконного обогащения должностных лиц. Вследствие этого Закон Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 305-З «О борьбе с коррупцией» (далее – Закон) предусматривает меры, направленные на противодействие незаконному обогащению должностных лиц. В соответствии с абзацем 3 ст. 5 Закона устанавливаются специальные требования, направленные на обеспечение финансового контроля в отношении государственных должностных и приравненных к ним лиц в целях предотвращения проявлений коррупции и их выявления. К числу таких требований относится декларирование доходов и имущества государственных должностных и приравненных к ним лиц. В абзаце 1 ст. 26 Закона устанавливается, что обязательному декларированию в случаях и порядке, предусмотренных данной статьей, подлежат доходы, полученные в течение календарного года от источников в Республике Беларусь, а также от источников за ее пределами.

Невыполнение данного требования влечет для должностного лица неблагоприятные правовые последствия. В частности, в ст. 34 Закона установлено, что непредставление декларации о доходах и имуществе или внесение в нее неполных или недостоверных сведений государственными должностными и приравненными к ним лицами являются основанием для отказа в назначении на другую должность либо для привлечения к дисциплинарной ответственности вплоть до освобождения от занимаемой должности (увольнения).

В случаях установления в ходе проверки деклараций о доходах и имуществе должностных лиц явного превышения стоимости принадлежащего им имущества и иных расходов за не более чем 10 лет над доходами, полученными из законных источников, имущество и иные расходы на сумму, явно превышающую подтвержденные доходы, безвозмездно изымаются (взыскиваются) или взыскивается стоимость такого имущества в доход государства на основании решения суда по иску прокурора. Под явным превышением стоимости имущества и иных расходов над доходами, полученными из законных источников, понимается превышение, составляющее не менее 25 % от доходов, полученных из законных источников.

Уголовная ответственность за непредставление декларации о доходах и имуществе или внесение в нее неполных или недостоверных сведений, а также за явное превышение стоимости имущества и иных расходов над доходами, полученными из законных источников, в Республике Беларусь не предусмотрена.

Вместе с тем Конвенция ООН против коррупции 2003 г. (далее – Конвенция ООН) в ст. 20 предлагает государствам рассмотреть возможность крими-

нализации *незаконного обогащения*: «При условии соблюдения своей конституции и основополагающих принципов своей правовой системы каждое государство-участник рассматривает возможность принятия таких законодательных и других мер, какие могут потребоваться с тем, чтобы признать в качестве уголовно наказуемого деяния, когда оно совершается умышленно, незаконное обогащение, то есть значительное увеличение активов публичного должностного лица, превышающее его законные доходы, которое оно не может разумным образом обосновать». Рекомендация Конвенции ООН была воспринята законодателями ряда государств, которые воспроизвели у себя в законодательстве состав незаконного обогащения в предложенном виде.

Например, в соответствии с ч. 1 ст. 395 УК Китая «при очевидном превышении законных поступлений на крупную сумму собственности или расходов государственных работников можно требовать объяснения их источника. Государственный работник, не сумевший объяснить законность их источника, наказывается лишением свободы на срок до пяти лет либо арестом, разница в суммах рассматривается как незаконный доход; часть собственности, превышающая законную, взыскивается» [18].

Состав, связанный с незаконным обогащением государственных служащих содержит ч. 2 ст. 395 УК Китая: «Государственные работники, имеющие вклады за границей, обязаны в соответствии с государственными установлениями заявить о них. Утаивание информации на значительную сумму наказывается лишением свободы на срок до двух лет либо арестом; при смягчающих обстоятельствах организацией по месту работы или вышестоящим компетентным органом с учетом обстоятельств налагается административное взыскание» [18].

В УК Аргентины содержится гл. IX/2 «Незаконное обогащение государственных чиновников и служащих». На основании ст. 268/2 УК Аргентины наказывается тот, «кто в ответ на законное требование не предоставил оправдание происхождению своего значительного по размерам имущественного обогащения или обогащения, использовавшегося им в целях прикрытия подставного лица, осуществленных во время пребывания на государственном посту или должности и в период до двух лет после ухода с указанного поста или должности». В соответствии со ст. 268/3 УК Аргентины наказание назначается «тому, кто, будучи в силу своего должностного положения обязанным представить имущественную декларацию, злонамеренно не сделал этого» [19].

Идея имплементации в национальные законодательства ст. 20 Конвенции ООН, предлагающей государствам рассмотреть возможность крими-

лизации *незаконного обогащения*, поддерживается и в криминологической литературе [11, с. 335].

По нашему мнению, вопрос о криминализации незаконного обогащения должностных лиц также

в порядке научной дискуссии может быть рассмотрен при определении основных направлений совершенствования уголовно-правовой регламентации противодействия коррупции в Республике Беларусь.

Библиографические ссылки

1. Бабий НА. *Квалификация взяточничества: научное исследование белорусского и российского опыта*. Минск: Тесей; 2011. 858 с.
2. Барков АВ. Понятие должностного лица и судебная практика по уголовным делам. В: Хомич ВМ, редактор. *Судебная практика в контексте принципов права и законности*. Минск: Тесей; 2006. с. 90–103.
3. Башан АВ. Правовые ограничения и повышенная ответственность для лиц, занимающихся подкупом госслужащих, как основа эффективной борьбы с коррупцией. *Pravo.by*. 2014;5:12–16.
4. Волженкин БВ. *Служебные преступления: комментарий законодательства и судебной практики*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2005. 558 с.
5. Добродей АИ. К вопросу о предмете взятки. *Юстиция Беларуси*. 2002;5:47–50.
6. Егорова НА. Коррупционные преступления: понятие, виды, проблемы квалификации. *Российский ежегодник уголовного права*. 2014;7:286–326.
7. Лосев ВВ. *Преступления против интересов службы: юридический анализ и правила квалификации*. Минск: Амалфея; 2010. 175 с.
8. Басова ТБ. *Ответственность должностных лиц по уголовному законодательству стран Восточной Азии*. Владивосток: Дальневосточный федеральный университет; 2014.
9. Додонов ВН, Капинус ОС, Щерба СП. *Сравнительное уголовное право. Особенная часть*. Москва: Юрлитинформ; 2010. 543 с.
10. Журкина ОВ. Особенности уголовной ответственности за преступления коррупционной направленности в уголовном праве Испании. *Вопросы российского и международного права*. 2018;8(6A):65–70.
11. Гишинский ЯИ. *Криминология: теория, история, эмпирическая база, социальный контроль*. Санкт-Петербург: АЛЕФ-Пресс; 2018. 517 с.
12. Мороз ДГ. Законодательные модели противодействия коррупционной преступности в Беларуси, России, Украине, Казахстане, Кыргызстане. В: Лобанова ЛВ, редактор. *Оптимизация правовой основы противодействия преступности: к 25-летию Конституции Российской Федерации. Сборник материалов Международной научно-практической конференции; 12–13 декабря 2018 г.; Волгоград, Россия*. Волгоград: ВолГУ; 2018. с. 186–192.
13. Крылова НЕ, переводчик. *Уголовный кодекс Франции*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2002. 648 с.
14. Серебренникова АВ, переводчик. *Уголовный кодекс Швейцарии*. Москва: Зерцало; 2000. 138 с.
15. Барков АВ, Хомич ВМ, редакторы. *Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь*. Минск: ГИУСТ; 2010. 1064 с.
16. Казанскене ВП, переводчик. *Уголовный кодекс Литовской Республики*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2002. 280 с.
17. Барилевич ДА, переводчик. *Уголовный кодекс Республики Польша*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2001. 234 с.
18. Коробеев АИ, редактор. *Уголовный кодекс Китая: сборник документов*. Москва: Инфра-М; 2017. 256 с.
19. Голик ЮА, редактор. *Уголовный кодекс Аргентины*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2003. 288 с.

References

1. Babiy NA. *Kvalifikatsiya vzyatochnichestva: nauchnoe issledovanie belorusskogo i rossiiskogo opyta* [Bribery qualification: scientific research Belarusian and Russian experience]. Minsk: Teseus; 2011. 858 p. Russian.
2. Barkov AV. [Concept of official and judicial practice in criminal cases]. In: Khomich VM, editor. *Sudebnaya praktika v kontekste printsipov prava i zakonnosti* [Judicial practice in the context of the principles of law and legality]. Minsk: Teseus; 2006. p. 90–103. Russian.
3. Bashan AV. [Legal restrictions and increased responsibility for persons engaged in bribery of civil servants, as the basis for an effective fight against corruption]. *Pravo.by*. 2014;5:12–16. Russian.
4. Volzhenkin BV. *Sluzhebnye prestupleniya: kommentarii zakonodatel'stva i sudebnoi praktiki* [Official crimes: review of legislation and judicial practice]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2005. 558 p. Russian.
5. Dobrodey AI. [To the question of the subject of bribes]. *Yustitsiya Belarusi*. 2002;5:47–50. Russian.
6. Egorova NA. [Corruption crimes: concept, types, problems of qualification]. *Rossiiskii ezhegodnik ugovnogo prava*. 2014;7:286–326. Russian.
7. Losev VV. *Prestupleniya protiv interesov sluzhby: yuridicheskii analiz i pravila kvalifikatsii* [Crimes against the interests of the service: legal analysis and qualification rules]. Minsk: Amalfeya; 2010. 175 p. Russian.
8. Basova TB. *Otvettvennost' dolzhnostnykh lits po ugovnomu zakonodatel'stvu stran Vostochnoi Azii* [Responsibility of officials under the criminal legislation of the East Asian countries]. Vladivostok: Far East Federal University; 2014. Russian.
9. Dodonov VN, Kapinus OS, Shcherba SP. *Sravnitel'noe ugovnoe pravo. Osobennaya chast'* [Comparative criminal law. Special part]. Moscow: Yurlitinform; 2010. 543 p. Russian.
10. Zhurkina OV. The features of criminal liability for corruption-related crimes in the criminal law of Spain. *Matters of Russian and International Law*. 2018;8(6A):65–70. Russian.
11. Gilinsky YI. *Kriminologiya: teoriya, istoriya, empiricheskaya baza, sotsial'nyi kontrol'* [Criminology: theory, history, empirical base, social control]. Saint Petersburg: Alef Press; 2018. 517 p. Russian.

12. Moroz DG. [Legislative models of combating corruption crime in Belarus, Russia, Ukraine, Kazakhstan, Kyrgyzstan]. In: Lobanova LV, editor. *Optimizatsiya pravovoi osnovy protivodeistviya prestupnosti: k 25-letiyu Konstitutsii Rossiiskoi Federatsii. Sbornik materialov Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii; 12–13 dekabrya 2018 g.; Volgograd, Rossiya* [Optimization of the legal basis for combating crime: the 25th anniversary of the Constitution of the Russian Federation. Collection of articles of International scientific-practical conference; 12–13 December 2018; Volgograd, Russia]. Volgograd: Volgograd State University; 2018. p. 186–192. Russian.
13. Krylova NE, translator. *Ugolovnyi kodeks Frantsii* [Criminal Code of France]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2002. 648 p. Russian.
14. Serebrennikova AV, translator. *Ugolovnyi kodeks Shveitsarii* [Criminal Code of Switzerland]. Moscow: Zertsalo; 2000. 138 p. Russian.
15. Barkov AV, Khomich VM, editors. *Nauchno-prakticheskii kommentarii k Ugolovnomu kodeksu Respubliki Belarus'* [Scientific and practical commentary to the Criminal Code of the Republic of Belarus]. Minsk: State Institute of Management and Social Technologies; 2010. 1064 p. Russian.
16. Kazanskene VP, translator. *Ugolovnyi kodeks Litovskoi Respubliki* [Criminal Code of the Republic of Lithuania]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2002. 280 p. Russian.
17. Barilovich DA, translator. *Ugolovnyi kodeks Respubliki Pol'sha* [Criminal Code of the Republic of Poland]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2001. 234 p. Russian.
18. Korobeev AI, editor. *Ugolovnyi kodeks Kitaya: sbornik dokumentov* [Criminal Code of China: collection of documents]. Moscow: Infra-M; 2017. 256 p. Russian.
19. Golik YA, editor. *Ugolovnyi kodeks Argentiny* [Criminal Code of Argentina]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2003. 288 p. Russian.

Статья поступила в редколлегию 16.04.2019.
Received by editorial board 16.04.2019.

УДК 343.3/7

УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: ИТОГИ, ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

А. Л. САВЕНОК¹⁾

¹⁾Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь,
пр. Машерова, 6, 220005, г. Минск, Беларусь

Рассматриваются вопросы уголовно-правового законотворчества и применения Уголовного кодекса Республики Беларусь. Отмечается, что отечественный уголовный закон решил стоявшую перед ним задачу в переходный период от плановой экономики к рыночной. Предлагается разработать и принять в установленном порядке отдельные правила подготовки проекта уголовного закона. Данная мера позволит существенно повысить качество принимаемых уголовно-правовых норм и обеспечить их эффективность.

Ключевые слова: законодательная техника; содержание уголовного закона; правовой мониторинг; толкование норм; эффективность уголовного закона; качество уголовного закона; конкуренция норм.

CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF BELARUS: RESULTS, PROBLEMS AND PROSPECTS

A. L. SAVENOK^a

^aThe Academy of the Interior Ministry of the Republic of Belarus,
6 Mašerava Avenue, Minsk 220005, Belarus

The issues of criminal lawmaking and the application of the Criminal Code of the Republic of Belarus are considered. It is noted that the domestic criminal law has solved the task of transition from a planned economy to a market one that stood before it. It is proposed to develop and adopt in the prescribed manner separate rules for the preparation of a draft criminal law. This measure will significantly improve the quality of criminal law and ensure their effectiveness.

Keywords: legislative technique; content of criminal law; legal monitoring; interpretation of norms; effectiveness of criminal law; quality of criminal law; competition of norms.

Прошло 20 лет с момента принятия Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК). За эти годы в юридической литературе не раз говорилось о его достоинствах и недостатках. Однако можно с уверенностью констатировать, что УК решил стоявшие перед ним задачи в переходный период от плановой экономики к рыночной. Как показывает практика, подавляющее большинство уголовно-правовых норм действующего уголовного закона успешно применялись и применяются для защиты

интересов граждан, общества и государства. Безусловно, в этом огромная заслуга разработчиков УК. Относительно недостатков отметим, что в условиях динамично меняющейся социальной реальности многие уголовно-правовые нормы не в полной мере продемонстрировали свою жизнеспособность. Об этом наглядно свидетельствует значительное количество вносимых в УК изменений и дополнений. В связи с этим перед учеными стоит непростая задача по разработке универсальных

Образец цитирования:

Савенок АЛ. Уголовный кодекс Республики Беларусь: итоги, проблемы и перспективы. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2019;2:72–77.

For citation:

Savenok AL. Criminal Code of the Republic of Belarus: results, problems and prospects. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:72–77. Russian.

Автор:

Анатолий Леонидович Савенок – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедрой уголовного права и криминологии.

Author:

Anatoly L. Savenok, doctor of science (law), full professor; head of the department of criminal law and criminology. a.savenok@rambler.ru

конструкций уголовно-правовых норм, способных в современных условиях обеспечить их эффективность.

Как представляется, дальнейшее повышение эффективности уголовного закона может развиваться в двух направлениях:

- 1) совершенствование законодательной техники (формы изложения уголовного закона);
- 2) совершенствование содержания уголовного закона.

Говоря о совершенствовании законодательной техники, отметим, что в настоящее время нет четко сформулированных правил построения норм уголовного закона, его диспозиций и санкций. Такое положение дел негативно сказывается на их качестве. Закон Республики Беларусь «О нормативных правовых актах» (далее – Закон)¹ закрепляет лишь основные требования нормотворческой техники. Однако общеизвестно, что в отличие от большинства отраслей права, где вопрос о технике изложения статей не стоит так остро, в уголовном законе он является принципиальным и прямо влияет на эффективность уголовного закона. Очевидно, что игнорирование специфики построения статей того или иного нормативного правового акта, в том числе и уголовного закона, составляет основную проблему нормотворчества. Важно, что адресатом уголовно-правовых норм являются не только граждане, но также судебные и правоохранительные органы. Частые и повторяемые ошибки в квалификации преступлений объяснимы не столько низкой компетентностью правоприменителей, но во многом именно недостатками конструирования уголовного закона. Так, нечеткость формулировок некоторых оценочных понятий может привести к тому, что за одинаковые по фактическому содержанию деяния одни граждане будут привлекаться к уголовной ответственности, а другие – нет. Следовательно, надежность гарантий прав и свобод при отправлении правосудия во многом зависит от уровня законодательной техники уголовного закона.

В настоящее время при конструировании статей Особенной части УК законодатель использует различные приемы, которые прошли проверку временем и в целом себя оправдывают. Так, при построении диспозиции статьи для краткости ее изложения все признаки состава преступления не указываются. Однако краткое изложение того или иного предписания не всегда оправдано, поскольку при применении уголовного закона это может привести к разному пониманию деяния, подлежащего правовой оценке. Особенно это актуально, когда речь идет о форме вины. Например, в соответствии

со ст. 145 УК «Доведение до самоубийства» уголовная ответственность наступает за доведение лица до самоубийства, или покушения на него путем жестокого обращения с потерпевшим, или систематического унижения его личного достоинства. Однако в юридической литературе нет устоявшейся точки зрения относительно того, с какой формой и видом вины может быть совершено данное преступление [1]. Таких примеров в УК немало. Надежда на то, что правоприменительная практика сама урегулирует подобные ситуации, как правило, не оправдывается. Поэтому представляется, что в отличие от признаков объективной стороны состава преступления, которые могут быть весьма различны, в ряде случаев указать их исчерпывающий перечень просто невозможно, субъективные признаки состава преступления должны формулироваться конкретно или же логически вытекать из содержания диспозиции статьи. Если же в силу каких-либо причин законодатель не может точно определить в общественно опасном деянии форму или вид вины, то такая статья не должна включаться в уголовный закон. В целом же следует согласиться с И. О. Грунтовым, который, останавливаясь на различных аспектах вины, указал, что отсутствие надлежащей работы в этом направлении «существенно сказывается на качестве принимаемых уголовно-правовых норм и значительно влияет на эффективность правоприменительной деятельности» [2, с. 1].

Что касается совершенствования содержания уголовного закона, то следует отметить, что традиционно эта деятельность осуществляется в двух направлениях:

- 1) разработка новых уголовно-правовых норм;
- 2) уяснение и разъяснение действующих уголовно-правовых норм путем их толкования.

Разработку новых уголовно-правовых норм следует отнести к важнейшей задаче нормотворческих органов. Общеизвестно, что несвоевременная криминализация общественно опасных деяний может привести к серьезным социальным последствиям. Поэтому работа в этом направлении должна осуществляться вовремя и качественно. Для успешной реализации этой задачи в Республике Беларусь создана необходимая правовая база. Кроме Закона, действует постановление Совета Министров Республики Беларусь «О порядке проведения правового мониторинга»². Так, в соответствии с указанным постановлением в целях систематического анализа и оценки качества законодательства, практики правоприменения, эффективности правового регулирования общественных отношений нормот-

¹ О нормативных правовых актах : Закон Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

² О порядке проведения правового мониторинга : Постановление Совета Министров Респ. Беларусь от 30 января 2019 г. № 65 // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

ворческие органы (должностные лица) обязаны своевременно осуществлять правовой мониторинг. Задачами правового мониторинга являются оценка эффективности норм законодательства; выявление и анализ недостатков правового регулирования общественных отношений, их причин, а также последствий, которые возникли в процессе применения нормативного правового акта; выработка предложений о совершенствовании законодательства и практики правоприменения, принятии мер по надлежащей реализации нормативных правовых актов. Правовой мониторинг должен осуществляться в случаях частых корректировок нормативного правового акта, наличия информации об отсутствии единообразной практики применения нормативного правового акта, а также наличия иных проблем правоприменения, обусловленных в том числе пробелами, коллизиями и иной правовой неопределенностью. Как представляется, сегодняшнее состояние УК и практика его применения со всей очевидностью свидетельствуют о необходимости проведения правового мониторинга. Остается лишь надеяться, что с учетом важности уголовного закона в обеспечении безопасности жизнедеятельности общества нормотворческие органы в кратчайшие сроки такую работу выполнят.

Вместе с тем отметим, что проведение правового мониторинга УК может быть затруднено по целому ряду причин. Учитывая, что одной из задач проведения такой процедуры является оценка эффективности норм законодательства, нормотворческие органы могут столкнуться с серьезной проблемой. Как известно, в настоящее время в теории права и правоприменительной деятельности нет четкого представления относительно общего понятия эффективности законодательства, а уж тем более – эффективности уголовного закона. Отсутствуют также общепринятые критерии и показатели эффективности [3]. На наш взгляд, такое положение дел во многом объясняется многоаспектностью понятия эффективности и различным характером правовых объектов исследования. В настоящее время изучение эффективности права – это самостоятельная научная проблема, одной из целей которой является повышение практической отдачи от предложений и рекомендаций юридической науки. Поэтому нормотворческие органы должны обязательно учитывать те факторы, которые могут существенно повлиять на конечный результат правового мониторинга и, как следствие, – на своевременность и качество разрабатываемых уголовно-правовых норм.

Важнейшим направлением деятельности по совершенствованию содержания уголовного закона является уяснение и разъяснение уголовно-правовых норм путем их толкования. Как известно, такая деятельность осуществляется постоянно и по раз-

личным причинам. В ст. 69 Закона указывается, что в случае обнаружения неясностей и различий в содержании и понимании нормативного правового акта, а также противоречий в практике его применения, если не требуется внесение в нормативный правовой акт (его структурные элементы) соответствующих изменений, нормотворческий орган (должностное лицо), принявший (издавшее) этот акт, или, если иное не установлено Конституцией Республики Беларусь, уполномоченный им орган могут осуществить официальное толкование его нормативных правовых предписаний путем принятия (издания) соответствующего нормативного правового акта.

Значительную работу по толкованию уголовно-правовых норм осуществляет Верховный Суд Республики Беларусь путем принятия нормативных правовых актов в форме постановлений Пленума Верховного Суда Республики Беларусь. Участие в толковании отдельных уголовно-правовых норм принимают и другие нормотворческие органы (должностные лица). Так, в целях формирования единообразной практики привлечения лиц к уголовной ответственности прокуратура Республики Беларусь направляет письменные разъяснения в различные правоохранительные органы. И, хотя такие разъяснения не носят нормативный характер, они тем не менее оказывают существенное влияние на правоприменительную практику.

Активное участие в научном толковании уголовно-правовых норм принимают ученые и практические работники. Причем изучение публикаций по уголовному праву наглядно свидетельствует, что основные усилия ученых и практических работников направлены не на выработку новых предложений по совершенствованию структуры уголовного закона и его отдельных элементов, а на разъяснение отдельных положений уголовно-правовых норм и попытки объяснить волю законодателя. К сожалению, некоторые предписания УК непонятны не только гражданам, не имеющим юридической подготовки, но и юристам с многолетним опытом практической и научной деятельности.

Развитие техники и динамично меняющаяся социальная реальность часто требуют немедленного уголовно-правового реагирования государства по регулированию тех или иных общественных отношений. Тем не менее вносить изменения или дополнения в УК не всегда целесообразно. Иногда достаточно адаптировать действующие уголовно-правовые нормы к изменившимся условиям путем их официального толкования. Однако делать это нужно с учетом строгого соблюдения принципов уголовного закона и уголовной ответственности, исторических условий принятия норм и действующих институтов уголовного права. В противном случае избежать ошибок не удастся. Так, в насто-

ящее время в юридической литературе и среди правоприменителей ведется широкая дискуссия относительно критериев разграничения кражи и присвоения найденного. Есть официальная позиция на этот счет отдельных должностных лиц прокуратуры. Однако, как представляется, оптимального решения не найдено. Не останавливаясь подробно на сути этой проблемы, требующей самостоятельного комплексного исследования, лишь отметим, что использование положений и институтов иных отраслей права без соответствующей их адаптации к уголовному закону несет в себе серьезную опасность. По сути, гражданско-правовые институты, активно использующие презумпцию виновности, перенесены на уголовно-правовую почву, что серьезно повышает криминализацию общества и нарушает принцип справедливости.

Значительная часть проблем в УК в настоящее время разрешается с помощью теории квалификации преступлений [4]. Однако необходимо учитывать, что высказанные в научной литературе точки зрения на ту или иную проблему – это всего лишь мнение отдельного человека или группы людей, пусть даже и очень авторитетных. К сожалению, довольно часто основным аргументом в пользу той или иной позиции относительно квалификации преступления является авторитет ученого или же мнение должностного лица. Такое положение дел нельзя признать нормальным. Разрешение конкретной правовой ситуации, а также оценка правомерности или же противоправности деяния должна осуществляться прежде всего на основании закона и как можно меньше зависеть от субъективных факторов. В противном случае при схожих обстоятельствах будет даваться различная квалификация. Выход из сложившейся ситуации видится в законодательном закреплении (в отдельном нормативном правовом акте или же в уголовном законе) положений теории квалификации преступления и четком указании того, какие нормы являются общими и специальными, а также в отношении каких норм должно применяться правило конкуренции части и целого.

Совершенствование содержания и формы уголовного закона не является единственной мерой повышения его эффективности. Как представляется, УК будет эффективным лишь в том случае, если в нем будут адекватно отражены объективные условия жизни общества и вытекающие из них интересы, а также уровень и состояние правового сознания и правовой культуры граждан. Низкую эффективность отдельных норм уголовного права можно также объяснить действием факторов, которые невозможно выявить при анализе организационно-правовых и методико-прикладных проблем уголовно-правового законодательства. Будучи в пределах процесса формирования права,

эти факторы находятся вне рамок нормотворческого процесса. Поэтому только на основе анализа правообразования можно с необходимой полнотой и четкостью определить те социальные явления и процессы, которые оказывают воздействие на формирование уголовно-правовых норм. Они могут быть прогнозируемыми и должны быть учтены в ходе проводимой работы.

В научной литературе упоминаются комплексный характер социальной основы права, сложность факторов правообразования, выделяется наряду с иными в качестве самостоятельного фактора правообразующего процесса естественная среда, значение которой все более возрастает в современном мире. Общеизвестно, что на развитие уголовного права в последние годы оказывают существенное влияние информатизация общества, проблемы сохранения здоровья граждан и охраны окружающей среды, глобализация экономики, развитие науки в области медицины и пр. Помимо указанных явлений, в ближайшие годы УК придется столкнуться с таким феноменом, как искусственный интеллект. Это новое явление в жизни людей, позволяющее имитировать человеческие функции, связанные с обработкой информации. Предполагается, что с этой технологией придет очень много положительных изменений. Произшедший в последние годы прорыв в разработке искусственных нейронных сетей позволяет создавать компьютерные программы, способные с высокой точностью обрабатывать огромное количество различных ситуаций и практически безошибочно на них реагировать. На основе накопленной информации искусственный интеллект может самообучаться (машинное обучение) и делать определенные выводы. При этом очевидно, что по целому ряду показателей искусственный интеллект превосходит возможности человека. Это создает проблемы контроля и предсказуемости функционирования тех устройств, на которые он устанавливается. Такое положение дел закономерно вызывает беспокойство у определенной части общества за свою безопасность, поскольку есть вероятность выхода искусственного интеллекта из-под контроля. Насколько такие опасения являются обоснованными, покажет время. Однако уже сейчас уголовно-правовая наука должна предпринять упреждающие меры по регулированию отношений в этой высокотехнологичной сфере.

Вместе с тем следует отметить, что указанные факторы воздействуют на уголовно-правовое законодательство только во взаимосвязи с другими социальными факторами, через общественные интересы и лишь в той мере, в какой они становятся доступными познанию и использованию человеком. Следовательно, естественная среда должна быть «социализирована», превратиться в факторы общественной жизни, чтобы оказать влия-

ние на уголовное право и правообразование. Такие факторы следует рассматривать не как статичные и раздробленные, а как динамичные и взаимосвязанные.

Анализ внесенных в УК изменений и дополнений за двадцатилетний период его существования показывает, что не всегда они были тщательно проработаны не только с точки зрения юридической техники, но и их социальной обусловленности. Как следствие, отдельные положения уголовного закона корректировались неоднократно. Хотя, как известно, потребность регламентации общественных отношений должна быть тщательно изучена в установленном порядке и по соответствующим методикам. С точки зрения С. В. Полениной, необходимо совершение следующих видов работ нормотворческим органом:

- 1) выявление социальных факторов, в которых проявляются потребности общества в законодательной регламентации определенной области общественных отношений (как положительно, так и отрицательно влияющих на достижение применительно к ней цели правовой регламентации);

- 2) анализ этих факторов и их «взвешивание» (т. е. установление мощности каждого как положительно, так и отрицательно действующего фактора;

- 3) определение направленности действия факторов как по отношению друг к другу, так и по отношению к цели законопроекта;

- 4) выявление суммарного результата действия факторов;

- 5) рассмотрение различных вариантов решения проблемной ситуации и поиск оптимального решения [5, с. 77].

Выполнение данных видов работ нормотворческим органом, по мнению вышеуказанного автора, необходимо для достижения соответствующей эффективности и качества законов.

В процессе осуществления нормотворческой деятельности возможно проявление субъективного волевого характера отдельных законодательных решений. В такой ситуации процесс правообразования будет несколько иным. Для его правильного понимания принципиальное значение имеет сформулированная Е. А. Лукашевой идея о том, что «далеко не всегда издаваемые правовые акты являются выражением массового правового сознания и общей воли народа. Для воспитания массового понимания необходимости издания правовых норм необходимо подчас длительное время, и было бы неправильным, несмотря на объективную потребность в правовом акте, ждать, пока массы осознают эту потребность. Нередки случаи, когда уже после издания нормативно-правового акта проходит значительное время, в течение которого массы осознают важность и полезность принятого акта» [6, с. 166]. Но взятые в целом, исследуемые

в рамках определенного исторического периода, эти отдельные акты обнаруживают объективную закономерную обусловленность, указывают на ведущие тенденции в развитии законодательства. Только при всестороннем изучении можно выявить характерные черты исследуемого законодательства, обнаружить его историческую обусловленность, определить эффективность его действия. В таких случаях индивидуальное правосознание и воля вначале объективируются в уголовно-правовых нормах и лишь в последующем находят свое распространение среди тех, на кого они направлены. Разумеется, в таком случае значительно повышается вероятность ошибочной оценки ситуации, поскольку приходится во многом основываться не на реальных общественных отношениях, а на прогнозах.

Повысить качество и, как следствие, эффективность принимаемых уголовно-правовых норм можно за счет отдельных организационных мер, направленных на совершенствование процесса уголовно-правового законотворчества. Особую роль здесь следует отвести научному обеспечению всего законотворческого процесса, а именно – научному сопровождению и научной экспертизе законопроектов. Учитывая интенсивность вносимых изменений и дополнений в действующее уголовное законодательство, любой, даже самый совершенный закон потеряет свою системность, логичность и гармоничность, если нововведения не будут оцениваться на предмет их соответствия научным достижениям. В соответствии с Законом (ст. 47 «Проведение обязательной юридической экспертизы и иных экспертиз проектов правовых актов и локальных актов») подготовка законопроектов включает проведение юридической (обязательная) и иных необходимых экспертиз (криминологическая, финансово-экономическая, экологическая, лингвистическая и др.). Однако, как показывает правоприменительная деятельность, осуществляемые в настоящее время экспертизы не обеспечивают необходимого качества законопроектов. Особенно это актуально для кодифицированных нормативных правовых актов, в том числе УК. Как известно, кодифицированные нормативные правовые акты отличаются оригинальной структурой, значительным объемом нормативного материала, особой логикой построения, наличием сложных связей между отдельными структурными элементами. По этим причинам обеспечить необходимое качество законопроектов возможно только в условиях всестороннего изучения нововведений. А это по силам лишь экспертам, имеющим значительный опыт профессиональной научной и практической деятельности в соответствующей области. Опыт подготовки отзывов на законопроекты, а также изучение законодательства различных стран в сфере

нормотворчества показывают, что обеспечить соответствующее качество законопроектов возможно при условии проведения научной экспертизы. Такую экспертизу целесообразно поручать соответствующим коллективам, состоящим из высококвалифицированных ученых и лиц, имеющих опыт применения уголовного закона. Как представляется, важнейшей задачей научной экспертизы является анализ содержания предлагаемых новелл на предмет их социальной и криминологической обусловленности, соответствия требованиям юридической техники построения уголовного закона. Положительный опыт проведения научных экспертиз законопроектов в Республике Беларусь уже имеется. Так, в соответствии с распоряжением главы Администрации Президента Республики Беларусь от 14 июля 2017 г. № 70ра «О группе экспертов в области права при Администрации Президента Республики Беларусь» создана группа экспертов из числа ученых, практических работников и лиц, имеющих

опыт законотворческой деятельности. Цель ее создания – повышение качества подготовки проектов важнейших законодательных актов и прогнозирования последствий их принятия, в том числе на основе достижений современной юридической науки с применением научных методов познания. Остается лишь более активно использовать этот опыт в процессе нормотворчества.

Подводя итог, отметим, что отечественный уголовный закон, пройдя двадцатилетний путь, остается важнейшим средством защиты прав и законных интересов граждан, позволяя надежно обеспечивать охрану общественных отношений. В целях повышения эффективности УК представляется целесообразным разработать и принять в установленном порядке отдельные правила подготовки проекта уголовного закона. Это позволит существенно повысить качество принимаемых уголовно-правовых норм и обеспечить эффективность УК на ближайшие годы.

Библиографические ссылки

1. Бабий НА. Доведение до самоубийства: характеристика субъективных признаков. *Юстиция Беларуси*. 2010;3:30–34.
2. Грунтов ИО. *Принцип личной виновной ответственности в уголовном законодательстве* [автореферат диссертации]. Минск: БГУ; 2014. 49 с.
3. Савенок АЛ. *Теория эффективности уголовного закона*. Минск: Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь; 2017. 258 с.
4. Кудрявцев ВН. *Общая теория квалификации преступлений*. Москва: Юрист; 1999. 304 с.
5. Поленина СВ. *Законотворчество в Российской Федерации*. Москва: Институт государства и права РАН; 1996. 146 с.
6. Лукашева ЕА. *Социалистическое правосознание и законность*. Москва: Юридическая литература; 1973. 344 с.

References

1. Babiy NA. [Incitement to suicide: characteristic features of mens rea]. *Yustitsiya Belarusi*. 2010;3:30–34. Russian.
2. Gruntov IO. *The principle of personal guilty responsibility in criminal law* [dissertation abstract]. Minsk: Belarusian State University; 2014. 49 p. Russian.
3. Savenok AL. *Teoriya effektivnosti ugovnogo zakona* [The theory of the effectiveness of criminal law]. Minsk: The Academy of the Interior Ministry of the Republic of Belarus; 2017. 258 p. Russian.
4. Kudryavtsev VN. *Obshchaya teoriya kvalifikatsii prestuplenii* [The general theory of qualification of crimes]. Moscow: Yurist; 1999. 304 p. Russian.
5. Polenina SV. *Zakonotvorchestvo v Rossiiskoi Federatsii* [Lawmaking in the Russian Federation]. Moscow: Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 1996. 146 p. Russian.
6. Lukasheva EA. *Sotsialisticheskoe pravosoznanie i zakonnost'* [Socialist legal consciousness and legality]. Moscow: Yuridicheskaya literatura; 1973. 344 p. Russian.

Статья поступила в редколлегия 22.04.2019.
Received by editorial board 22.04.2019.

УДК 343.241

СИСТЕМА МЕР УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ В 20-ЛЕТНЕЙ ПРАКТИКЕ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ 1999 г.

А. В. ШИДЛОВСКИЙ¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет,
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Исследуется система мер уголовно-правового воздействия, предусмотренная в Уголовном кодексе Республики Беларусь 1999 г., в разрезе законодательных изменений на протяжении 20-летней практики его применения. Анализируется накопленный опыт национальной судебной практики по уголовным делам и его влияние на преобразования уголовно-правовой политики Беларуси в сфере реализации мер уголовной репрессии. Предлагается новая градация в системе существующих мер уголовно-правового воздействия, основанная на конфликтных уголовных правоотношениях с учетом правовой природы их происхождения, предназначения и целей применения. Развивается теория дифференциации мер уголовно-правового воздействия, в том числе восстановительного, компенсационного и материального характера.

Ключевые слова: конфликтные уголовные правоотношения; уголовно-правовое воздействие; уголовная ответственность; наказание; санкция; специальная конфискация; судимость.

SYSTEM OF THE MEASURES OF CRIMINAL LEGAL AFFECT IN A 20-YEAR PRACTICE OF THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF BELARUS

A. V. SHIDLOVSKY^a

^aBelarusian State University,
4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

The system of the measures of criminal legal affect provided in the Criminal Code of the Republic of Belarus of 1999 is studied in the context of legislative changes during the 20-year practice of its application. The article analyzes the accumulated experience of the national judicial practice in criminal cases and its impact on the transformation of the criminal law policy of Belarus in the implementation of criminal repression. A new gradation in the system of existing measures of criminal law is being purposed. It is based on the conflict criminal legal relations and takes into account the legal nature of their origin, purpose and aims of application. The article develops the theory of differentiation of measures of criminal law impact including restorative, compensatory and material nature.

Keywords: conflict criminal legal relations; criminal legal affect; criminal liability; punishment; sanction; special confiscation; conviction.

Образец цитирования:

Шидловский АВ. Система мер уголовно-правового воздействия в 20-летней практике Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;2:78–84.

For citation:

Shidlovsky AV. System of the measures of criminal legal affect in a 20-year practice of the Criminal Code of the Republic of Belarus. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:78–84. Russian.

Автор:

Андрей Викторович Шидловский – кандидат юридических наук, доцент; заместитель декана по учебно-воспитательной работе, доцент кафедры уголовного права юридического факультета.

Author:

Andrei V. Shidlovsky, PhD (law), docent; deputy of dean for educational work, associate professor at the department of criminal law, faculty of law.
shidlovsky_a@mail.ru

Введение

Уголовно-правовое воздействие по содержанию и правовой природе представляет весьма широкое и многогранное явление [1–5]. Не вдаваясь в глубины научных дискуссий, остановимся на кратком обзоре выделяемых в уголовном законе видов мер такого воздействия, исследуя систему мер уголовно-правового воздействия, предусмотренную в Уголовном кодексе Республики Беларусь 1999 г.¹ (далее – УК), в разрезе законодательных изменений на протяжении 20-летней практики его применения.

Меры уголовно-правового воздействия или меры уголовно-правового характера – это общее название мер государственного принуждения, устанавливаемых в целях недопущения и противодействия преступным посягательствам, общественно опасным деяниям. Указанные меры адресованы широкому кругу лиц. В зависимости от характера уголовно-правовых отношений (позитивные или конфликтные), в которых реализуется уголовно-правовое воздействие, категории лиц-адресатов можно условно разделить на законопослушных, совершивших преступления, совершивших общественно опасные деяния.

Позитивные (общие охранительные, общепредупредительные) уголовно-правовые отношения, возникая между государством и законопослушными гражданами, составляют основу правомерного поведения. В таких правоотношениях реализуется позитивная ответственность. Возникают общие охранительные правоотношения непосредственно из уголовного закона с момента введения его в действие [6, с. 18–21; 7, с. 19–22]. Уголовный запрет возлагает на граждан обязанность воздержаться от совершения преступления и тем самым регулирует поведение людей в обществе. Государство, устанавливая определенный круг преступлений под угрозой применения уголовных санкций (наказаний или иных мер уголовной ответственности), воздействует на выбор гражданином такого варианта поведения, который не запрещен законом.

Позитивная ответственность понимается как внутренний регулятор правомерного и нравствен-

ного поведения человека, содержание которого наполняет его обязанность, долг. Позитивная ответственность возникает и осуществляется как перспективная ответственность (ответственность в законе). Ожидаемое поведение, стимулируемое нормами уголовного закона, порождает позитивную ответственность субъекта [8, с. 391, 398–403].

Конфликтные охранительные уголовно-правовые отношения предполагают осуществление уголовно-правового воздействия в отношении лиц, совершивших деяния, запрещенные УК. В таких отношениях реализуется и ретроспективная (негативная) уголовная ответственность, которая выражается в мерах уголовно-правового принуждения, применяемых к лицу за совершенное преступление. Уголовная ответственность возникает как правовое последствие совершения преступления на определенной стадии развития конфликтных уголовно-правовых отношений, т. е. в момент, когда лицо, признанное виновным в совершении преступления, принуждается государством к несению предусмотренных законом лишений. Прекращаются отношения уголовной ответственности, а вместе с ними и конфликтные охранительные отношения с момента погашения или снятия судимости.

Важно отметить, что конфликтные уголовно-правовые отношения в своем развитии не всегда ведут к реализации уголовной ответственности. Уголовно-правовое воздействие может осуществляться в рамках конфликтных правоотношений на стадиях применения принудительных мер безопасности и лечения либо исключения уголовной ответственности или освобождения от нее. Результатом развития таких правоотношений может быть признание деяния лица непроступным. Отсюда следует, что меры уголовно-правового воздействия могут применяться не только в связи с реализацией уголовной ответственности, но и при разрешении конфликта иным путем (например, через применение принудительных мер безопасности и лечения, освобождение от уголовной ответственности).

Основная часть

Изучение развития всех конфликтных уголовных правоотношений, урегулированных действующим уголовным законом, позволяет нам объединить меры уголовно-правового воздействия в определенную систему. Меры уголовно-правового воздействия, основанные на конфликтных уголовных правоотношениях и реализуемые в их

диапазоне, можно разделить на следующие группы с учетом правовой природы их происхождения, предназначения и целей применения:

1. Меры уголовной ответственности, а именно пять форм реализации уголовной ответственности, выражающихся в следующих видах осуждения:

а) с применением назначенного наказания;

¹Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 янв. 2019 г. № 171-З // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.

- б) с отсрочкой исполнения назначенного наказания;
- в) с условным неприменением назначенного наказания;
- г) без назначения наказания;
- д) с применением в отношении несовершеннолетних принудительных мер воспитательного характера.

2. Меры уголовно-правового воздействия, связанные с обеспечением основных мер уголовной ответственности (форм ее реализации) в процессе их исполнения: профилактическое наблюдение, общественно полезные работы. Такие меры образуют самостоятельную группу вспомогательных мер уголовной ответственности, которые наряду с назначенной судом основной мерой усиливают исправительно-предупредительное воздействие на осужденного (меры второго порядка).

3. Меры уголовно-правового воздействия, связанные с обеспечением выполнения и соблюдения осужденным правоограничений, вытекающих из правового состояния судимости, после исполнения основной меры уголовной ответственности (например, превентивный надзор).

4. Меры уголовно-правового воздействия, направленные на устранение вреда, причиненного преступлением, или преступных последствий (меры уголовно-восстановительного, компенсационного или материального характера): уголовно-правовая компенсация, добровольное возмещение причиненного ущерба (вреда), уплата дохода, полученного преступным путем (ст. 88-1 УК), и др. Указанные меры могут применяться как в режиме состояния судимости при применении основных мер уголовной ответственности, так и вне такого правового состояния (например, как условие освобождения от уголовной ответственности).

5. Меры уголовно-правового воздействия, имеющие сложную правовую природу, образующим самостоятельный комплексный институт с уголовно-правовой основой и содержанием элементов уголовно-исполнительного, уголовно-процессуального, конституционно-правового, гражданско-правового характера. Сюда относится такая мера в УК, как специальная конфискация (ст. 46-1), изложенная в новой редакции².

6. Меры уголовно-правового воздействия, стимулирующие прекращение преступной деятельности, выявление, пресечение или раскрытие преступлений. Добровольное принятие лицом решения о прекращении преступной деятельности и выполнение им установленных законом условий может исключать уголовную ответственность (например, добровольный отказ (ст. 15 УК)) либо являться основанием для освобождения от уголовной

ответственности: освобождение от уголовной ответственности участника преступной организации (ст. 20 УК), специальные виды освобождения от уголовной ответственности, предусмотренные в примечаниях к статьям Особенной части УК (например, в случаях освобождения заложника, сдачи огнестрельного оружия, боеприпасов и взрывчатых веществ, наркотиков, заявления о даче взятки).

7. Меры уголовно-правового воздействия регулятивно-предупредительного, профилактического характера, вытекающие из комплекса условий правомерности обстоятельств, исключающих преступность деяния: необходимая оборона (ст. 34 УК), причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст. 35 УК), крайняя необходимость (ст. 36 УК), пребывание среди соучастников преступления по специальному заданию (ст. 38 УК), деяние, связанное с риском (ст. 39 УК), исполнение приказа или распоряжения (ст. 40 УК).

8. Меры уголовно-правового воздействия, обеспечивающие безопасность, охрану и лечение (уголовно-лечебные меры) – принудительные меры безопасности и лечения. Эти меры могут быть назначены судом в отношении следующих лиц:

- а) психически больных, совершивших общественно опасные деяния, предусмотренные УК;
- б) лиц, совершивших преступления в состоянии уменьшенной вменяемости;
- в) совершивших преступления и страдающих хроническим алкоголизмом, наркоманией или токсикоманией.

Далее мы остановимся на обзоре некоторых новых мер уголовно-правового воздействия, из числа предусмотренных в действующем УК, которые законодатель периодически включал в уголовный закон после введения его в действие.

Общественно полезные работы как правовая категория появились в УК сравнительно недавно – с 2015 г. Законом Республики Беларусь от 5 января 2015 г. № 241-З в ст. 4 УК введена новая норма (ч. 17), в соответствии с которой под выполнением общественно полезных работ понимается мера исправительного воздействия, исполнение которой суд может возложить на лицо, осуждаемое с отсрочкой исполнения наказания, условным неприменением наказания в виде лишения свободы, в целях обеспечения и (или) подтверждения его исправления. Таким образом, указанную меру закон относит к группе вспомогательных мер уголовной ответственности, которые образуют подсистему мер второго порядка. Основное их предназначение наряду с уже избранной судом основной мерой уголовной ответственности – это усиление исправительно-предупредительного воздействия на осужденного.

²Примечание: ст. 46-1 УК («Специальная конфискация») введена Законом Республики Беларусь от 9 января 2019 г. № 171-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь».

Добровольное возмещение причиненного ущерба (вреда), уплата дохода, полученного преступным путем (ст. 88-1 УК) – это самостоятельный вид освобождения от уголовной ответственности, который введен в действующий УК Законом Республики Беларусь от 31 декабря 2005 г. № 82-З.

Согласно ч. 1 ст. 88-1 УК (в ред. Закона Республики Беларусь от 27 декабря 2010 г. № 223-З «О внесении дополнений и изменений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Республики Беларусь»), лицо, совершившее преступление, повлекшее причинение ущерба государственной собственности или имуществу юридического лица, доля в уставном фонде которого принадлежит государству, либо существенного вреда государственным или общественным интересам и не сопряженное с посягательством на жизнь или здоровье человека, может быть освобождено от уголовной ответственности в порядке, установленном законодательным актом, если оно добровольно возместило причиненный ущерб (вред), уплатило доход, полученный преступным путем, а также выполнило иные условия освобождения от уголовной ответственности, предусмотренные законодательным актом.

Освобождение от уголовной ответственности в связи с добровольными возмещением причиненного ущерба (вреда), уплатой дохода, полученного преступным путем, по своей законодательной сущности представляет собой меру уголовно-правового воздействия, направленную главным образом на устранение вреда, причиненного преступлением, или преступных последствий (т. е. как мера уголовно-восстановительного, компенсационного характера).

Уголовно-правовая компенсация – это мера материального характера, которую лицо, совершившее преступление, согласно принять и обязано исполнить в качестве одного из условий освобождения от уголовной ответственности либо обязано исполнить при применении иных мер уголовной ответственности. Уголовно-правовая компенсация является формой заглаживания вины перед обществом, она призвана содействовать исправлению лица, совершившего преступление, восстановлению социальной справедливости и применяется только в случаях, предусмотренных УК (ч. 16 ст. 4 УК). Впервые в действующий УК данная мера была введена Законом Республики Беларусь от 5 января 2015 г. № 241-З «О внесении дополнений и изменений в некоторые кодексы Республики Беларусь по вопросам совершенствования хозяйственного судопроизводства».

Как видим, указанная мера имеет необычную правовую природу, выходящую за пределы стандартного законодательного понимания традиционных мер уголовно-правового характера. Судя по

нынешней редакции УК, она может применяться как в режиме состояния судимости при применении основных мер уголовной ответственности (осуждении с отсрочкой исполнения назначенного наказания, с условным неприменением назначенного наказания, без назначения наказания), так и вне такого правового состояния (например, как условие освобождения от уголовной ответственности).

Таким образом, уголовно-правовую компенсацию следует относить к самостоятельной группе мер уголовно-правового воздействия, природа которых имеет уголовно-восстановительный, компенсационный и материальный характер, а их главным предназначением является устранение вреда, причиненного преступлением, или преступных последствий (меры).

Специальная конфискация является мерой уголовно-правового воздействия, имеющей сложную правовую природу, и представляет самостоятельный комплексный институт со своей уголовно-правовой основой и содержанием элементов уголовно-исполнительного, уголовно-процессуального, конституционно-правового, гражданско-правового характера.

Следует заметить, что еще исторически сложилось отношение к конфискации (от лат. *confiscation* – отобрание в казну) имущества как к специфической форме государственного принуждения. Конфискация имущества традиционно стала рассматриваться в обществе как правовая категория и признаваться мерой материального характера. В отечественном и зарубежном уголовном праве различают конфискацию имущества как вид дополнительного наказания (или общую конфискацию) и как специальную конфискацию.

Конфискация имущества в системе наказаний белорусского уголовного законодательства до 2019 г. традиционно выполняла роль дополнительного вида наказания. Законом Республики Беларусь от 9 января 2019 г. № 171-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь» (далее – Закон от 9 января 2019 г.) *конфискация имущества исключена из системы наказаний* (ч. 7 ст. 1).

Специальная конфискация применяется независимо от категории преступления и вида назначенного наказания. По своей правовой природе эта мера принципиально отличается от конфискации имущества как вида дополнительного наказания.

Действующий белорусский УК в редакции Закона от 9 января 2019 г. придал новый статус *специальной конфискации*. По существу это комплексный уголовно-правовой и уголовно-процессуальный институт. Согласно ч. 2 ст. 46 УК («Реализация уголовной ответственности») при совершении пре-

ступления наряду с уголовной ответственностью, а также при освобождении лица от уголовной ответственности по основаниям, предусмотренным настоящим УК, применяется специальная конфискация. Размещение в данной статье специальной конфискации, не являющейся мерой уголовной ответственности, нам видится неудачным.

По своей материальной природе специальная конфискация относится к группе иных мер уголовно-правового воздействия. Это означает, что специальная конфискация не является наказанием, которое в соответствии со ст. 47 УК применяется только к лицу, осужденному за преступление. Специальная конфискация – это мера уголовно-правового характера, применяемая в целях устранения условий, способствующих совершению новых преступлений как лицом, совершившим преступление, так и другими лицами.

В соответствии с ч. 1 ст. 46-1 УК специальная конфискация состоит в принудительном безвозмездном изъятии в собственность государства следующих позиций:

- имущества, добытого преступным путем или приобретенного на средства, добытые преступным путем;
- дохода, полученного от использования этого имущества, а также предметов преступления, если они не подлежат возврату потерпевшему или иному лицу;
- орудий и средств совершения преступления, принадлежащих лицу, совершившему преступление;
- вещей, изъятых из оборота.

Если специальная конфискация имущества, добытого преступным путем или приобретенного на средства, добытые преступным путем, дохода, полученного от использования этого имущества, на момент принятия решения о специальной конфискации невозможна вследствие утраты, израсходования, уничтожения, реализации либо по иным причинам, с осужденного лица, освобожденного от уголовной ответственности, в доход государства взыскивается денежная сумма, соответствующая стоимости имущества, добытого преступным путем или приобретенного на средства, добытые преступным путем, и (или) размеру дохода, полученного от использования этого имущества. Размер денежной суммы, подлежащей взысканию, определяется судом на день вынесения приговора (ч. 2 ст. 46-1 УК).

В качестве гарантии соблюдения законности при применении специальной конфискации законодатель дополнил Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь³ (далее – УПК) прило-

жением «Перечень имущества, на которое не может быть наложен арест в целях обеспечения возмещения ущерба (вреда), причиненного преступлением, взыскания дохода, полученного преступным путем, гражданского иска, других имущественных взысканий», например, жилой дом, квартира или отдельные их части, если лицо, на имущество которого налагается арест, и его семья постоянно в них проживают; земельные участки, на которых расположены дом и хозяйственные постройки, а также земельные участки, необходимые для ведения сельского или подсобного хозяйства; хозяйственные постройки и домашний скот в количестве, необходимом для удовлетворения потребностей семьи лица, на имущество которого налагается арест, а также корм для скота, если основным занятием лица, на имущество которого налагается арест, является сельское хозяйство; семена сельскохозяйственных культур, необходимые для очередного посева; предметы домашней обстановки, утвари, одежды; продукты питания в количестве, необходимом для лица, на имущество которого налагается арест, и его семьи до нового урожая, если основным занятием лица, на имущество которого налагается арест, является сельское хозяйство, а в остальных случаях – продукты питания и деньги на общую сумму, равную десяти базовым величинам, на лицо, на имущество которого налагается арест, и каждого из членов его семьи.

В правоприменительной практике не всегда дается правильное толкование нормам уголовного закона специальной конфискации.

По приговору суда Фрунзенского района г. Минска от 04.02.2016 осуждены А. по ч. 1 и ч. 3 ст. 328 УК, Д. по ч. 1 ст. 328 УК.

В соответствии с ч. 6 ст. 61 УК применена специальная конфискация и постановлено автомобиль А. «Хонда Цивик» принудительно безвозмездно изъять в доход государства.

Определением судебной коллегии по уголовным делам Минского городского суда от 15.04.2016 приговор в части применения специальной конфискации автомобиля отменен и это транспортное средство возвращено владельцу. Наложённый на автомобиль арест снят.

Отменяя приговор в части применения специальной конфискации имущества, добытого преступным путем, суд апелляционной инстанции указал, что, согласно ст. 109 УК, к лицу, совершившему преступление в возрасте до 18 лет, не может быть применено наказание в виде конфискации имущества. На момент совершения преступления А. являлся несовершеннолетним. Поскольку специальная конфискация орудий и средств совершения преступлений,

³Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-З : принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 янв. 2019 г. № 171-З // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.

имущества, приобретенного преступным путем, является видом конфискации имущества, она не может быть применена в отношении А.

В протесте заместителя Генерального прокурора указывалось необоснованная отмена приговора в части применения специальной конфискации имущества, добытого преступным путем.

Определением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда от 04.11.2016 протест удовлетворен. Апелляционное определение в отношении А. и Д. отменено.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда посчитала, что выводы суда апелляционной инстанции основаны на неправильном толковании уголовного закона, противоречащем его точному смыслу.

Какого-либо запрета в части применения специальной конфискации по уголовным делам в отношении лиц, совершивших преступления в возрасте до 18 лет, закон не содержит.

В определении судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда указано также, что не является препятствием для применения положений ч. 6 ст. 61 УК и то обстоятельство, что имущество, добытое преступным путем, не признавалось по делу вещественным доказательством [9, с. 43–44].

Согласно законоположениям, специальная конфискация распространяется на орудия и средства совершения преступления, принадлежащие осужденному, но не на предмет преступления. Например, транспортное средство является предметом преступления, предусмотренного ст. 317 УК, а не орудием или средством его совершения. Приведем пример неверного применения нормы закона в части специальной конфискации транспортного средства как предмета неосторожного преступления.

Приговором суда Добрушского района от 24.02.2015 А. осужден по ч. 2 ст. 317 УК. Вещественное доказательство – автомобиль – постановлено конфисковать.

По протесту заместителя Генерального прокурора президиумом Гомельского областного суда 28.03.2016 приговор в части конфискации автомашины отменен. Разрешение этого вопроса передано на рассмотрение в порядке ст. 402 УПК.

В силу п. 1 ст. 98 УПК орудия и средства совершения преступления, принадлежащие обвиняемому, подлежат конфискации или уничтожаются.

Судом первой инстанции не учтено, что транспортное средство в данном конкретном случае являлось предметом преступления, т. е. вещью, путем воздействия на которую причинен вред объекту посягательства – безопасности движения транспорт-

ных средств, здоровью потерпевшего. Статья 317 УК предусматривает ответственность за нарушение правил дорожного движения лицом, управляющим транспортным средством. Соответственно, предмет преступления – транспортное средство в силу прямого указания в законе является обязательным элементом состава данного преступления.

Поскольку преступление совершено А. в связи с управлением транспортным средством, а не путем его использования для достижения преступного результата, автомашина не является орудием или средством совершения преступления.

Иных оснований для конфискации названного вещественного доказательства по делу также не установлено [9, с. 46].

Независимо от права собственности подлежит специальной конфискации транспортное средство, которым управляло лицо, совершившее преступление, предусмотренное ст. 317-1 УК (за исключением транспортных средств, выбывших из законного владения собственника (пользователя) помимо его воли или в результате противоправных действий других лиц) (ч. 1 ст. 46-1 УК).

Согласно ч. 2 ст. 14 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Беларусь⁴ (далее – УИК), специальная конфискация имущества исполняется судебными исполнителями. Порядок исполнения специальной конфискации регламентирован в гл. 23-1 УИК. Отметим некоторые основные ее моменты:

- суд, постановивший приговор о специальной конфискации имущества, после вступления его в законную силу направляет копию приговора, исполнительный лист для исполнения в органы принудительного исполнения по месту нахождения имущества вместе с копиями решения (протокола, постановления) об изъятии и (или) аресте имущества, описи имущества, документа, содержащего информацию о месте нахождения имущества. При отсутствии в деле описи имущества направляется справка о том, что опись имущества не проводилась (ч. 1 ст. 181-1 УИК);

- организации и граждане, которым передано на хранение имущество, подлежащее специальной конфискации, обязаны обеспечить его сохранность (ч. 1 ст. 181-2 УИК);

- за порчу, израсходование, сокрытие либо отчуждение имущества, подвергнутого описи или аресту, а также за осуществление банком и (или) небанковской кредитно-финансовой организацией операций с денежными средствами, размещенными на счетах и (или) во вклады (депозиты), на которые наложен арест, виновные привлекаются к ответственности в соответствии с законодатель-

⁴Уголовно-исполнительный кодекс Республики Беларусь от 11 января 2000 г. № 365-З : принят Палатой представителей 14 декабря 1999 г. : одобр. Советом Респ. 22 дек. 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 янв. 2019 г. № 171-З // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.

ными актами Республики Беларусь (ч. 2 ст. 181-2 УИК).

Институт специальной конфискации практикуется в уголовном законодательстве большинства государств мира. Специальная конфискация как

вид наказания известен уголовным законам Франции и Японии. Например, во Франции такая мера наказания допускается за преступления, проступки и нарушения 5 класса (ст. 131-2, 131-6, 131-10, 131-14 Уголовного кодекса Франции) [10, с. 67–68].

Заключение

Изучение законодательных подходов к регулированию системы мер уголовно-правового воздействия на протяжении 20-летней практики применения Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. свидетельствует о существенных изменениях в части механизмов реализации уголовно-правового воздействия. К сожалению, целостная и четко структурированная система мер уголовно-

правового воздействия в настоящее время в действующем УК не создана. В связи с этим полагаем, необходима научно-практическая проработка вопроса о совершенствовании системы мер уголовно-правового воздействия, основанной на конфликтных уголовных правоотношениях и с учетом правовой природы их происхождения, предназначения и целей применения.

Библиографические ссылки

1. Дуюнов ВК. *Уголовно-правовое воздействие, теория и практика*. Москва: Научная книга; 2003. 520 с.
2. Лопашенко НА. *Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2004. 337 с.
3. Гришанин ПФ. *Меры уголовно-правового воздействия на преступность и их реализация органами внутренних дел*. Москва: Академия МВД России; 1996. 44 с.
4. Рарог АИ, редактор. *Уголовно-правовое воздействие*. Москва: Проспект; 2012. 288 с.
5. Бавсун МВ. *Уголовно-правовое воздействие: идеология, цели и средства реализации* [автореферат диссертации]. Омск: Омская академия МВД Российской Федерации; 2013. 38 с.
6. Грунтов ИО, Шидловский АВ, редакторы. *Курс уголовного права. Общая часть. Том 1. Учение о преступлении*. Минск: Издательский центр БГУ; 2018. 863 с.
7. Грунтов ИО, Шидловский АВ, редакторы. *Курс уголовного права. Общая часть. Том 1. Учение о преступлении*. 2-е издание, дополненное и исправленное. Минск: Издательский центр БГУ; 2019. 860 с.
8. Грунтов ИО, Шидловский АВ, редакторы. *Уголовное право. Общая часть*. Минск: Издательский центр БГУ; 2014. 727 с.
9. Конюк АВ, редактор. *Вопросы уголовного права и процесса в практике опротестования судебных решений по уголовным делам. 2015–2016 гг.* Минск: Белорусский Дом печати; 2017. 448 с.
10. Шидловский АВ. *Назначение наказания по уголовному праву Беларуси*. Минск: БГУ; 2015. 295 с.

References

1. Duyunov VK. *Ugolovno-pravovoe vozdeystvie, teoriya i praktika* [Criminal-legal influence, theory and practice]. Moscow: Nauchnaya kniga; 2003. 520 p. Russian.
2. Lopashenko NA. *Osnovy ugolovno-pravovogo vozdeistviya: ugolovnoe pravo, ugolovnyy zakon, ugolovno-pravovaya politika* [Fundamentals of criminal-legal influence: criminal law, criminal law, criminal law policy]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2004. 337 p. Russian.
3. Grishanin PF. *Mery ugolovno-pravovogo vozdeistviya na prestupnost' i ikh realizatsiya organami vnutrennikh del* [Measures of criminal-legal influence on criminality and their implementation by the bodies of internal affairs]. Moscow: The Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia; 1996. 44 p. Russian.
4. Rarog AI. *Ugolovno-pravovoe vozdeistvie* [Criminal-legal influence]. Moscow: Prospect; 2012. 288 p. Russian.
5. Bavsun MV. *Ugolovno-pravovoe vozdeistvie: ideologiya, tseli i sredstva realizatsii* [Criminal-legal influence: ideology, goals and means of implementation] [dissertation abstract]. Omsk: Omskaya Akademiya Ministerstva vnutrennikh del Rossiiskoi Federatsii; 2013. 38 p. Russian.
6. Gruntov IO, Shidlovsky AV, editors. *Kurs ugolovnogo prava. Obshchaya chast'. Tom 1. Uchenie o prestuplenii* [Course of criminal law. General part. Volume 1. The Doctrine of the crime]. Minsk: Publishing Center of the Belarusian State University; 2018. 863 p. Russian.
7. Gruntov IO, Shidlovsky AV, editors. *Kurs ugolovnogo prava. Obshchaya chast'. Tom 1. Uchenie o prestuplenii* [Course of criminal law. General part. Volume 1. The Doctrine of the crime]. 2nd edition, added and corrected. Minsk: Publishing Center of the Belarusian State University; 2019. 860 p. Russian.
8. Gruntov IO, Shidlovsky AV, editors. *Ugolovnoe pravo. Obshchaya chast'* [Criminal law. General part]. Minsk: Publishing Center of the Belarusian State University; 2014. 727 p. Russian.
9. Konyuk AV, editor. *Voprosy ugolovnogo prava i protsessa v praktike oprotestovaniya sudebnykh reshenii po ugolovnym delam. 2015–2016 gg.* [Issues of criminal law and procedure in the practice of challenging court decisions in criminal cases. The 2015–2016]. Minsk: Belarusian Printing House; 2017. 448 p. Russian.
10. Shidlovsky AV. *Naznachenie nakazaniya po ugolovnomu pravu Belarusi* [Appointment of punishment on the criminal law of Belarus]. Minsk: Belarusian State University; 2015. 295 p. Russian.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО И АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

CONSTITUTIONAL LAW AND ADMINISTRATIVE LAW

УДК 341.17

РЕАЛИЗАЦИЯ АКТОВ МЕЖГОСУДАРСТВЕННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ В НАЦИОНАЛЬНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ДЕЙСТВУЮЩИЕ МЕХАНИЗМЫ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Г. А. ВАСИЛЕВИЧ¹⁾, А. А. КАШИРКИНА²⁾, А. Н. МОРОЗОВ²⁾

¹⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

²⁾Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, ул. Большая Черемушkinsкая, 34, 117218, г. Москва, Россия

Образец цитирования:

Василевич ГА, Каширкина АА, Морозов АН. Реализация актов межгосударственных объединений в национальных правовых системах Республики Беларусь и Российской Федерации: действующие механизмы и совершенствование правового регулирования. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;2:85–92.

For citation:

Vasilevich GA, Kashirkina AA, Morozov AN. Implementation of acts of interstate associations in the national legal systems of the Republic of Belarus and the Russian Federation: existing mechanisms and improvement of legal regulation. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:85–92. Russian.

Авторы:

Григорий Алексеевич Василевич – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедрой конституционного права юридического факультета.

Анна Анатольевна Каширкина – кандидат юридических наук; ведущий научный сотрудник отдела научного обеспечения деятельности секретариата делегации Российской Федерации в Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии).

Андрей Николаевич Морозов – кандидат юридических наук; ведущий научный сотрудник отдела зарубежного конституционного, административного, уголовного законодательства и международного права.

Authors:

Grigory A. Vasilevich, doctor of science (law), full professor; head of the department of constitutional law, faculty of law.

gregory_1@tut.by

Anna A. Kashirkina, PhD (law); leading researcher at the department of scientific support for the Secretariat of the Delegation of the Russian Federation to the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission).

anna-kash@yandex.ru

Andrei N. Morozov, PhD (law); leading researcher at the department of foreign constitutional, administrative, criminal law and international law.

ccla1@izak.ru

Исследуются вопросы, связанные с выполнением международных обязательств, принятых Республикой Беларусь и Российской Федерацией в рамках межгосударственных интеграционных объединений, на основе анализа международно-правовых и внутригосударственных нормативных правовых актов. По итогам исследования международно-правовых актов, законодательных актов Республики Беларусь и Российской Федерации, а также научных разработок сформулированы предложения по совершенствованию законодательства в сфере выполнения международных обязательств, источником которых являются в том числе акты международных организаций, включая Евразийский экономический союз.

Ключевые слова: Республика Беларусь; Российская Федерация; межгосударственные интеграционные объединения; Евразийский экономический союз; международные договоры; решения; международные обязательства; реализация.

IMPLEMENTATION OF ACTS OF INTERSTATE ASSOCIATIONS IN THE NATIONAL LEGAL SYSTEMS OF THE REPUBLIC OF BELARUS AND THE RUSSIAN FEDERATION: EXISTING MECHANISMS AND IMPROVEMENT OF LEGAL REGULATION

G. A. VASILEVICH^a, A. A. KASHIRKINA^b, A. N. MOROZOV^b

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

^bInstitute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation,
34 Bolshaya Cheremushkinskaya Street, Moscow 117218, Russia

Corresponding author: G. A. Vasilevich (gregory_1@tut.by)

The article examines issues related to the fulfillment of international obligations, the adoption of the Republic of Belarus and the Russian Federation in the framework of interstate integration associations, based on the analysis of international and domestic regulatory legal acts. According to the results of studies of international legal acts, legislative acts of the Republic of Belarus and the Russian Federation, as well as scientific developments, proposals were made to improve legislation in the area of fulfilling international obligations, including within international organizations, including the Eurasian Economic Union.

Keywords: Republic of Belarus; Russian Federation; interstate integration associations; Eurasian Economic Union; international treaties; decisions; international obligations; implementation.

Введение

В первую очередь следует отметить, что одной из тенденций современного правового развития является расширение влияния международно-правового регулирования и углубление взаимодействия международно-правовой и внутригосударственной правовых систем.

Соблюдение и выполнение взятых на себя международных обязательств, включая общепризнанные принципы и нормы международного права, способствуют конституционному обновлению национального законодательства любого современного государства и свидетельствуют, что даже стабильная конституция имеет пассионарную модель, побуждающую к законотворчеству в обновляющемся и меняющемся мире с учетом международно-правовых стандартов.

С точки зрения конституционного развития важно учитывать, что общепризнанные принципы

и нормы международного права выполняют следующие функции:

- формируют устойчивый и устанавливают нормативный фундамент международного общения;
- создают регулятивную основу для международных отношений, в том числе для взаимодействия различных субъектов международного права;
- способствуют поддержанию глобального и регионального правопорядка;
- повышают значение национального регулирования в отдельных наиболее важных сферах (защита прав человека, обеспечение исполнения международных обязательств, поддержание безопасности, борьба с преступностью и т. д.);
- отражают формационные сдвиги в развитии цивилизации, подходы к пониманию закономерностей общественного, государственного и политического развития.

Основная часть

С учетом развития Союзного государства Республики Беларусь и Российской Федерации научный и практический интерес представляет анализ кон-

ституционных моделей, действующих в данных государствах и обеспечивающих механизмы правового функционирования на всех уровнях, а также

взаимодействие международного и национального права.

С принятием в 1994 г. новой Конституции Республики Беларусь (далее – Конституция) правовая система страны подверглась серьезному реформированию на принципах демократического и социального устройства жизни общества, введения рыночных правовых механизмов регулирования экономической деятельности, повышения социальных гарантий жизнеобеспечения граждан, гарантий защиты их прав и свобод и иных законных интересов.

Среди источников права, как известно, определенное место занимают международные договоры Республики Беларусь, а также общепризнанные принципы международного права.

Участие страны в интеграционном объединении предопределяет необходимость обеспечения соответствующего правового порядка. Одним из ключевых аспектов здесь является установление соотношения не только международных договоров, но и актов органов межгосударственных образований с актами национального законодательства, определение предела делегирования какой-то части суверенитета наднациональным институтам. Решение данного вопроса зависит от степени интеграции в том или ином межгосударственном объединении. Показательны в этом плане такие межгосударственные образования, как СНГ, Союзное государство, Евразийский экономический союз (ЕАЭС). Степень интеграции в них различна.

В настоящее время к ЕАЭС приковано самое пристальное внимание общественности и глав государств, его образовавших, а также западных чиновников и политиков. Некоторые из них с настороженностью наблюдают за укреплением межгосударственных (экономических) связей между государствами – участниками ЕАЭС. Основными целями ЕАЭС являются создание условий для стабильного развития экономик государств-членов в интересах повышения жизненного уровня их населения; стремление к формированию единого рынка товаров, услуг, капитала и трудовых ресурсов в рамках ЕАЭС; всесторонняя модернизация, кооперация и повышение конкурентоспособности национальных экономик в условиях глобальной экономики. Для достижения этих целей необходимо обеспечить реализацию принятых правовых решений.

Наибольшую долю среди источников национального права составляют нормативные правовые акты. Их совокупность и составляет понятие «законодательство», как это определено в ст. 3 Закона Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. №130-З «О нормативных правовых актах» (далее – Закон «О нормативных правовых актах»). В связи с этим считаем несколько некорректным содер-

жащееся в ст. 33 Закона Республики Беларусь от 23 июля 2008 г. № 421-З «О международных договорах Республики Беларусь» (далее – Закон «О международных договорах Республики Беларусь») указание на то, что международные договоры являются частью законодательства, уместнее было бы указать, что они – часть правовой системы Республики Беларусь. Другое дело, когда благодаря актам национального уровня (закону о ратификации, указу Президента об утверждении (принятии) международных договоров, соответствующему постановлению Совета Министров Республики Беларусь и др.), они действительно включаются в законодательство.

Что касается международных договоров, то различают следующие их виды: международный договор Республики Беларусь, межправительственный договор, международный договор межведомственного характера. Все они занимают определенное место в пирамиде правовых актов. Иерархия договоров предопределяется статусом органа, его заключившего. Межправительственный международный договор не может противоречить международному договору Республики Беларусь, соответственно, международный договор межведомственного характера не может противоречить упомянутым выше договорам. Пока договор действует, он обладает приоритетом по отношению к одноуровневым актам, т. е. принятым (изданным) ранее или позднее тем же органом, который заключил международный договор. Здесь не может применяться закрепленный в Законе «О нормативных правовых актах» принцип юридического верховенства нового акта по отношению к ранее принятому. Это же касается и соответствия актов по нисходящей вертикали международным договорам, заключенным субъектом более высокого уровня. Для всех договоров присуще требование добросовестного их исполнения (см. ст. 33 Закона «О международных договорах Республики Беларусь»).

Таким образом, даже в случае расхождения норм международных договоров и новых законов общепринятое правило о том, что новый закон отменяет старый, не применяется, т. е. в случае расхождения данных актов приоритетом пользуются нормы международных договоров. По существу, здесь должен действовать принцип *lex specialis*. Указанный принцип должен быть соблюден, даже если в новом законе прямо сказано о его верховенстве по отношению к международному договору. Исключение, на наш взгляд, возможно при установлении в законе большего объема гарантий.

Выделяются так называемые «самоисполнимые международные договоры» и «международные договоры, для развития которых необходимо принятие актов компетентных органов (не исключаем, что и наднационального характера)». К признакам, свидетельствующим о невозможности непосред-

ственного применения положений международного договора, относятся, в частности, содержащиеся в нем указания на обязательства государств-участников по внесению изменений во внутреннее законодательство этих государств.

Конституция, Закон «О международных договорах Республики Беларусь» по сути «вмонтировали» ставшие обязательными для нашего государства международные договоры в национальное законодательство, придав им силу того акта, которым выражено согласие на обязательность международного договора, поэтому речь уже идет о применении права, что является обязанностью всех органов государственной власти, должностных лиц.

Применение есть одна из форм реализации права. Известный российский ученый Р. З. Лившиц полагал, что реализовать право можно только применяя его. По его справедливому замечанию, применение права – это процесс претворения правовых норм в общественную практику [1, с. 129]. Еще ранее в одном из советских учебников подчеркивалось, что, «хотя в процессе применения права компетентные органы и должностные лица непосредственно сами реализуют (соблюдают, исполняют и используют) определенные нормы права, регулирующие их деятельность, все же главное его назначение состоит в обеспечении реализации правовых норм иными субъектами – теми, в отношении которых применяется право. Другими словами, правоприменение есть государственно-властный способ организации осуществления норм права» [2, с. 357–358].

На применение конституционных норм нацеливает ст. 137, а также ч. 2 ст. 112 Конституции. Согласно ч. 2 ст. 112, если суд при рассмотрении конкретного дела придет к выводу о несоответствии нормативного акта Конституции или иному закону, он принимает решение в соответствии с Конституцией и должен в установленном порядке поставить перед Конституционным Судом Республики Беларусь (далее – Конституционный Суд) вопрос о признании данного нормативного акта неконституционным. Обратим внимание, что в упомянутой статье закреплён важнейший правовой принцип – субординации актов по юридической силе. Даже если в этой статье не упоминаются, например, декреты, указы и другие документы, которым может противоречить иной акт, например ведомственный, подлежащий применению в деле, то с учетом требований указанного принципа все равно суд обязан руководствоваться Конституцией, декретом, указом (актом, соответствующим Конституции)¹. А это значит, он обязан руководствоваться и тем нормативным правовым актом, которым выражено согласие Республики Беларусь на

обязательность для нее соответствующего международного договора. При этом отделить такой акт от международного договора невозможно, они составляют единое целое, тем более по закону международные договоры составляют законодательство.

Можно было бы в Кодексе Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей сформулировать правило, развивающее положения ч. 2 ст. 112 Конституции, применительно к ситуации, когда выявляется противоречие между актом национального законодательства и международным договором.

Было бы правильно, чтобы отечественная правоприменительная (судебная) практика была ориентирована на более широкое и постоянное применение не только норм международных договоров, участницей которых является Республика Беларусь, но и тех актов, которые пока не обязательны для нашего государства, но которые содержат ценные идеи и подходы, вписывающиеся в рамки нашей Конституции.

Полагаем разумной сложившуюся в Российской Федерации практику, согласно которой международные договоры имеют прямое и непосредственное действие в правовой системе при разрешении гражданских, уголовных и административных дел, в частности:

- при рассмотрении гражданских дел, если международным договором установлены иные правила, чем законом, который регулирует отношения, ставшие предметом судебного рассмотрения;
- при рассмотрении гражданских и уголовных дел, если международным договором установлены иные правила судопроизводства, чем гражданским процессуальным или уголовно-процессуальным законом;
- при рассмотрении дел об административных правонарушениях, если международным договором установлены иные правила, чем предусмотренные законодательством об административных правонарушениях.

Уголовной ответственности подлежит лицо, совершившее деяние, содержащее все признаки состава преступления, предусмотренного уголовным кодексом страны. В связи с этим международно-правовые нормы, предусматривающие признаки составов преступлений, должны применяться судами в тех случаях, когда норма уголовного кодекса прямо устанавливает необходимость применения международного договора.

Эти подходы сформулированы в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» [3].

¹Заметим, что положения ст. 112, рассматриваемые во взаимосвязи с иными статьями Конституции, свидетельствуют о том, что Основной Закон предусматривает смешанную систему судебного конституционного контроля.

Считаем, что проверка Конституционным Судом Республики Беларусь (далее – Конституционный Суд) конституционности может касаться международных документов (договоров, соглашений и др.) как вступивших, так и не вступивших в силу для Республики Беларусь. Кроме того, речь идет об их сопоставлении (проверке) на предмет соответствия не только ратифицированным актам, но и международным договорам, ставшим обязательными иным способом. Ведь согласие Республики Беларусь на обязательность для нее международного договора может быть выражено путем его утверждения, присоединения к нему либо другим способом, о котором условились договаривающиеся стороны.

В принципе нельзя исключать и такой ситуации, когда прекращение (в том числе денонсация) или приостановление действия международного договора Республики Беларусь будет вызвано решением Конституционного Суда Республики Беларусь. Однако и Конституционный Суд, и органы, в компетенцию которых входит принятие решения об обязательности международного договора для Республики Беларусь, должны исходить из того, что такая процедура (прекращение или приостановление действия международного договора) должна осуществляться в соответствии с условиями самого договора и нормами международного права, т. е. здесь можно говорить о «связанности» такого решения Конституционного Суда.

Полагаем, что Конституционный Суд должен обладать правом обязательного превентивного контроля за конституционностью подписанных международных договоров (до их ратификации), имеющих так называемый «учредительный характер», например, об образовании ЕАЭС. Было бы полезно, чтобы не Министерство юстиции, а Конституционный Суд давал соответствующее заключение.

Договором о Евразийском экономическом союзе (далее – Договор)² ст. 7 определена иерархия правовых актов, принятых в рамках ЕАЭС, в том числе заключенных международных договоров. Их совокупность определяет право ЕАЭС (в него входят Договор, международные договоры в рамках ЕАЭС, международные договоры ЕАЭС с третьей стороной, решения и распоряжения Высшего Евразийского экономического совета, Евразийского межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии, принятые в рамках их полномочий, предусмотренных Договором и международными договорами в рамках ЕАЭС).

Решения Высшего Евразийского экономического совета и Евразийского межправительственного совета подлежат исполнению государствами-членами в порядке, предусмотренном их национальным законодательством.

В Договоре зафиксировано, что международные договоры ЕАЭС с третьей стороной не должны противоречить основным целям, принципам и правилам его функционирования. Этим же документом определен порядок разрешения коллизий. В случае возникновения противоречий между международными договорами в рамках ЕАЭС и Договором приоритет имеет Договор. Решения и распоряжения органов ЕАЭС не должны противоречить Договору и международным договорам в рамках ЕАЭС. В случае возникновения противоречий между решениями Высшего Евразийского экономического совета, Евразийского межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии решения Высшего Евразийского экономического совета имеют приоритет над решениями Евразийского межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии, решения Евразийского межправительственного совета имеют приоритет над решениями Евразийской экономической комиссии.

Если общепризнанные принципы занимают доминирующее место в правовой системе Республики Беларусь, определяют вектор ее развития и содержания, в том числе, на наш взгляд, помогают уяснить смысл конституционных норм, формировать соответствующую правоприменительную практику, то международные договоры имеют подконституционный характер (идут вслед за Конституцией). На сегодня, полагаем, мы не готовы признать верховенство учредительных договоров о создании межгосударственного образования над Конституцией. Однако в перспективе, если речь идет о действительно тесной интеграции (наподобие ЕС), это придется сделать, а при необходимости – и внести коррективы в Конституцию. Опыт европейской интеграции показывает добросовестное выполнение международных договоров, конституционное оформление высокого статуса учредительных международных договоров. Вступающие в Европейский союз государства легализовали этот процесс посредством необходимой корректировки национальных конституций.

Что касается определения места международных договоров Республики Беларусь в ее национальной правовой системе, то помощь в решении этого вопроса оказывает ст. 116 Конституции, в которой речь идет о полномочиях Конституционного Суда. У нас запрещается заключать лишь международные договоры, противоречащие Конституции (ч. 3 ст. 8 Основного Закона)³.

Следует исходить из приоритета учредительных договоров над иными, заключаемыми в рамках соответствующего межгосударственного образования, в том числе в процессе разрешения юридических споров.

²Договор о Евразийском экономическом союзе : подписан в г. Астане 29 мая 2014 г. : в ред. от 15 марта 2018 г.

³Здесь нет различия в том, идет ли речь об учредительном договоре или обычном международном договоре.

Ранее Договор о ЕврАзЭС, а сейчас Договор о ЕАЭС закрепил соответствующую систему органов. Одной из активных инстанций является Евразийская экономическая комиссия. Поэтому обратимся к анализу действия ее актов. В настоящее время Положение о Евразийской экономической комиссии (далее – Положение) утверждено в качестве приложения № 1 к Договору.

Согласно п. 13 Положения, комиссия в пределах своих полномочий принимает решения, которые имеют нормативно-правовой характер и обязательны для государств-членов, распоряжения, имеющие организационно-распорядительный характер, и рекомендации, не имеющие обязательного характера. Решения комиссии входят в право Союза и подлежат непосредственному применению на территориях государств-членов.

Полагаем, что на уровне закона можно определить статус актов межгосударственных образований, не посягая на конституционные полномочия государственных органов и соблюдая международные договоры. В одних случаях эти акты будут обладать непосредственным характером действия и будут выше по юридической силе, чем национальный закон (законодательный акт), в других – для их реализации необходимо издание актов президентом, парламентом, правительством, министерством и т. п. В таком случае акты межгосударственных образований будут соответствовать закону, что и требуется согласно ч. 4 ст. 116 Конституции.

Издание специального закона или декрета, посвященных юридической силе и применению на территории нашей республики актов органов межгосударственных образований, в частности органов Союзного государства, ЕАЭС, позволит разрешить существующую правовую коллизию.

Анализ проблемы показывает, что ограничиться одним лишь принятием специального акта нельзя, потребуется внесение изменений в иные законодательные акты. В Законе «О нормативных правовых актах» следует предусмотреть соответствующие дополнения и изменения. Считаем, что в нем следует закрепить признанную в теории права и конституционном праве позицию, согласно которой специальный акт обладает большей юридической силой, чем иные акты, в том числе более новые. Это правило следует распространить и на кодексы: приоритет должен быть за специальным законодательным актом. Заметим, что в российском законодательстве кодексы не обладают преимуществом по отношению к иным законам. В определенной мере эта практика уже апробирована. Так, законы о ратификации международных договоров также можно считать специальными законами (хотя здесь работает правило добросовестного исполнения международных обязательств), которые обладают приоритетом по отношению к иным актам национального за-

конодательства независимо от того, идет ли речь о кодексах, программных законах, более новых законах и др.

В Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ) важный международный сегмент отражен в ряде статей, включая основополагающую ч. 4 ст. 15, согласно которой общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

В рамках компаративистского анализа можно заметить, что многие зарубежные государства в своих конституциях зачастую устанавливают лишь общие нормы о приоритете международных договоров, а посредством генеральной отсылки развивают их на уровне законодательства или за счет правоприменительной, в первую очередь судебной, практики.

Вместе с тем в ст. 15 Конституции РФ наблюдается юрико-техническая кумуляция: общепризнанные принципы и нормы международного права перечисляются наряду с международными договорами, тогда как последние (т. е. международные договоры) являются источниками для первых обозначенных юридически категорий (т. е. общепризнанных принципов и норм международного права).

Однако с точки зрения прогрессивности и текстовой лаконичности Конституции РФ данная формулировка не может рассматриваться в негативном ключе, поскольку подчеркивает важность общепризнанных принципов и норм международного права в российской правовой системе как уникальных регуляторов, носящих международно-правовой характер. Они являются одной из наиболее значимых категорий всего современного международного права. Такие нормы представляют собой фундамент, на котором оно зиждется, а применительно к российской правовой системе, как было указано, эти принципы и нормы являются, согласно Конституции РФ, ее составной частью.

Таким образом, Конституция РФ, инкорпорируя общепризнанные принципы и нормы в свою правовую систему, подтвердила отношение к данным категориям норм как к правилам, без которых невозможно международное сотрудничество.

Принципы международного права не существуют изолированно друг от друга, это не простая совокупность отдельных норм, а целостная система, в рамках которой нельзя отдавать приоритет какому-либо одному принципу в ущерб другим. Положительный эффект может быть достигнут только при применении основных принципов международного права в связке как равнозначных право-

вых категорий, обладающих одинаковой юридической силой.

Следует заметить, что рассматриваемая конституционная норма реализована на уровне законодательного регулирования и обеспечивает приоритет международных договоров Российской Федерации над российскими законами и подзаконными нормативными правовыми актами в случае коллизий⁴.

Таким образом, имплементационная деятельность по внедрению норм международного права в национальное законодательство – процесс весьма сложный, многогранный и имеющий немало подводных камней, что отражено в науке международного права и юридической доктрине в целом.

В российском законодательстве по-прежнему имеется немало белых пятен, связанных с возможностью внедрения международных актов в национальное законодательство. Примером может служить реализация решений международных организаций, имеющих обязательный характер, место которых в правовой системе России законодательно не определено, но вызывает множество вопросов, в том числе за счет толкования ч. 4 ст. 15 Конституции РФ. Юридически неопределенным и таящим в себе множество подводных камней является вопрос о месте, значении и пределах использования международных рекомендаций, принимаемых в рамках различных международных организаций и их органов (Совет Европы, ГРЕКО, ВТО) и тяготеющих ввиду сложившейся международной практики к квазинормативному характеру, хотя в строго юридическом смысле международные рекомендательные акты не являются правовыми и не обладают юридической силой, а тем более, согласно сложившейся теории международного права, не пользуются приоритетом по отношению к законодательству.

Если смотреть с позиции соотношения международно-правового регулирования с национальной правовой системой то, на наш взгляд, реализация конституционных предписаний ч. 4 ст. 15 Конституции РФ может быть осуществлена посредством ряда каналов, одним из которых может стать проект Федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации», подготовленный учеными Института законодательства

и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации⁵. Указанный проект определяет систему нормативных правовых актов в Российской Федерации, а также порядок их разработки, принятия (издания), опубликования и основы применения. Также в предлагаемом проекте подчеркивается значение ч. 4 ст. 15 Конституции РФ для развития национального законодательства в свете международно-правовых актов. Кроме того, указанный проект касается вопроса о соотношении международных рекомендательных актов и внутригосударственного нормативного правового массива, что также имеет важнейшее значение в связи с постоянной интенсификацией международного мягкого регулирования по линии международных организаций.

Важнейшими правовыми средствами, доказавшими свою эффективность в связи с реализацией потенциала Конституции РФ, являются решения высших судов, в первую очередь Конституционного Суда Российской Федерации, которые имеют непреходящее значение для внутригосударственного правотворчества и правоприменения и служат опорой для сбалансированного воздействия международно-правовых актов на национальное законодательство, обеспечивают и способствуют их эффективному применению во внутригосударственных правоотношениях⁶.

В данном случае следует отметить, что Конституционный Суд Российской Федерации посредством своей практики на научно-правовой основе эффективно реализует общепризнанные принципы и нормы международного права, на которые ссылается в большом количестве решений⁷.

Помимо влияния международно-правовых актов на внутригосударственные нормативные правовые акты, важнейшим вопросом сегодняшней повестки правового развития России с точки зрения правового прогнозирования является замещение внутригосударственной регламентации на международно-правовую регламентацию. Так, в связи с развитием интеграционных процессов в рамках Евразийского экономического союза на внутригосударственном уровне таможенное регулирование осуществляется посредством наднационального кодекса. Схожая ситуация наблюдается и в сфере технического регулирования на уровне техниче-

⁴О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». М., 2019.

⁵Проект Федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации» [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Россия / ЗАО «Юрспектр». М., 2013.

⁶По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 23 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина И. Д. Ушакова : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 марта 2012 г. № 8-П // Российская газета. 2012. № 5755 (82).

⁷По делу о проверке конституционности пунктов 1 и 3 статьи 8 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина Социалистической Республики Вьетнам Нгуен Чонг Хая : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 29 мая 2018 г. № 21-П [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». М., 2019.

ских регламентов Евразийского экономического союза, а также в сфере обращения лекарственных средств.

С точки зрения конституционного правового регулирования реализации интересов Российской Федерации в процессах евразийской интеграции можно сделать вывод о том, что Конституция РФ содержит в себе достаточно небольшой набор правовых норм (в первую очередь следует указать на ст. 79 и ч. 4 ст. 15). Такое утверждение объективно обосновано и связано со спецификой Конституции РФ как акта наивысшей юридической силы, который сам по себе не должен быть перегружен детализирующими и конкретизирующими нормами. В связи с этим конституционные положения подлежат развитию в федеральном законодательстве, в частности в Федеральном законе от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации». Кроме того, развитие евразийских интеграционных процессов обуславливает целесообразность принятия Федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации», в котором будет отражен правовой механизм реализации решений межгосударственных органов международных организаций и международных договоров Российской Федерации.

Кроме того, мы можем резюмировать, что в настоящее время, помимо ставших уже традиционными вопросов разрешения коллизий между международными договорами Российской Федерации и законодательными актами, появилась проблема разрешения сложных коллизий между международными договорами Российской Федерации, действующими в рамках различных межгосударственных объединений (ЕАЭС, СНГ), и национальным законодательством. В Конституции РФ не решен также вопрос о действии в национальной правовой системе юридически обязательных решений, принимаемых международными организациями и интеграционными объединениями. На уровне национального законодательства неразрешенной остается и проблема взаимодействия международного мягкого права (*soft law*) и внутригосударственных нормативных правовых актов. В то же время Конституция РФ не мешает, а даже способствует развитию национального законодательства в указанных областях, поскольку не сковывает и не стесняет нормотворческие процессы, а помогает законодателю учитывать важнейшие отправные моменты функционирования государства, где роль общепризнанных принципов и норм международного права нельзя недооценивать.

Заключение

По итогам проведенного анализа мы можем сделать следующие выводы:

1. Необходимо дальнейшее проведение работы по формированию механизмов имплементации актов межгосударственных интеграционных объединений.

2. На внутригосударственном уровне следует проводить мониторинг процессов разработки

международных документов в целях обеспечения эффективного интеграционного строительства.

3. Важным каналом имплементации актов межгосударственных интеграционных объединений является национальное законодательство Российской Федерации и Республики Беларусь, которые, в свою очередь, подлежат дальнейшему развитию и совершенствованию.

Библиографические ссылки

1. Лившиц РЗ. *Теория права*. Москва: Юнити; 2004. 219 с.
2. Алексеев СС, редактор. *Проблемы теории государства и права*. Москва: Юридическая литература; 1987. 448 с.

References

1. Livshits RZ. *Teoriya prava* [Theory of law]. Moscow: Unity; 2004. 219 p. Russian.
2. Alekseev SS, editor. *Problemy teorii gosudarstva i prava* [Problems of theory of state and law]. Moscow: Yuridicheskaya literatura; 1987. 448 p. Russian.

Статья поступила в редколлегия 11.05.2019.
Received by editorial board 11.05.2019.

ФИЛОСОФСКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ПОНЯТИЯ «ИНФОРМАЦИЯ» В СОВРЕМЕННОМ КОНТЕКСТЕ

Н. В. КУШАКОВА-КОСТИЦКАЯ¹⁾

¹⁾Конституционный Суд Украины, ул. Жилянская, 14, 01033, г. Киев, Украина

Исследуется философско-правовое содержание понятия «информация» в аспекте мировоззренческих факторов, характерных для информационного общества как современной эпохи развития человеческой цивилизации. Особое внимание уделено вопросам, связанным с определением общих принципов возникновения и развития понятия «информация», а также его трансформации в общенаучную категорию, которая методологически влияет на развитие всех сфер научной деятельности, в том числе в области философии и права.

Ключевые слова: информатика; информация; информационное общество; кибернетика; общество знаний; программирование.

PHYLOSOPHICAL-LEGAL ANALYSIS OF THE CONCEPT «INFORMATION» IN THE MODERN CONTEXT

N. V. KUSHAKOVA-KOSTYTSKA^a

^aConstitutional Court of Ukraine, 14 Zhilyanskaya Street, Kyiv 01033, Ukraine

The article is devoted to the study of the philosophical and legal content of the concept of «information» in the aspect of worldview factors that are characteristic of the information society as a modern era of development of human civilization. The author pays special attention to issues related to the definition of general principles for the emergence and development of the concept of «information», as well as its transformation into a general scientific category, which methodologically influences the development of all spheres of scientific activity, including in the field of philosophy and law.

Keywords: informatics; information; information society; cybernetics; knowledge society; programming.

Информация, которая вам на самом деле нужна, вам недоступна.
Первый Закон теории информации¹

Введение

Современная цивилизация в середине 1950-х гг. вступила в информационную эпоху развития, следующую за аграрной и индустриальной. Это определило появление и формирование сегодня нового типа общества – информационного. Для него характерен выход на первый план информации (нематериальной субстанции) как определяющей в отношениях между обществом и государством,

¹Душенко К. В. Большая книга афоризмов. 3-е изд., испр. М. : ЭКМОС-Пресс, 2000. С. 315.

Образец цитирования:

Кушакова-Костицкая НВ. Философско-правовой анализ понятия «информация» в современном контексте. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2019;2:93–99.

For citation:

Kushakova-Kostytska NV. Philosophical-legal analysis of the concept «information» in the modern context. *Journal of the Belarusian State University. Law*. 2019;2:93–99. Russian.

Автор:

Наталия Вадимовна Кушакова-Костицкая – кандидат юридических наук; старший научный сотрудник, заведующий сектором мониторинга правовой информации.

Author:

Nataliia V. Kushakova-Kostytska, PhD (law); senior researcher, head of the legal information monitoring sector. nkkiev1966@gmail.com

человеком и государством, людей между собой. Предыдущие два этапа развития человечества были жестко привязаны к объекту деятельности (земля или средства деятельности – машины и механизмы).

Автор, исследуя и осмысливая эту проблему, опирался на труды таких отечественных и зарубежных ученых и исследователей, как В. И. Вернадский, Г. Винер, В. Н. Глушков, А. Т. Жеплинский, В. Г. Эшби, М. Кастельс, Е. А. Макаренко, А. И. Марущак, А. В. Нестеренко, А. В. Пазюк, В. В. Середюк, Р. Карвер, К. И. Беляков, Л. П. Кураков, М. М. Расолов, Г. Ф. Абдеев, И. С. Мелюхин, Г. Г. Почепцов, М. Прайс, Э. Тоффлер, А. Д. Урсул, К. Шеннон и др.

Большинство проанализированных научных работ посвящены прежде всего философским, социальным и технологическим аспектам исследования категории «информация», а также закономерностям перехода от простого обмена знаниями, новостями, профессиональным опытом и т. д. в едином информационном пространстве к информационному обществу. Но с учетом тенденций глобализации современного общества, интеграции правовых систем, интенсивности развития информационных технологий и других особенностей социальной жизни в XXI в. актуальность анализа понятия «информация» именно в философско-правовом контексте не вызывает сомнения.

Основная часть

Термин «информация» происходит от латинского *information* – изложение, толкование, представления, сообщения. Примерно в 1940-х гг. понятие «информация» было эквивалентом лексем «данные», «сведения», «сообщение», «совокупность знаний об окружающем мире». Вместе с тем с конца 1940-х – начала 1950-х гг. данное понятие стало активно обогащаться и развиваться и постепенно превратилось в общенаучную категорию, которая методологически влияет на развитие различных наук, в том числе философию [1, с. 154] и право [2, с. 382].

С появлением эмпирической теории знаний в современной философии, развитием различных математических теорий информации в XX в. и развитием информационных технологий понятие «информация» завоевало ключевое место как в научном мире, так и в социуме. Это привело к появлению такого научного направления, как философия информации, которая анализирует информацию во всех ее формах [3–5] и занимается философским анализом этого понятия как с исторической, так и с системной точки зрения [6].

Следует также отметить, что понимание сущности и содержания понятия «информация» в концепциях названных и других ученых несколько отличается, что можно объяснить, в частности, тем, что детальное исследование философского содержания информации было начато достаточно недавно (вторая половина XX в.).

Общее для всех философских концепций определение сущности понятия «информация», на наш взгляд, – это то, что оно является базовым не только в информатологии, информатике, кибернетике, но и в социологии, экономике, праве, логистике, политологии и других ключевых областях жизни общества.

В то же время сложность определения этого понятия обусловлена тем, что, по мнению многих философов, социологов и других специалистов, человечество на современном этапе находится как раз

на рубеже различных стадий общественного развития, или «волн» (как это определяет Э. Тоффлер [7]), т. е. на стадии перехода от индустриального общества к информационному, или «обществу знаний». Рассматривая общественное развитие как смену стадий, сторонники концепции информационного общества связывают его становление с доминированием четвертого (информационного) сектора экономики, следующего за сельским хозяйством, промышленностью и экономикой услуг. При этом капитал и труд как основа индустриального общества уступают место информации и знаниям в информационном обществе.

Можно утверждать, что для людей с техническим образованием информация – это набор любых данных, для гуманитариев – определенные сведения. Разница с первого взгляда небольшая, но отражает необходимость интеграции и синтеза научных дисциплин: гуманитарных и технических, точных и естественных, классических и новейших. Без осознания общих процессов не столько физического, сколько информационного пространства, в котором мы существуем, невозможно полноценно определить, на что действительно человек имеет право: на какую именно информацию, с какими ограничениями и гарантиями, как это будет влиять на других людей и развитие общества в целом, с одной стороны, и критерии определения этого права – этические, философские, правовые, цивилизационные и т. д. – с другой.

Сегодня можно констатировать, что формирование нового типа общества – информационного – это реальность, а не задекларированная в законе абстракция. В этом контексте логично было бы обратиться к истокам рождения информационного общества – появлению таких научных дисциплин, как кибернетика, информатика, вычислительная техника, программирование во второй половине XX в., и изучить определения и понимание понятия «информация», которые дают ученые именно в этих отраслях.

Так, в толковом словаре по вычислительной технике и программированию указано, что информация – это одно из первичных понятий, которое не определяется в рамках кибернетических понятий [8, с. 68]; в толковом словаре по вычислительным системам под информацией понимают «совокупность символов» [9, с. 229–230]. В свою очередь, символы можно определить как образы, которые несут смысловую нагрузку. На наш взгляд, последнее определение наиболее соответствует современным условиям. Надо добавить, что информацию можно создавать, передавать, запоминать, искать, получать, копировать (в той или иной форме), обрабатывать, разрушать. Информационные образцы могут создаваться в различных формах: световых, звуковых или в формах радиоволн, электрического тока или напряжения, знаков на бумажном носителе и т. п. В принципе информацию может переносить любая материальная структура или поток энергии. Масштаб ее использования является одним из основных признаков, отличающих разумных существ от всех других живых организмов, а сама информация – главная экономическая категория постиндустриальной (информационной) эпохи.

С точки зрения классиков [7; 10; 11], информация – это значение содержания, полученное от внешнего мира в процессе нашего приспособления к нему и приспособления к нему наших чувств. Именно так отец кибернетики Н. Винер попытался определить общую природу современного понимания «информация». На новое осмысление понятия «информация» (не только в области кибернетики) важное влияние имела и математическая теория информации, которую разработал К. Шеннон. Он впервые обратил внимание на необходимость количественного аспекта информации и ввел соответствующую математическую величину [12, с. 653–655]. Благодаря его трудам информация стала рассматриваться не только с точки зрения ее содержания, но и пропускной способности каналов информации и возможности ее перемещения в неискаженной форме при помощи различных коммуникационных устройств (коммуникабельность). Иными словами, для математической теории информации не столько важно ее содержание, сколько количественная сторона – объем (трафик), который можно передать. Неразрывность и тесная взаимосвязь научной теории информации и математической теории информации создали условия для появления единой научной дисциплины – информатики. Считается, что информатика изучает информационные структуры и информационные процессы сбора, обработки, хранения и распространения информации в автоматизированных системах. Информация в теоретическом аспекте стала мерой степени энтропии (неопределенности) того или иного объекта или события [13, с. 50].

Таким образом, информацию можно рассматривать как определенное количество полученных новых данных (сведений) за определенный промежуток времени, при этом мозг человека действует аналогично устройству приема/передачи (как своеобразный модем, который кодирует/декодирует информацию).

Современное положение вещей таково, что возникают все более сложные информационные технологии, информационные и телекоммуникационные средства, а также организационные структуры, которые требуют более глубокого изучения информационных процессов и выходят за пределы традиционных представлений, на уровень знаний об информационных полях.

В свое время Платон, Аристотель, И. Кант, В. Бехтерев, К. Циолковский, М. Вернадский склонялись к утверждению о существовании биоинформационной сущности человека: эфирного, астрального тел, ауры, концентрации биоинформационной структуры, которые рассматривались ими как душа, сознание человека. В частности, В. Бехтерев рассматривал информацию как нематериальную субстанцию, в отличие от вещества или энергии, но от них неотъемлемую как от своих носителей [14]. Н. Винер [11] подчеркивал, что информация – это материя, а не энергия, она производится, хранится, воспринимается, теряется в результате материальных процессов. М. Вернадский считал, что «вселенский разум (информация) идет от общегалактической живой системы органических молекул, присутствующих в межзвездной среде» [10].

С точки зрения современной генетики сумма информации, накопленная предыдущими поколениями, сохраняется на генетическом и молекулярном уровне и представляет собой духовность человека, определяя его врожденные качества [15]. При этом современное понимание природы и сущности информации приводит к появлению различных информационных теорий: от информационной теории единства и развития мира до теории информационного управления. Одна из самых претенциозных из них – информатиология, объектом которой есть (не более, не менее) объективная реальность без начала и конца информационной Вселенной, а предметом – исследование информационных микро- и макродинамических процессов, происходящих во Вселенной. Ее основатель, И. Юзвизин, президент Международной академии информатизации, понимает информацию как «фундаментальный генерализационный единый безначально-бесконечный законопроцесс резонансно-сотовых, частотно-квантовых и волновых отношений, взаимного проникновения и взаимного сохранения энергии, движения, массы и антимассы на основе материализации и дематериализации в микро- и макроструктуры Вселенной (в пространстве и во времени)» [13, с. 51–52].

Вероятно, гипотеза о том, что информация создает мир, имеет определенный смысл. Многие ученые считают, что все объекты, в том числе каждый человек, во Вселенной имеют свои информационные поля. Эти поля, как совокупности информационных сущностей отдельных объектов, входят в состав информационного поля Земли и Вселенной. Совокупное и грандиозное информационное поле представляет собой пространственно-временные вибрации, составляющие сведения о прошлом, настоящем и будущем. Изучением именно этих явлений и занимается информациология. На эту новую научную дисциплину возложены надежды по выяснению и обоснованию новой информационной картины Вселенной (вместо предыдущей физической картины мира). В ее основу положены представления о том, что пространство и время – формы существования информации, а энергия, движение, масса (вещество) – различные виды (способы) проявления/передачи ее качественных и количественных свойств в реально существующих и искусственно созданных процессах и явлениях.

Согласно постулатам информациологии, фундаментальная основа закона сохранения информации, частными случаями которого являются все физические законы, – это постоянство материализации и дематериализации в природе. Информация является источником жизни. Информация первична, материя вторична. Все в мире происходит от информации, она управляет всем и вся внутри нас, между нами и вне нас. Она является общим единым автокорреляционным первоисточником-свойством мира, который нас окружает. По мнению некоторых авторов [13, с. 51], информациология в будущем займет центральное место в системе наук, ее можно рассматривать и как новую социальную философию. Информациология будущего – это наука об интеллекте, отражающем семь функциональных атрибутов Вселенной: духовность, информацию, ум, интеллект, материю, энергию и жизнь. И. Юзвизин отмечает, что «на смену информационному сообществу придет Мировое интеллектуальное сообщество», а главное – «в третьем тысячелетии информация как абсолютная истина познания явлений и процессов природы станет глобальным ресурсом научно-технического прогресса», расшифровав информационно-кодовые структуры, получив информационный код Земли, Солнечной системы и Вселенной в целом, люди смогут управлять своей жизнью и влиять на все законы природы [16, с. 205–206].

На наш взгляд, определение информации как абсолютной истины является дискуссионным, поскольку абсолютная истина – это полное, исчер-

пывающее знание, которое формируется на базе восприятия, оценки и использования информации. При этом следует учитывать, что информация по своему содержанию может быть как конструктивной, т. е. достоверной (объективной, правдивой) в контексте формирования знания о реальном состоянии или сущности предметов и явлений, так и деструктивной – недостоверной (ложной, сфальсифицированной), что влечет формирование ложного представления признаков или свойств указанных объектов. Понятия «информация» и «знание», хотя и близки по смыслу, не являются тождественными, они составляют процесс установления объективной, а не абсолютной истины, поскольку общепризнанной является философская концепция по ее принципиальной недостижимости. Как справедливо заметил в этом контексте Ж. Деррида, «единственная новизна целого – в расположении его составляющих» [17, с. 7].

Косвенно тождественность понятий «информация» и «знание» подтверждают и некоторые другие авторы, которые, в частности, отмечают, что «информационные процессы характеризуются наращиванием знаний и их превращением в информационный ресурс», или «информация, помещенная в сообщении, есть сущность, которая определяет изменение знаний при получении сообщения» [18, с. 81].

Изложенное корреспондируется и с положением ст. 1 Закона Украины «Об информации» от 2 октября 1992 г. № 2657-XII (далее – Закон Украины «Об информации»), согласно которому информация определяется не только как знания, но и как «любые сведения и/или данные, которые могут быть сохранены на материальных носителях или отражены в электронном виде» (ч. 4)².

Зато следует констатировать, что информация, которая в отдельных случаях является, по сути, гипотезой, в современной научной и общественной мысли стала вытеснять Дух, Божественное начало, стала Богом XX тысячелетия. Сегодня все говорят об информационных кодах, матрицах, структурах и возможностях полного понимания и управления Вселенной, как только эти самые информационные коды станут известны. На смену представлениям о загробной жизни пришло понятие об извечном и пожизненном существовании человека в виде определенного набора информационных кодов во времени. Такое современное понимание значения информации, право на нее выступает главным, основополагающим и единственным значимым правом вообще³ [19].

Но это пока еще только в теории. На практике все выглядит значительно проще, особенно при

² «Про інформацію»: Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII, в ред. від 1 січня 2017 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1992. № 48. ст. 650.

³ Этот вопрос (как один из топовых) обсуждался участниками программы «Constitutional law: democracy in progress», организованной Американским домом в Киеве 28–30 августа 2018 г.

применении информации как объекта официальных, законодательно признанных информационных правоотношений.

Что касается современных отечественных ученых, то можно привести сложное определение информации, которое дал доктор наук по государственному управлению В. Тронь: «Информация – это побуждение (стимул, инициализация) ситуационно-функциональной активности любой структуры, ситуационное реагирование структуры на внешнюю (внутреннюю) инициализацию, которую всегда можно измерить независимо от его природы, морфологии и источников» [16, с. 203].

В продолжение темы специалист в области государственного управления делает уже достаточно понятное резюме: «Информация – вся наша жизнь, вся Вселенная, и в этом ее феномен». Здесь же упоминается известное выражение, что все гениальное просто, но, когда законодатели будут брать на вооружение такие определения, трудно себе представить, какие формы примут наши и так размытые и порой противоречивые законодательные акты. Подобные определения, подчеркивает В. Тронь, знаменуют достаточно вероятное направление развития украинской информационной политики. Затем ученый делает далеко идущий вывод: «Рациональная государственная информационная политика, стимулируя рост ситуационно-функциональной активности общества, автоматически повышает не только уровень творческого потенциала работников всех рангов, но и уровень развития духовности нации» [16, с. 207].

В январе 2017 г. Верховная Рада Украины приняла новую редакцию, безусловно, устаревшего Закона Украины «Об информации». Новая редакция документа гласит следующее:

1. Основными принципами информационных отношений сегодня являются:

- гарантированность права на информацию;
- открытость, доступность информации, свобода обмена информацией;
- достоверность и полнота информации;
- свобода выражения взглядов и убеждений;
- правомерность получения, использования, распространения, хранения и защиты информации;
- защищенность личности от вмешательства в его личную и семейную жизнь (ст. 2).

2. Основными направлениями государственной информационной политики являются следующие:

- обеспечение доступа каждого к информации;
- обеспечение равных возможностей относительно создания, сбора, получения, хранения, использования, распространения, охраны, защиты информации;

- создание условий для формирования в Украине информационного общества;

- обеспечение открытости и прозрачности деятельности субъектов властных полномочий;

- создание информационных систем и сетей информации, развитие электронного управления [20, с. 7–10]⁴;

- обеспечение информационной безопасности Украины;

- содействие международному сотрудничеству в информационной сфере и вхождению Украины в мировое информационное пространство (ст. 3).

Указанные новеллы, очевидно, по своему содержанию прогрессивны, но наша реальность не дает оснований для оптимизма в смысле дальнейшей реализации государственной информационной политики темпами, характерными для западных стран на их технологическом уровне. Зато есть основания вспомнить антиутопии Дж. Оруэлл и Е. Замиятина, где информационные технологии используются для создания системы всеобъемлющего тотального контроля над обществом вообще и каждым его членом в частности. Создание электронных картотек, где хранятся досье на все население страны, – это реальность, учитывая, что каждый гражданин Украины имеет персональный налоговый номер – идентификационный код.

Еще в начале XX в. Е. Тарновский определял, что нам особенно нужен режим свободы высказываний, потому что «мы так мало знаем о свободе мысли! Свободное слово, не связанное никакими внешними страхами и никаким внутренним гнетом или кабалой, даже в смысле подавленности той или иной доктриной или дисциплиной, нам более необходимо, чем любому другому европейскому народу. Образование наше, как известно, слабое; культура – со вчерашнего дня; о свободе мнений, убеждений, о самостоятельности, самобытности ума и характера мы знаем более из книг или понаслышке, а сами, в большинстве случаев, разыгрываем роль случайных жертв судьбы... Нам не следует особенно надеяться на нашу политическую гениальность, на то, что мы “поведем за собой Европу” к решению социальных и политических задач... Только культурный и образованный народ сможет выработать в своей среде всесторонне развитую личность, сможет устроить у себя и верный политический строй и сможет извлечь из него для себя все те преимущества, которые этому строю присущи» [21, с. 42].

Эти пророческие слова остаются актуальными и в современных условиях, свобода личности более всего утверждается и поддерживается свободой слова, свободой информации.

⁴В этом контексте следует отметить, что электронное управление как форма организации государственного управления с использованием информационных технологий, по мнению специалистов, является приоритетным направлением государственного развития в эпоху информационного общества.

Выводы

Проведенный нами анализ позволяет сделать следующие выводы:

1. С появлением эмпирической теории знаний в ранней современной философии, с развитием различных математических теорий информации и информационных технологий в XX в. понятие «информация» не только заняло центральное место как в научном сообществе, так и в социуме, но и способствовало появлению нового научного направления – философии информации, ориентированного на анализ значимой информации во всех ее формах.

2. Для людей с техническим образованием информация – это набор любых данных, для гуманитариев – определенные сведения. Разница с первого взгляда небольшая, но отражает суть необходимости интеграции и синтеза гуманитарных и технических, точных и естественных, классических и новейших научных дисциплин.

3. Современное состояние вещей таково, что возникают все более сложные информационные

технологии, информационные и телекоммуникационные средства, а также организационные структуры, которые требуют более глубокого и детального изучения информационных процессов, которые выходят за рамки традиционных представлений на уровень знаний об информационных полях.

4. Понятия «информация» и «знание», хотя и близки по смыслу, не являются тождественными, но составляют процесс установления объективной, а не абсолютной истины, поскольку общепризнанной является философская концепция о принципиальной недостижимости последней.

5. На уровне парламента, правительства, главы государства необходимо осознавать, что информационные отношения во всех сферах жизнедеятельности социума играют в XXI в. ключевую роль, поскольку свобода личности более всего утверждается и поддерживается свободой слова, свободой информации.

Библиографические ссылки

1. Ильичёв ЛФ, Федосеев ПН, Ковалёв СМ, Панов ВГ, редакторы. *Философский энциклопедический словарь*. Москва: Советская энциклопедия; 1983. 840 с.
2. Сухарев АЯ, редактор. *Российская юридическая энциклопедия*. Москва: ИНФРА-М; 1999. 1110 с.
3. Adriaans PW. Learning as data compression. In: Cooper SB, Löwe B, Sorbi A. *Computation and logic in the real world (lecture notes in computer science)*. Berlin: Springer; 2007. p. 11–24.
4. Lenski W. Information: a conceptual investigation. *Information*. 2010;1(2):74–118.
5. Floridi L. What is the philosophy of information? *Metaphilosophy*. In: Floridi L. *The philosophy of information*. Oxford: Oxford University Press; 2011. p. 123–145.
6. Information [Internet; cited 2018 September 5]. Available from: <https://plato.stanford.edu/entries/information>.
7. Тоффлер Э. *Третья волна*. Москва: АСТ; 1999. 261 с.
8. Заморин АП, Марков АС. *Толковый словарь по вычислительной технике и программированию. Основные термины*. Москва: Русский язык; 1988. 221 с.
9. Иллингворт В, Гейзер ЭЛ, Пайл ИК, редакторы. *Толковый словарь по вычислительным системам*. Москва: Машиностроение; 1991. 560 с.
10. Вернадский ВИ. *Химическое строение биосферы Земли и ее окружения*. Москва: Наука; 1965. 374 с.
11. Винер Н. *Кибернетика, или Управление и связь в животном и машине*. Москва: Советское радио; 1968. 201 с.
12. Виноградов ИМ, редактор. *Математическая энциклопедия. Том 2*. Москва: Советская энциклопедия; 1979. 552 с.
13. Баранов АА, Брыжко ВМ, Базанов ЮК. *Права человека и защита персональных данных*. Киев: Государственный комитет связи и информатизации Украины; 2000. 280 с.
14. Тайна «бессмертия» человеческой личности и природа мысли. Владимир Бехтерев [Интернет; процитировано 30 сентября 2018]. Доступно по: <https://sensei.org.ua/article/tayna-bessmertiya-behterev88>.
15. Информационный взрыв и травма постмодерна [Интернет; процитировано 30 сентября 2018]. Доступно по: <http://old.russ.ru/journal/travmp/98-10-08/epsht.htm>.
16. Тронь В. Феномен інформації – майбутнє Всесвіту. *Вісник Академії державного управління при Президентові України*. 1998;4:201–207.
17. Деррида Ж. *Письмо и различие*. Санкт-Петербург: Академический проект; 2011. 427 с.
18. Кузнецов НА, Мухелишвили НЛ, Шрейдер ЮА. Информационное взаимодействие как объект научного исследования (перспективы информатики). *Вопросы философии*. 1999;1:77–87.
19. 18th Annual American studies program at America House Kyiv [Internet; cited 2018 July 29]. Available from: <http://lp.edu.ua/opportunities/2018/18th-annual-american-studies-program-america-house-kyiv>.
20. Безрученко ВГ. *Інформатизація суспільства*. Київ: Київський Міжнародний університет; 2017. 236 с.
21. Тарновский Е. *Четыре свободы*. Санкт-Петербург: Макет; 1995. 190 с.

References

1. Il'ichyov LF, Fedoseev PN, Kovalyov SM, Panov VG, editors. *Filosofskii entsiklopedicheskii slovar'* [Philosophical encyclopedic dictionary]. Moscow: Sovetskaya entsiklopediya; 1983. 840 p. Russian.
2. Sukharev AY, editor. *Rossiiskaya yuridicheskaya entsiklopediya* [Russian law encyclopedia]. Moscow: INFRA-M; 1999. 1110 p. Russian.

3. Adriaans PW. Learning as data compression. In: Cooper SB, Löwe B, Sorbi A. *Computation and logic in the real world (lecture notes in computer science)*. Berlin: Springer; 2007. p. 11–24.
4. Lenski W. Information: a conceptual investigation. *Information*. 2010;1(2):74–118.
5. Floridi L. What is the philosophy of information? *Metaphilosophy*. In: Floridi L. *The philosophy of information*. Oxford: Oxford University Press; 2011. p. 123–145.
6. Information [Internet; cited 2018 September 5]. Available from: <https://plato.stanford.edu/entries/information>.
7. Toffler E. *Tret'ya volna* [The third wave]. Moscow: AST; 1999. 261 p. Russian.
8. Zamorin AP, Markov AS. *Tolkovy slovar' po vychislitel'noi tekhnike i programmirovaniyu. Osnovnye terminy* [Explanatory dictionary on computer technology and programming. Basic terms]. Moscow: Russkii yazyk; 1988. 221 p. Russian.
9. Illinguort V, Geizer EL, Pail IK, editors. *Tolkovy slovar' po vychislitel'nyim sistemam* [Explanatory dictionary on computer systems]. Moscow: Mashinostroenie; 1991. 560 p. Russian.
10. Vernadskii VI. *Khimicheskoe stroenie biosfery Zemli i ee okruzheniya* [The chemical structure of the Earth's biosphere and its environment]. Moscow: Nauka; 1965. 374 p. Russian.
11. Viner N. *Kibernetika, ili Upravlenie i svyaz' v zhivotnom i mashine* [Cybernetics or Control and communication in animal and machine]. Moscow: Sovetskoe radio; 1968. 201 p. Russian.
12. Vinogradov IM, editor. *Matematicheskaya entsiklopediya. Tom 2* [Mathematical encyclopedia. Volume 2]. Moscow: Sovetskaya entsiklopediya; 1979. 552 p. Russian.
13. Baranov AA, Bryzhko VM, Bazanov YK. *Prava cheloveka i zashchita personal'nykh dannykh* [Human rights and the protection of personal data]. Kyiv: Gosudarstvennyi komitet svyazi i informatizatsii Ukrainy; 2000. 280 p. Russian.
14. The mystery of the «immortality» of the human personality and the nature of thought. Vladimir Bekhterev [Internet; cited 2018 September 30]. Available from: <https://sensei.org.ua/article/tayna-bessmertiya-behterev88>. Russian.
15. Information explosion and postmodern trauma [Internet; cited 2018 September 30]. Available from: <http://old.russ.ru/journal/travmp/98-10-08/epsht.htm>. Russian.
16. Tron' V. [The phenomenon of information is the future of the universe]. *Bulletin of the National Academy of Public Administration under the President of Ukraine*. 1998;4:201–207. Ukrainian.
17. Derrida Z. *Pis'mo i razlichie* [Letter and difference]. Saint Petersburg: Akademicheskii proekt; 2011. 427 p. Russian.
18. Kuznetsov NA, Mushelishvili NL, Shreider YA. [Information interaction as an object of scientific research (prospects of informatics)]. *Voprosy filosofii*. 1999;1:77–87. Russian.
19. 18th Annual American studies program at America House Kyiv [Internet; cited 2018 July 29]. Available from: <http://lp.edu.ua/opportunities/2018/18th-annual-american-studies-program-america-house-kyiv>.
20. Bezruchenko VG. *Informatyzacija suspil'stva* [Society Informatization]. Kyiv: Kyiv International University; 2017. 236 p. Ukrainian.
21. Tarnovskii E. *Chetyre svobody* [Four freedoms]. Saint Petersburg: Maket; 1995. 190 p. Russian.

Статья поступила в редколлегию 27.10.2018.
Received by editorial board 27.10.2018.

УДК 34(091):342.951

ПОРЯДОК ФОРМИРОВАНИЯ И СОСТАВ КОМИССИЙ ПО ДЕЛАМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ФАКТИЧЕСКОЕ СОСТОЯНИЕ И ПРЕДЛОЖЕНИЯ О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ

М. К. ЧУПРИС¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет,
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Анализируется фактически закреплённый порядок формирования и состав комиссий, вырабатываются предложения по данному вопросу, возможные к реализации. По итогам исследования отмечена необходимость укрепления кадрового состава комиссий по делам несовершеннолетних нижнего звена путем увеличения числа их членов, работающих на постоянной основе, до 4–5 специалистов; включения в состав комиссий лица, имеющего юридическое образование; назначения на должности секретаря лица, имеющего педагогическое или психологическое образование, образование в области социальной работы или социальных коммуникаций. Рекомендуется расширить участие в комиссиях на правах членов представителей молодежных организаций, учреждений спорта и культуры, активных жителей, которые пользуются авторитетом среди молодежи.

Ключевые слова: несовершеннолетние; комиссия по делам несовершеннолетних; порядок формирования и состав комиссии; обеспечение прав несовершеннолетних.

PROCEDURE FOR THE FORMATION AND COMPOSITION OF COMMISSIONS ON MINORS AFFAIRS IN THE REPUBLIC OF BELARUS: ACTUAL STATUS AND PROPOSALS FOR IMPROVEMENT

М. К. CHUPRIS^a

^aBelarusian State University,
4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

The objective of this work is the analysis of the commission and making developing proposals. According to the results of the research the necessity of strengthening staff of the commissions by increasing the number of members working on a permanent basis to 4–5 specialists; the inclusion of a person with a law degree in the commissions; appointment as a secretary a person who has a degree in education, psychology or education in social work or communications. It is also recommended to increase a participation of members who represent youth organizations, sports and culture organizations and active residents who are the examples among young people.

Keywords: minors; the commission on minors' affairs; arrangements for the composition of the commission; protection of the rights of minors'.

Образец цитирования:

Чуприс МК. Порядок формирования и состав комиссий по делам несовершеннолетних в Республике Беларусь: фактическое состояние и предложения о совершенствовании. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;2:100–105.

For citation:

Chupris MK. Procedure for the formation and composition of commissions on minors affairs in the Republic of Belarus: actual status and proposals for improvement. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;2:100–105. Russian.

Автор:

Максим Кириллович Чуприс – аспирант кафедры конституционного права юридического факультета. Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент С. Г. Василевич.

Author:

Maksim K. Chupris, postgraduate student at the department of constitutional law, faculty of law.
mchuprys@gmail.com

Введение

Порядок формирования комиссий по делам несовершеннолетних в Республике Беларусь (далее – КДН) предусмотрен Положением «О порядке образования и деятельности комиссий по делам несовершеннолетних», утвержденным постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 10 декабря 2003 г. № 1599 (далее – Положение).

Данный документ определяет порядок создания и деятельности комиссий, а именно – их состав и характер членства, порядок ведения заседаний, полномочия председателя, заместителя и секретаря, принятия решений, организационно-технического и финансового обеспечения их деятельности.

Указанное положение разработано в соответствии с ч. 2 ст. 12 Закона Республики Беларусь от 31 мая 2003 г. № 200-З «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» (далее – Закон «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»), которым КДН закрепляются в системе органов профилактики

безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних и реализуют значительный объем полномочий в этой части.

Однако на сегодня очевидно, что КДН не могут ограничивать пределы своей деятельности только вопросами беспризорности и правонарушений среди несовершеннолетних. Возрастающее значение, придаваемое государством всей системе прав несовершеннолетних, и наличие КДН как единственного специально созданного органа по вопросам несовершеннолетних, указывает на необходимость изменений в отношении к КДН как органу, координирующему всю систему обеспечения прав несовершеннолетних в Республике Беларусь. Значит, будут возрастать требования к качественной реализации их функций, а также расширяться полномочия КДН. Это, в свою очередь, напрямую затронет кадровый состав комиссий, в связи с чем и возникает необходимость анализа порядка формирования и состава КДН и выработки предложений по этому вопросу, возможных к реализации.

Основная часть

В соответствии с Положением КДН образуются при органах государственного управления общей компетенции на трех организационно-правовых уровнях:

1) на республиканском (при Совете Министров Республики Беларусь);

2) на двух уровнях системы местного управления в порядке административной подчиненности:

- при облисполкомах (Минском горисполкоме);
- при райисполкомах, горисполкомах, администрациях районов в городах в качестве их структурных подразделений, которым они подотчетны, подконтрольны и осуществляют свою деятельность под их непосредственным руководством. У данных комиссий нет ведомственной подчиненности.

Решение о создании КДН и их персональном составе принимается органом, при котором они созданы.

При Совете Министров Республики Беларусь КДН состоит из председателя, заместителей председателя, секретаря, других ее членов из числа представителей республиканских органов государственного управления, а также представителей общественных объединений с их согласия. В соответствии с п. 3.13 Положения членами данной КДН становятся на общественных началах. Ее персональный состав утвержден постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 28 февраля 2006 г. № 308 «Об образовании Комиссии по делам несовершеннолетних при Совете Министров Республики Беларусь» с изменениями и дополнениями и включает заместителя Премьер-министра Республики Беларусь (председатель), министра образо-

вания (заместитель председателя), заместителя министра внутренних дел – начальника милиции общественной безопасности (заместитель председателя), заместителя председателя комиссии по делам несовершеннолетних Минского горисполкома (секретарь), заместителя Председателя Верховного Суда, заместителя Генерального прокурора, заместителя Председателя Следственного комитета, первого заместителя министра здравоохранения, первого заместителя министра культуры, первого заместителя министра спорта и туризма, заместителя министра труда и социальной защиты, заместителя министра юстиции, заместителя министра жилищно-коммунального хозяйства, заместителя председателя Минского горисполкома, второго секретаря Центрального комитета общественного объединения «Белорусский республиканский союз молодежи», заместителя председателя благотворительного общественного объединения «Мир без границ», генерального директора Международной общественной организации «SOS-Детские деревни», председателя общественного совета республиканского общественного объединения «Матери против наркотиков», председателя правления Международного общественного объединения «Понимание» и др.

Комиссия по делам несовершеннолетних облисполкома, Минского горисполкома создается соответствующим исполкомом областного уровня в составе председателя (заместитель председателя исполкома), заместителя председателя, секретаря комиссии, других членов из числа руководителей государственных органов, учреждений и иных ор-

ганизаций, осуществляющих профилактику безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, или их заместителей, а также представителей общественных объединений с их согласия.

Комиссия по делам несовершеннолетних райисполкома, горисполкома, администрации района в городе создается соответствующими исполкомом, администрацией района в городе и состоит из председателя, являющегося по должности заместителем председателя исполкома или главы администрации района в городе, заместителя председателя, секретаря комиссии, социального педагога и педагога-психолога социально-педагогического центра, руководителей государственных органов, учреждений и иных организаций, осуществляющих профилактику безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, или их заместителей, а также представителей общественных объединений с их согласия.

Члены КДН среднего и нижнего уровней, за исключением заместителя председателя и секретаря, исполняют обязанности на общественных началах. Должности заместителя председателя и секретаря вводятся в пределах установленной численности работников данных исполнительных комитетов (местных администраций).

Требование о назначении председателем комиссии заместителя председателя исполкома или главы местной администрации обосновано и способствует росту авторитета комиссий, успешному решению организационных вопросов их деятельности, оперативному выполнению принятых решений.

На заместителя КДН возлагаются значительные управленческие полномочия. Также особая роль в ее работе принадлежит секретарю, от умелой работы которого зависит оперативность деятельности комиссии. В соответствии с Положением он ведает вопросами организационно-технического обеспечения работы КДН, подготовки материалов (для рассмотрения на заседаниях) и документов, информирования заинтересованных органов и организаций о решениях комиссии, требующих такого информирования для последующей организации их исполнения и контроля за их исполнением. Он осуществляет также отдельные представительские функции (участие в судебных заседаниях по уголовным делам в отношении несовершеннолетних и направлению их в специальные учебно-воспитательные или специальные лечебно-воспитательные учреждения), совмещая их с исполнением функций заместителя председателя КДН райисполкома, горисполкома, администрации района в городе в случае отсутствия данного должностного лица.

Особый состав КДН обусловлен особенностями юридической природы органов, при которых они образованы, а их межведомственный характер –

нахождением КДН в структуре органов общей компетенции.

Количественный состав КДН не определен в законодательстве в отличие, например, от административных комиссий, которые в соответствии с абз. 2 п. 8 Примерного положения об административной комиссии, утвержденного постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 21 сентября 2001 г. № 1396 с изменениями и дополнениями, формируются в количественном составе в зависимости от уровня: 9–11 человек (для административной комиссии при районном, городском исполнительном комитете и местной администрации) или 5–7 человек (для административной комиссии при поселковом и сельском исполнительном комитете). Поэтому количественные и качественные составы КДН с учетом общественного характера их деятельности различаются.

В настоящее время КДН решают много сложных комплексных вопросов (от воспитания несовершеннолетних до работы с родителями, учреждениями образования, привлечения к ответственности), ведут системную работу с несовершеннолетними. В состав КДН по сложившейся практике входит инспектор по делам несовершеннолетних, который, в соответствии со ст. 20 Закона «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» является представителем специального подразделения органов внутренних дел, осуществляющих меры по профилактике безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних. Однако один инспектор по делам несовершеннолетних не может оказать содействие КДН в качественной реализации всех закрепленных за комиссией функций из-за того, что на него возложены также другие вопросы в соответствии с Законом Республики Беларусь от 17 июля 2007 г. № 263-З «Об органах внутренних дел Республики Беларусь» и Законом «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних».

Входящие в состав КДН другие члены отвлекаются от основной работы или ведут работу в комиссии в свободное от основной время, что не способствует результативности деятельности КДН. В свое время В. М. Хомичем уже отмечалось, что КДН «по своему составу и возможностям не могут вести повседневную работу с несовершеннолетними правонарушителями, скорее – это координирующие и контролирующие органы, хотя их полномочия сегодня шире» [1, с. 94]. С течением времени значение и полномочия КДН еще более расширяются.

Закономерно возникает вопрос о качественной и ответственной реализации задач, стоящих перед КДН. Очевидно, что такое структурное подразделение может выносить решения по выявленным фактам отклонения от установленных правил. Но КДН не может осуществлять планомерную деятельность

в области обеспечения прав несовершеннолетних, влиять на содержание дел в этой области, выступать координирующим центром других структурных подразделений исполкома и организаций, работающих на соответствующей территории.

Способом решения данной проблемы выступает изменение состава КДН через включение в нее (в дополнение к должностям заместителя председателя и секретаря) на постоянной профессиональной основе других членов. В частности, в настоящее время большая работа осуществляется социальными педагогами и педагогами-психологами. Кроме того, оформление документов и складывающиеся общественные отношения с участием несовершеннолетних требуют серьезной юридической оценки. Аналитиками отмечается количество и сложность индивидуальных дел, рассматриваемых КДН и требующих профессионального решения [2, с. 19; 3, с. 9; 4, с. 45]. Кроме того, вносятся разнообразные предложения о совершенствовании состава КДН и повышении роли общественности в их работе.

Отмеченная выше разнородность и сложность функций КДН, многообразие категорий дел, рассматриваемых ими, а также наличие как управленческих, так и деликтных полномочий, необходимость системного решения ряда вопросов, основанных на знаниях всего законодательства, предвидения проблемных полей, трудности в разграничении норм законодательства и другие юридические сложности требуют их привлечения к работе в КДН на постоянной профессиональной основе юриста. Их включение в состав КДН подкрепляется также необходимостью квалифицированного обобщения результатов работы комиссии и формулировки юридически значимых выводов, которые определяли бы приоритетные направления ее работы с учетом особенностей административно-территориальной единицы.

Наличие в КДН 4–5 человек, работающих на постоянной основе, повысит их личную ответственность за работу в ней, а значит, и за выносимые решения. Кроме того, такой шаг решит важную задачу повседневной работы с несовершеннолетними, воспитывающими их семьями, организациями, участвующими в обучении и воспитании несовершеннолетних. Для этого нужно будет четко разделить обязанности между членами комиссии, закрепив их документально в должностных инструкциях.

Предлагаемое количество членов КДН обусловлено необходимостью реализации ими ключевых функций. Функция, связанная с привлечением к ответственности, может быть закреплена за юристом, а координации – за секретарем.

Таким образом, в состав КДН должны включаться как члены, работающие на постоянной основе, в большем количестве, чем в настоящее время, так

и представители общественности. Состав комиссий может быть максимально большим и учитывать специфику административно-территориальной единицы (наличие спортивных, культурно-эстетических, религиозных и других организаций), количество несовершеннолетних, проживающих на ее территории.

Участие в КДН на правах членов представителей молодежных организаций, учреждений спорта и культуры обусловлено тем, что к работе по профилактике правонарушений среди несовершеннолетних они должны привлекаться как можно более часто. Именно они привлекают несовершеннолетних к занятиям в спортивных секциях, клубах, творческих кружках, студиях, организуя их досуг с целью раскрыть и развить их способности, положительные личностные качества. На КДН могут быть возложены обязанности координирующего центра всех спортивных и творческих организаций, расположенных на соответствующей территории. Поэтому целесообразно расширить состав КДН для задействования в их работе представителей наиболее широкого круга упомянутых организаций. Следует согласиться с мнением о том, что «комиссии в этом смысле становятся институтами социализации и воспитания, принимая на себя общественные функции по воспитанию подрастающего поколения» [5, с. 46–47].

В литературе по исследуемой теме встречается заслуживающая внимания точка зрения о том, что целесообразно возродить участие профсоюзов, трудовых коллективов в работе КДН [5, с. 49]. Полагаем, что в каждом конкретном случае при формировании персонального состава КДН нужно учитывать также активность тех или иных образований, степень их влияния на несовершеннолетних, значимость и весомость на конкретной территории.

В состав КДН можно включать и активных жителей, которые пользуются авторитетом у молодежи. В частности, цели воспитания служит используемая отдельными КДН г. Минска практика привлечения к работе в комиссии известных спортсменов, артистов, специалистов в области науки и современных технологий, которые своим личным примером побуждают к отказу от девиантного поведения и помогают направить активность молодых людей в положительное русло. Хорошие результаты такой практики позволяют внести предложение о ее активном распространении. При согласии упомянутых равнодушных известных лиц можно включать их в состав КДН для работы на постоянной основе, а не только привлекать для участия в отдельных заседаниях.

Таким образом, определение персонального состава КДН не должно быть формальным. В него целесообразно включать лиц, заинтересованных в работе. Формирование состава КДН может быть

открытым и свободным. Главное условие – проживание физического лица или нахождение юридического лица (его филиала, представительства, структурного подразделения) на территории распространения компетенции КДН.

В связи с изложенным полагаем, что нет необходимости в нормативной правовой регламентации общего числа членов КДН, целесообразна лишь регламентация числа ее постоянных членов.

В существующем законодательстве предлагаем закрепить положение о том, что КДН нижнего уровня работает в составе членов, осуществляющих полномочия на постоянной профессиональной основе (4–5 человек), а также иных членов, осуществляющих свою деятельность на общественных началах. Количество и персональный состав КДН определяется исполкомом. В число постоянных ее членов включаются председатель и секретарь, как это определено в настоящее время, а также юрист, педагог (социальный педагог и (или) педагог-психолог) и инспектор (при установлении исполнительным комитетом необходимости в нем). Инспектором комиссии может быть также один из сотрудников структурных подразделений исполкома в области образования, здравоохранения, культуры и спорта, имеющий, соответственно, педагогическое, психологическое или медицинское образование. На него следует возложить функции по обеспечению контрольных полномочий КДН.

Что касается требований к секретарю, то следует иметь в виду, что данная должность является ключевой. Поскольку КДН должна быть наделена значительными координационными полномочиями, а ее задачи сводятся во многом к «общению с сотрудниками различных служб, несовершеннолетними и их родителями; сбору и анализу информации; разработке и внедрению индивидуальных

профилактических программ и др.» [6, с. 33], то при условии введения в состав комиссий юристов на должность секретаря целесообразно назначать лиц, имеющих высшее педагогическое, психологическое образование или образование в области социальной работы или социальных коммуникаций.

Наличие в составе КДН лиц, не работающих на постоянной основе, не являющихся юристами, но участвующих в принятии решений по вопросам привлечения к административной ответственности несовершеннолетних, их родителей или лиц, их заменяющих, вызывает обоснованную критику в среде юристов ([6, с. 34; 7] и др.).

Как отмечено, КДН сочетает в своей деятельности две различные группы функций: управленческие и административно-деликтные. Реализация последней группы функций требует наличия у лиц, ее обеспечивающих, профессионального юридического образования. Кроме того, должна иметься возможность привлечения к дисциплинарной ответственности лиц, не справляющихся с выполнением этих функций в должной мере, что возможно только в отношении работников, занятых на постоянной основе, или в отношении других лиц, осуществляющих деятельность в комиссии в порядке представления по роду выполнения профессиональной деятельности (речь идет, в частности, об инспекторах по делам несовершеннолетних МВД Республики Беларусь).

Во избежание отмеченной проблемы предлагается принимать решения по административно-деликтным вопросам путем голосования членов КДН, работающих на постоянной и профессиональной основе (4–5 человек), и инспектора по делам несовершеннолетних. Остальные члены КДН имеют право участвовать в административно-деликтном процессе только до момента принятия решения по делу.

Выводы

В заключение следует отметить, что повышение роли и значения КДН в обеспечении реализации прав и свобод несовершеннолетних в Республике Беларусь может быть достигнуто путем укрепления состава КДН нижнего уровня с помощью следующих мер:

- увеличить число членов, работающих на постоянной основе, до 4–5 специалистов;
- включить в состав КДН лиц, имеющих юридическое образование;

- назначить на должность секретаря лицо, имеющее педагогическое, психологическое образование, образование в области социальной работы или социальных коммуникаций.

Предлагается увеличить участие в КДН представителей молодежных и спортивных организаций, учреждений культуры, активных местных жителей. Количественный и персональный состав КДН должен регулироваться спецификой административно-территориальной единицы.

Библиографические ссылки

1. Хомич ВМ. *Формы реализации уголовной ответственности*. Минск: БГУ; 1998. 132 с.
2. Тропина ЛИ. Создание комплексной системы профилактики правосудия в отношении несовершеннолетних, отработка ювенальных технологий на территории Московской области. *Вопросы ювенальной юстиции*. 2006;4:19–24.
3. Шульга АЕ, Сарана ВА. Преступность несовершеннолетних как угроза общественной безопасности России. *История государства и права*. 2006;9:8–10.

4. Лагошина Т, Хорьков В. Комиссии по делам несовершеннолетних. *Законность*. 2005;9:45–47.
5. Братановский СН, Деменчук ДВ. *Административно-правовое регулирование организации и деятельности комиссий по делам несовершеннолетних в Российской Федерации*. Москва: Директ-Медиа; 2014. 138 с.
6. Банщикова СЛ. Административно-юрисдикционные полномочия комиссии по делам несовершеннолетних. *Современное право*. 2009;5:31–36.
7. Дугенец АС, Масленников МЯ. Организационные основы обеспечения социальной эффективности работы комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав. *Административное право и процесс*. 2006;4:19–27.

References

1. Khomich VM. *Formy realizatsii ugovnoyi otvetstvennosti* [Forms of implementation of criminal liability]. Minsk: Belarusian State University; 1998. 132 p. Russian.
2. Tropina LI. [Creation of a comprehensive system of juvenile justice prevention, development of juvenile technologies in the Moscow region]. *Voprosy yuvenal'noi yustitsii*. 2006;4:19–24. Russian.
3. Shul'ga AE, Sarana VA. [Juvenile delinquency as a threat to public security in Russia]. *History of state and law*. 2006;9:8–10. Russian.
4. Lagoshina T, Khor'kov V. [Commission on Affairs of minors]. *Zakonnost'*. 2005;9:45–47. Russian.
5. Bratanovskiy SN, Demenchuk DV. *Administrativno-pravovoe regulirovanie organizatsii i deyatel'nosti komissii po delam nesovershennoletnikh v Rossiiskoi Federatsii* [Administrative legal regulation of the organization and activities Commissions on Juvenile Affairs in the Russian Federation]. Moscow: Direct-Media; 2014. 138 p. Russian.
6. Banshchikova SL. [Administrative and jurisdictional powers of the Commission on Juvenile Affairs]. *Modern Law Magazine*. 2009;5:31–36. Russian.
7. Dugenets AS, Maslennikov MY. [Organizational grounds for ensuring social efficiency of the Commission on Juvenile Affairs and protection of their rights]. *Administrativnoe pravo i protsess*. 2006;4:19–27. Russian.

Статья поступила в редколлегию 15.02.2019.
Received by editorial board 15.02.2019.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

CRIMINAL LAW, CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTICS

УДК 343.1

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: 20 ЛЕТ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

А. А. ДАНИЛЕВИЧ¹⁾, О. В. ПЕТРОВА¹⁾, В. И. САМАРИН¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Показано развитие уголовно-процессуального законодательства на протяжении 20 лет действия Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь. Анализ содержания данного нормативного правового акта позволяет отметить соответствие, согласованность содержания его норм с Конституцией Республики Беларусь, отражение в этих нормах существующих в государстве социально-экономических, политических и иных отношений и тенденций положительного развития последних, а также достижений практики органов уголовного преследования и правосудия по уголовным делам. Отмечается, что влияние на содержание кодекса оказала также международно-правовая па-

Образец цитирования:

Данилевич АА, Петрова ОВ, Самарин ВИ. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: 20 лет совершенствования. *Журнал Белорусского государственного университета. Право*. 2019;2:106–117.

For citation:

Danilevich AA, Petrova OV, Samaryn VI. The Criminal Procedure Code of the Republic of Belarus: 20 years of improvement. *Journal of the Belarusian State University. Law*. 2019;2:106–117. Russian.

Авторы:

Анатолий Александрович Данилевич – кандидат юридических наук, профессор; заведующий кафедрой уголовного процесса и прокурорского надзора юридического факультета.

Ольга Валентиновна Петрова – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора юридического факультета.

Вадим Игоревич Самарин – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора юридического факультета.

Authors:

Anatol A. Danilevich, PhD (law), full professor; head of the department of criminal procedure and directorate of public prosecutions, faculty of law.

krym_praces@bsu.by

Olga V. Petrova, PhD (law), docent; associate professor at the department of criminal procedure and directorate of public prosecutions, faculty of law.

machkova@bsu.by

Vadzim I. Samaryn, PhD (law), docent; associate professor at the department of criminal procedure and directorate of public prosecutions, faculty of law.

samarynv@bsu.by

радикала современного уголовного процесса. Указаны некоторые проблемные места в действующей редакции кодекса (превращение стадии возбуждения уголовного дела в «квазипредварительное расследование», необходимость расширения возможности суда второй инстанции по оценке доказательств и др.), а также заданы возможные направления дальнейшего его совершенствования (внедрение медиации, института апелляционного приговора, опосредование развития современных технологий и др.). Констатируется необходимость гармонизации уголовно-процессуального права в рамках ЕАЭС.

Ключевые слова: уголовный процесс; уголовно-процессуальный закон; уголовно-процессуальный кодекс; совершенствование законодательства.

THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF THE REPUBLIC OF BELARUS: 20 YEARS OF IMPROVEMENT

A. A. DANILEVICH^a, O. V. PETROVA^a, V. I. SAMARYN^a

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

Corresponding author: V. I. Samaryn (samarynv@bsu.by)

The article reveals the development of criminal procedure legislation over the 20 years of force of the Criminal Procedure Code of the Republic of Belarus. Analysis of the content of this legal act allows us to note the conformity, consistency of the content of its provisions with the Constitution of the Republic of Belarus, reflection in the latter of the socio-economic, political and other relations existing in the state and trends of positive development of them, as well as achievements of the practice of criminal prosecution and criminal justice bodies. It is noted that the international legal paradigm of the modern criminal procedure also influenced the content of the Code. The article identifies some problematic aspects of the current version of the Code (turning the stage of initiation of a criminal case into a «quasi preliminary investigation», the need to expand the ability of the court of the second instance to evaluate evidence, etc.), and also set possible directions for its further improvement (introduction of mediation, sentence of appeal, intermediating the development of modern technology, etc.). It is shown the need to harmonise criminal procedure law within the EAEU.

Keywords: criminal procedure; criminal procedural law; Criminal Procedure Code; legislation improvement.

Развитие общественных отношений и изменения в политической жизни страны во второй половине 1980-х гг. требовали коренного изменения законодательства в сфере уголовной юстиции. В Беларуси разработка нового Уголовно-процессуального кодекса началась в 1990 г. после опубликования для широкого обсуждения проектов Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик и Уголовно-процессуального кодекса РСФСР. Первый вариант проекта белорусского Уголовно-процессуального кодекса был подготовлен в декабре 1991 г. [1, с. 22]. С учетом замечаний и предложений научного сообщества и правоприменителей проект был доработан.

После обретения независимости Республикой Беларусь задача по разработке и принятию нового Уголовно-процессуального кодекса была поставлена в Концепции судебно-правовой реформы, одобренной Верховным Советом Республики Беларусь 23 апреля 1992 г. Доработанный проект кодекса был одобрен парламентом и концептуально принят в первом чтении осенью 1993 г. [2, с. 305]. Однако до второго чтения этот проект так и не дошел. В 1994 г. была принята Конституция Республики Беларусь, в 1995 г. – Модельный Уголовно-процессуальный кодекс для государств – участников СНГ,

что обусловило объективную необходимость приведения в соответствие с данными документами всего действующего в республике отраслевого законодательства, его демократизации и совершенствования, т. е. осуществления судебно-правовой реформы, в том числе и уголовно-процессуального законодательства.

Конституция Республики Беларусь провозгласила человека, его права, свободы и гарантии их реализации наивысшей ценностью и целью общества и государства. Она установила ответственность государства перед гражданином за создание условий для свободного и достойного развития личности, а гражданина перед государством – за неуклонное исполнение обязанностей, возложенных на него Конституцией (ст. 2). В Основном Законе закреплён принцип верховенства права в упорядочении, регулировании жизнедеятельности общества, государства, человека и гражданина Республики Беларусь (ст. 7).

Президент Республики Беларусь А. Г. Лукашенко подписал 16 июля 1999 г. принятый Палатой Представителей и одобренный Советом Республики Национального собрания Республики Беларусь Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – УПК). Введен в действие документ

был только с 1 января 2001 г. Интересно отметить, что первоначальный вариант кодекса содержал положения, касающиеся суда присяжных и судебных приставов, которые не были поддержаны и так и остались нереализованными. Следует отметить, что процесс совершенствования уголовно-процессуального законодательства не останавливается. За 20 лет, прошедших с момента принятия УПК, в него 54 раза вносились изменения.

Анализ содержания УПК позволяет отметить соответствие, согласованность содержания его норм с Конституцией Республики Беларусь, отражение в этих нормах существующих в государстве социально-экономических, политических и иных отношений и тенденций положительного развития этих отношений, а также достижений практики государственных органов уголовного преследования и правосудия по уголовным делам. Оказала влияние на содержание кодекса и международно-правовая парадигма современного уголовного процесса. Прежде всего это можно заметить в легально закреплённых принципах. В англоязычной литературе в этом смысле речь идет о парадигме международного права прав человека (*international Human Rights paradigm*) современного уголовного процесса [3, с. 67; 4, с. xi]. Имеется в виду, что уголовная юстиция должна защищать не только и не столько публичные интересы, сколько индивидуальные права человека, заложенные в международно-правовых актах.

В числе принципов уголовного процесса наряду с теми, которые были известны ранее действовавшему законодательству, в гл. 2 УПК провозглашены новые, как правило, основанные на нормах Конституции Республики Беларусь и конкретизированные, детализированные применительно к обеспечению успешного решения задач производства по уголовному делу. Это, в частности, требование обеспечения защиты прав и свобод граждан (ст. 10), уважения чести и достоинства личности (ст. 12), презумпция невиновности (ст. 16), оценка доказательств по внутреннему убеждению (ст. 19). Существенной новеллой уголовно-процессуального закона стал принцип осуществления правосудия на основе состязательности и равенства сторон (ст. 24), который фактически закрепил изменение типа уголовного процесса Беларуси.

УПК четко определил функциональные обязанности и пределы компетенции органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. Они обеспечиваются возложением только на органы уголовного преследования обязанности возбуждения уголовного преследования (уголовного дела) и его осуществления (ст. 15), а также всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела (ст. 18); освобождением суда от несвойственной для судебной власти деятельности

по возбуждению уголовных дел, преданию обвиняемых суду, осуществлению государственного обвинения, возвращению уголовных дел для производства по ним дополнительного предварительного расследования, наделением государственного обвинителя процессуальной властью распоряжаться обвинением (изменять, дополнять и перепредъявлять обвинение, отказаться от обвинения) и в стадии судебного разбирательства (ч. 7 и 8 ст. 293, ч. 2 ст. 301). У суда были сохранены лишь полномочия независимо от позиции государственного обвинителя изменять квалификацию преступления, если это не ухудшает положение обвиняемого и не требует изменения сущности обвинения (ч. 5 ст. 301).

Предусмотрен в УПК и институт доследования уголовного дела непосредственно в стадии судебного разбирательства, который пришел на смену институту направления дела на дополнительное расследование судом. Основанием для такого доследования кодекс признает обнаруженную недостаточность доказательств для постановления законного, обоснованного и справедливого приговора, а также необходимость приведения рассматриваемого обвинения в соответствие с тем, что имело место в действительности (ч. 5 ст. 302, ч. 2 ст. 301).

В УПК дано расширенное, соответствующее Конституции Республики Беларусь, задачам и принципам производства по уголовному делу определение процессуальных прав и обязанностей лиц, защищающих свои или представляемые интересы (гл. 6), и иных участников процесса (гл. 7), а также гарантий, обеспечивающих их активное функциональное участие в следственных и иных процессуальных действиях, в обосновании своей позиции по делу, а равно в оказании содействия органам, ведущим уголовный процесс, в установлении наличия или отсутствия обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела.

Документ, не закрепляя непосредственно принцип диспозитивности, сохраняет право пострадавшего возбуждать дела частного обвинения путем подачи в суд заявления, отвечающего требованиям ст. 426, о совершении в отношении его преступления.

В УПК определена более демократичная, в полной мере соответствующая защите прав и свобод личности, интересов общества и государства процедура вовлечения в производство по уголовному делу предположительно виновных в совершении запрещенных уголовным законом деяний лиц в качестве подозреваемых. Это подтверждает признание подозреваемым лица, в отношении которого органом уголовного преследования возбуждено уголовное дело или вынесено постановление о признании подозреваемым (ст. 40), что не может не повлечь за собой экономное лишь в случае под-

линей необходимости использование кратковременного лишения свободы и меры пресечения для признания лица подозреваемым.

Одним из механизмов обеспечения прав участников уголовного процесса, достаточно удачно перешедшим в новый уголовно-процессуальный закон, стало участие педагога/психолога. В отличие от российского аналога в УПК четко установлен процессуальный статус данного участника. В соответствии с ч. 1 ст. 62 УПК педагог или психолог, участвующий в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, является специалистом. Это снимает споры об их задачах и правовом положении [5].

Судебная практика достаточно принципиально требует соблюдения нормы об обязательном присутствии педагога или психолога на допросах несовершеннолетнего подозреваемого и обвиняемого (ст. 435 УПК). В соответствии с п. 11 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 28 июня 2002 г. № 3 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних», исходя из требований ст. 435 УПК, показания несовершеннолетнего обвиняемого, данные в отсутствие педагога или психолога, не имеют юридической силы, в соответствии с ч. 5 ст. 105 УПК признаются недопустимыми и не могут быть положены в основу обвинения, а также использованы для доказывания обстоятельств, указанных в ст. 89 УПК.

В настоящее время судебно-следственная практика переосмысливает роль и задачи педагога или психолога при допросах несовершеннолетних потерпевших и свидетелей, обращая внимание на внедрение дружественных ребенку технологий допроса [6].

В уголовно-процессуальном законе уточнено нормативное решение проблемы обеспечения безопасности участников уголовного процесса и других лиц посредством включения в число тех, чья безопасность подлежит обеспечению как самих участников уголовного процесса, так и их близких родственников и других лиц, которых они обоснованно считают близкими, признание применяемых конкретных мер по обеспечению безопасности индивидуально определенного лица служебной тайной (ст. 65). В число процессуальных мер включено обеспечение безопасности освобождением от явки в судебное заседание (ст. 66), которое может применяться только по решению суда.

Законодатель четко разграничил понятия «источник доказательств» и «доказательство», установив в ч. 2 ст. 88 УПК, что носитель доказательственной информации и предусмотренные законом процессуальные документы ее объективирования, закрепления, придающие этой информации реальное существование во времени и пространстве, являются не доказательствами наличия в деле фактических данных, способных непосредственно рас-

крывать по уголовному делу то, что имело место в действительности, а лишь источниками доказательств, из которых последние могут быть извлечены посредством живого созерцания, осмысления и использования лицом или органом, ведущим уголовный процесс, при формулировании и обосновании решений как по отдельным вопросам, так и по существу уголовного дела [7, с. 7].

Для реализации принципа осуществления правосудия на основе состязательности и равенства сторон уголовно-процессуальный закон предусмотрел право защитника представлять доказательства и собирать сведения, необходимые для защиты прав подозреваемого, обвиняемого и оказания им юридической помощи путем опроса физических лиц, а также запрашивать справки, характеристики и иные документы или их копии; запрашивать с согласия подозреваемого, обвиняемого мнения специалистов для разъяснения возникающих в связи с осуществлением защиты вопросов, требующих специальных знаний. При этом защитник не вправе оказывать незаконное воздействие на лиц при получении сведений в интересах защищаемого им лица (ч. 3 ст. 103 УПК). Безусловно, такие возможности не могут рассматриваться как параллельное адвокатское расследование, однако они нужны защитнику для отстаивания интересов клиента, обоснования доводов стороны защиты. Дальнейшего развития в этом направлении требуют определение правового статуса указанного мнения специалиста и процессуального порядка возможного допроса данного участника.

Произошли отдельные изменения в регулировании института мер процессуального принуждения. В УПК имеется понятие «задержание», которое перестало быть следственным действием (ч. 1 ст. 107), разграничены виды данной меры процессуального принуждения (гл. 12), включена норма, предоставляющая гражданам право на захват лица, совершившего преступление, в целях пресечения его преступных действий и передачи задержанного органу власти (ст. 109). Был усовершенствован процессуальный порядок задержания лица по непосредственно возникшему подозрению в совершении преступления путем установления того, что правовым основанием для кратковременного содержания задержанного под стражей является не протокол задержания, составленный должностным лицом, осуществившим фактическое задержание подозреваемого, а постановление о задержании, вынесенное начальником органа дознания, следователем или прокурором по результатам рассмотрения ими протокола задержания (ст. 110).

По сравнению с предыдущим кодексом претерпела изменения система мер пресечения: исчезло поручительство общественных организаций и трудовых коллективов, но появились и применяются залог и домашний арест. Раскрыто содержание

и определены основания и порядок применения, изменения и отмены мер пресечения. В 2015 г. нормы о залоге как мере пресечения были пересмотрены, значительно расширен его предмет (денежные средства, ценные бумаги, ценности, ничем не обремененные и не исключенные из гражданского оборота, иное движимое и недвижимое имущество, принадлежащее залогодателю на праве частной собственности). В то же время, несмотря на п. 49 Концепции совершенствования законодательства Республики Беларусь (утверждена Указом Президента Республики Беларусь № 205 от 10 апреля 2002 г.), до настоящего момента сохраняется санкционирование применения мер пресечения в виде домашнего ареста и заключения под стражу прокурором либо его заместителем.

Отличительной чертой белорусского уголовного процесса является наличие альтернативного санкционированию постановления следователя порядка – возможность принятия решения о заключении под стражу, применении домашнего ареста (как и решений о проведении других процессуальных действий, существенно ограничивающих конституционные права и свободы граждан) только по постановлению Председателя Следственного комитета Республики Беларусь, Председателя Комитета государственной безопасности Республики Беларусь (ч. 2 ст. 127 УПК). В случае несогласия с таким решением Генеральный прокурор Республики Беларусь или лица, исполняющие его обязанности, вправе принести протест в суд по месту предварительного расследования уголовного дела (ст. 147¹ УПК).

Список иных мер процессуального принуждения в 2011 г. был расширен за счет временного ограничения права на выезд из Республики Беларусь (ст. 132¹). В связи с развитием денежно-финансовых отношений было модернизировано наложение ареста на имущество. С 2017 г. на денежные средства, находящиеся на счетах и (или) во вкладах (депозитах) в банках и (или) небанковских кредитно-финансовых организациях, а также на электронные деньги арест налагается с санкции прокурора, его заместителя либо по постановлению Председателя Следственного комитета Республики Беларусь, Председателя Комитета государственной безопасности Республики Беларусь или лиц, исполняющих их обязанности, или по постановлению (определению) суда (ст. 132).

В УПК дано более обстоятельное, более точное, по сравнению с ранее действовавшим уголовно-процессуальным законодательством, нормативное описание прав участников процесса по заявлению ходатайств о производстве следственных и иных процессуальных действий, о принятии, изменении или отмене решений по отдельным вопросам, а равно по обжалованию действий и решений органов, ведущих уголовный процесс, которые затраги-

вают законные интересы жалобщика, а также смыслового значения и содержания этих прав, сроков и процессуального порядка их реализации, сроков процедуры и возможных правовых последствий рассмотрения и разрешения ходатайств и жалоб органом, на который возложена эта обязанность. При этом постепенно, в том числе и после принятия соответствующих решений Конституционным Судом Республики Беларусь, расширена сфера применения судебного порядка обжалования (жалобы на решения органа уголовного преследования об отказе в возбуждении уголовного дела, об отказе в возбуждении производства по вновь открывшимся обстоятельствам).

Новацией стало введение в УПК в качестве основания для возбуждения уголовного дела исчезновение лица, хотя практика в первые же месяцы показала, что это основание должно быть уточнено, что и произошло в 2003 г. Из числа поводов к возбуждению уголовного дела были исключены сообщения профсоюзных и комсомольских организаций, народных дружин по охране общественного порядка, товарищеских судов и других общественных организаций, так как появился единый повод – сообщение должностных лиц государственных органов, иных организаций. УПК возложил обязанность решать задачи, возникающие на стадии возбуждения уголовного дела, только на государственные органы уголовного преследования (орган дознания, следователя и прокурора). Однако впоследствии нормы, регулирующие деятельность в стадии возбуждения уголовного дела, изменялись. На данный момент названная стадия постепенно превратилась из «фильтра» для защиты прав граждан в формальный этап, который должно пройти каждое уголовное дело. В реальности вместо стадии возбуждения уголовного дела белорусский законодатель позволил органам уголовного преследования сразу же приступать к усеченному расследованию уголовного дела без появления в процессе необходимых участников, наделенных соответствующими процессуальными правами [8, с. 28]. В 2017 г. у заявителя появилась возможность ознакомления с материалами проверки по заявлению или сообщению о преступлении. Хотя таким правом, на наш взгляд, на основании ст. 62 Конституции Республики Беларусь следует наделить и представителя заявителя, которым может выступать адвокат.

Стадия предварительного расследования успела пройти значительную реформу, связанную с созданием в 2012 г. Следственного комитета Республики Беларусь. Досудебное производство может начинаться органами дознания в форме дознания (за исключением случаев, оговоренных в ч. 2 ст. 174 УПК). Основной формой расследования остается предварительное следствие, которое может вестись следователями не только Следственного комитета Республики Беларусь, но и органов государствен-

ной безопасности. По преступлениям, не представляющим большой общественной опасности, или менее тяжким преступлениям проводится ускоренное производство, которое должно быть закончено не позднее десяти суток со дня поступления заявления или сообщения о преступлении до передачи уголовного дела прокурору для направления в суд (по мотивированному постановлению следователя срок может быть продлен до пятнадцати суток начальником следственного подразделения или его заместителем). Ускоренное производство проводится с некоторыми упрощениями процессуального порядка досудебного производства при соблюдении конституционных прав обвиняемого (гл. 47 УПК).

Процессуальное руководство предварительным расследованием, проводимым следователем, возложено на начальника следственного подразделения. Именно он с 2012 г. продлевает срок предварительного следствия по уголовным делам, находящимся в производстве следователя.

Система следственных действий не претерпела изменений за 20 лет, чего нельзя сказать о порядке их производства. Большинство изменений в данной сфере было направлено на всестороннее обеспечение фундаментальных прав человека в уголовном процессе. Так, обязанность получения санкции прокурора либо его заместителя была распространена на производство всех следственных действий, связанных с вторжением в жилище или иное законное владение, если не получено согласие собственника или проживающих в нем совершеннолетних лиц. Внедрение же в последние годы в расследование возможности проведения допроса, очной ставки, предъявления для опознания с использованием систем видеоконференцсвязи (ст. 224¹), а также допустимость производства следственных действий в случаях, не терпящих отлагательства, либо при отсутствии реальной возможности обеспечить участие понятых с применением звуко- и видеозаписи (ст. 202, 202¹) вызывают вопросы, связанные с реальным обеспечением прав участников уголовного процесса. Отметим также, что практика оправдала введение проверки показаний на месте в качестве нового следственного действия в 2001 г.

Развернутое и достаточно детализированное решение вопроса об основаниях и процессуальном порядке приостановления и прекращения производства предварительного расследования по уголовному делу представлено в УПК.

Из уголовного процесса были исключены обвинительное заключение, составление которого являлось одной из форм окончания предварительного расследования, и предание суду как отдельная стадия. Нельзя не упомянуть также и возложение на следователя обязанности представлять прокурору вместе с уголовным делом справку о результатах

проведенного по делу предварительного расследования, которая не подлежит приобщению к уголовному делу (ст. 262), а является своего рода подсказкой для государственного обвинителя.

В связи с реформой судебной системы претерпела изменения подсудность уголовных дел: устранено упоминание о военных судах.

На стадии назначения и подготовки судебного разбирательства по аналогии с гражданским процессом может проводиться предварительное судебное заседание с 2015 г. Это происходит прежде всего при наличии оснований для возвращения уголовного дела прокурору (случаи указаны в ст. 280¹ УПК: предварительное расследование по уголовному делу произведено лицом при наличии оснований для его отвода или не разрешен отвод, заявленный следователю, лицу, производящему дознание, прокурору; в деле отсутствуют постановления, опосредующие основополагающие процессуальные решения и др.) или для прекращения производства по уголовному делу.

Еще до введения УПК в действие Декретом Президента Республики Беларусь № 2 от 20 января 2000 г. было установлено правило о рассмотрении по первой инстанции уголовных дел о преступлениях, за которые максимальное наказание, предусмотренное уголовным законом, не превышает 10 лет лишения свободы, за исключением дел о преступлениях несовершеннолетних, единолично судьяй. Остальные дела рассматриваются коллегиальным составом: судья и два народных заседателя.

В соответствии с принципом состязательности УПК была установлена обязанность прокурора поддерживать в судебном разбирательстве государственное обвинение по всем без исключения делам публичного и частно-публичного характера. Со временем этот императив был изменен. Так, по уголовному делу ускоренного производства прокурор или его заместитель в постановлении о направлении уголовного дела в суд высказывают мнение о рассмотрении уголовного дела без участия государственного обвинителя с предложением о применении к обвиняемому конкретного наказания или иных мер уголовной ответственности (ч. 2 ст. 455).

Отказ прокурора от обвинения, если от обвинения отказался и потерпевший, гражданский истец или их представители, влечет прекращение производства по уголовному делу по п. 2 ст. 29 УПК (за отсутствием в деянии состава преступления). Если указанные участники настаивают на обвинении, суд продолжает разбирательство и разрешает дело в общем порядке. Прокурор в этом случае освобождается от дальнейшего участия в судебном разбирательстве (ч. 8 ст. 293). Возможность потерпевшему, гражданскому истцу или их представителям поддерживать обвинение в случае отказа от обвинения прокурора является существенной гарантией прав

лиц, пострадавших от преступления, а также права на судебную защиту (ст. 60 Конституции Республики Беларусь) и выгодно отличает белорусское уголовно-процессуальное законодательство.

Устранение обвинительного уклона в деятельности суда заставило законодателя изменить порядок начала судебного следствия, которое начинается с оглашения государственным обвинителем предъявленного лицу обвинения (по делам частного обвинения – с изложения заявления частным обвинителем или его представителем, а по делам ускоренного производства, проводимым без участия государственного обвинителя, – без оглашения обвинения (ст. 344, ч. 5 ст. 458)).

Одной из новелл УПК, направленных на экономию сил и средств, стало введение сокращенного порядка судебного следствия. Сокращенный порядок судебного следствия применяется в тех случаях, когда обвиняемый признает свою вину и когда сделанное признание не оспаривается какой-либо из сторон и не вызывает сомнения у суда. Правила сокращенного порядка судебного следствия не применяются по уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних, а также о преступлениях, за совершение которых по закону могут быть назначены лишение свободы на срок свыше 10 лет или смертная казнь, и в случаях, когда хотя бы один из обвиняемых не признает своей вины и дело в отношении него невозможно выделить в отдельное производство (ст. 326). С 2009 г. сокращенный порядок судебного следствия предусмотрен по делам ускоренного производства. А с 2016 г. законодатель предусмотрел аналог известного немецкой правовой системе приказного производства – заочное производство (постановление приговора по делу ускоренного производства без судебного разбирательства). Основанием для осуществления заочного производства является наличие в деянии, расследованном в порядке ускоренного производства, признаков преступления, не представляющего большой общественной опасности. Приведем условия постановления обвинительного приговора в заочном производстве:

- 1) полное признание обвиняемым своей вины и гражданского иска, если он предъявлен;
 - 2) признание не оспаривается какой-либо из сторон;
 - 3) признание не вызывает сомнения у судьи;
 - 4) согласие обвиняемого и потерпевшего на постановление приговора в заочном производстве;
 - 5) виновность обвиняемого, юридическая квалификация деяния и добровольность согласия обвиняемого и потерпевшего на заочное производство в суде не вызывают сомнения у судьи;
 - 6) отсутствие иных препятствий постановлению приговора без судебного разбирательства [1, с. 231].
- Приговор в заочном производстве сохраняет обязательную силу в качестве добровольной аль-

тернативы состязательному разбирательству лишь при согласии на то обвиняемого, потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика, что может служить гарантией, не допускающей ущемления прав указанных лиц. Судебная практика в ряде случаев пошла по пути допущения усиления наказания обвиняемому или иного ухудшения его положения после отмены приговора, постановленного без судебного разбирательства, что не в полной мере позволило создать механизм, гарантирующий отсутствие давления со стороны обвинения при даче обвиняемым согласия на проведение заочного производства [9, с. 320].

Конкретное и не противоречащее Конституции Республики Беларусь, опирающееся на принципы уголовного процесса и общий порядок производства по уголовным делам и согласующееся с ними определение особенностей возникновения, расследования, рассмотрения и разрешения по существу дел частного обвинения (гл. 44), дел, при производстве которых возник и подлежит разрешению вопрос о применении принудительных мер безопасности и лечения (гл. 46), ускоренного производства по уголовному делу (гл. 47), было дано в УПК.

Уголовно-процессуальный закон особое внимание системно уделяет правовым гарантиям прав подозреваемых и обвиняемых по делам о преступлениях, совершенных лицами в возрасте до 18 лет. В ч. 2 ст. 89 УПК устанавливается необходимость дополнительного уточнения возраста несовершеннолетнего, условий его жизни и воспитания [10], степени интеллектуального, волевого и психического развития, наличия взрослых подстрекателей и иных соучастников. Нормы гл. 45 УПК впервые объединили особенности производства по уголовным делам о преступлениях, совершенных лицами в возрасте до 18 лет. Помимо обязательного участия педагога или психолога они регламентируют применение задержания и заключения под стражу, ограничение времени допроса несовершеннолетнего, участие защитника и законных представителей, особенности порядка постановления приговора и др.

С учетом конституционного положения о праве каждого гражданина на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц, в УПК включена гл. 48, где впервые на таком высоком уровне достаточно конкретно в соответствии с задачами уголовного процесса нормативно определены основания и порядок возмещения вреда, причиненного физическому или юридическому лицу в результате незаконных действий органа, ведущего уголовный процесс, а также основания и порядок осуществления незамедлительной реабилитации в случаях установления факта обвинения или осуждения невиновного [11].

В начале 2007 г. в УПК появилась гл. 49 «Производство по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц». Тем самым белорусский законодатель разрешил налицествовавшую ранее коллизию. С одной стороны, ст. 1 УПК гласит, что данный кодекс, «основываясь на Конституции Республики Беларусь, устанавливает порядок деятельности органов, ведущих уголовный процесс, а также права и обязанности участников уголовного процесса», и этот порядок является единым и обязательным для всех органов и должностных лиц, ведущих уголовный процесс, а также для иных его участников. С другой стороны, существовал ряд законодательных актов, которые предусматривали изъятие из порядка, установленного в УПК для отдельных категорий граждан в связи с занимаемыми ими должностями. Предусмотренные законом дополнительные гарантии в отношении указанных лиц должны способствовать их самостоятельности и независимости, обеспечивая при этом реальное разделение властей, ограждая указанных лиц от необоснованных уголовных преследований и осуждения. Однако в этот список в настоящий момент не включены адвокаты. Внесение изменений в данном направлении могло бы создать еще одну гарантию для выполнения адвокатами своих обязанностей перед доверителями в полном объеме, так как иногда имеется возможность воздействия на данную категорию граждан с помощью угрозы необоснованного привлечения к уголовной ответственности.

В развитие права, предусмотренного п. 7 ч. 1 ст. 29 УПК, после принятия Конституционным Судом Республики Беларусь соответствующего заключения в 2014 г., было введено производство по материалам и уголовному делу в случае смерти подозреваемого, обвиняемого, лица, подлежащего привлечению в качестве подозреваемого, обвиняемого. Однако возникает вопрос: можно ли подменить усмотрение умершего подозреваемого, обвиняемого усмотрением третьего лица (например, близкого родственника)? На наш взгляд, в такой ситуации следует говорить не о защите интересов умершего, а все же о защите интересов переживших родственников [12, с. 93].

Необходимо отметить постепенное проникновение в уголовный процесс Республики Беларусь принципа целесообразности. Хотя наличие у органов уголовного преследования и суда возможности, исходя из целесообразности по своему внутреннему убеждению прекращать производство по уголовному делу на данный момент не согласуется со сформулированным в УПК принципом публичности (ст. 15) и такими задачами уголовного процесса, как защита личности, ее прав и свобод, интересов общества и государства путем, кроме прочего, *привлечения к уголовной ответственности виновных* и обеспечения правильного применения

закона с тем, чтобы *каждый, кто совершил преступление, был подвергнут справедливому наказанию*, что может соответствовать общественным интересам [13, с. 77].

В Послании о перспективах развития системы общих судов Республики Беларусь, утвержденном Указом Президента Республики Беларусь от 10 октября 2011 г. № 454 «О мерах по совершенствованию деятельности судов общей юрисдикции» (далее – Послание), была поставлена задача изучить необходимость введения института согласительного процесса (соглашения сторон обвинения и защиты о квалификации преступления, мере наказания, сумме ущерба и др.), внедрении процедуры медиации по отдельным требованиям, вытекающим из гражданско-правовых отношений. В 2015 г. в УПК появился институт досудебного соглашения о сотрудничестве. Следует обратить внимание на публично-правовую природу данного соглашения, что свидетельствует об изначально неравном правовом положении его сторон. Такое соглашение должно содержать только указание на действия, которые обязуется совершить подозреваемый (обвиняемый) (за исключением признания вины в совершенном преступлении). Никаких обязательств со стороны прокурора в нем нет, так как возможность назначения более мягкого наказания остается прерогативой суда [14, с. 146–147]. В заключении соглашения не предусмотрено участие потерпевшего [15, с. 322].

Как видится, в отечественном уголовно-процессуальном законодательстве к компромиссным (согласительным) процедурам можно отнести сокращенный порядок судебного следствия (ст. 326 УПК), ускоренное производство (гл. 47) и досудебное соглашение о сотрудничестве (гл. 49¹ УПК). Во всех этих процессуальных институтах уголовное преследование завершается официальным провозглашением виновности обвиняемого и назначением ему наказания. Поэтому здесь отсутствует не только освобождение от уголовной ответственности, но и от наказания [14, с. 29].

Дальнейшим развитием согласительных процедур в уголовном процессе могло бы стать внедрение медиации, о чем не раз заявляли отечественные ученые [16–18].

Важным моментом трансформации парадигмы уголовного процесса стал переход в 2008 г. института международной правовой помощи по уголовным делам с международного уровня на уровень национального регулирования. Хотя подобные нормы предусматривались уже в одном из проектов кодекса, изначально они были отвергнуты. Нормы УПК о международной правовой помощи по уголовным делам призваны восполнить пробелы и несовершенство действующих международных договоров, регламентировать сложившуюся следственную и судебную практику и отразить во-

просы оказания правовой помощи на основании принципа взаимности [19, с. 44].

Несмотря на многочисленные новации, в момент введения в действие УПК отдельные институты во многом сохранили нормы, существовавшие в Уголовно-процессуальном кодексе БССР 1960 г. Это было справедливо для институтов кассационного и надзорного производства, а также возобновления производства по уголовному делу по вновь открывшимся обстоятельствам.

С течением времени законодатель постепенно двигался по пути внедрения апелляционного порядка пересмотра приговоров, постановлений и определений, не вступивших в законную силу. После положительного заключения межведомственной рабочей группы по проработке вопроса о введении в общих судах института апелляционного судопроизводства по уголовным делам (распоряжение Премьер-министра № 117р от 20 сентября 2010 г.) данное направление было очерчено в Послании. Особенно четко прослеживается постепенное внедрение апелляции в изменениях, внесенных Законом Республики Беларусь от 3 января 2012 г. № 335-З «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь», а Законом Республики Беларусь от 5 января 2016 г. № 356-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь» была проведена масштабная смена кассационного порядка пересмотра судебных постановлений по уголовным делам на апелляционный.

В соответствии с международными нормами и нормой ст. 115 Конституции Республики Беларусь по каждому уголовному делу соответствующим субъектам должно быть предоставлено право на обжалование. Международные нормы дают самую широкую возможность для каждой страны устанавливать механизм пересмотра решений судов, приемлемый с точки зрения культурных традиций, особенностей национальных правовых систем и иных факторов. Важным является соблюдение требования презумпции невиновности и постановление нового решения с представлением обвиняемому гарантий права на справедливое судебное разбирательство.

Общепризнано, что существуют две системы пересмотра решений судов: апелляция и кассация. Обе они имеют право на существование, при этом апелляция, как и кассация в классическом понимании, имеют недостатки, которые законодателем разрешаются путем реализации в законе элементов различных систем. Переход Республики Беларусь на апелляционный пересмотр стал важной вехой в развитии уголовного судопроизводства. Апелляционные начала пересмотра не вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений суда позволили повысить уровень за-

щищенности граждан, оперативности исправления судебных ошибок.

Закон Республики Беларусь от 5 января 2016 г. № 356-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь» закрепил требования к апелляционной жалобе или протесту (ст. 372 УПК), исключил такое основание к отмене и изменению приговора, как односторонность и неполнота судебного следствия, что, безусловно, способствовало развитию принципа осуществления правосудия на основе состязательности и равенства сторон. В то же время УПК предусматривает возможность по апелляционным жалобам потерпевшего, частного обвинителя, их представителей, апелляционному протесту прокурора с соблюдением соответствующих процессуальных гарантий прав обвиняемого изменить уже в суде апелляционной инстанции приговор в сторону усиления ответственности (ч. 2 ст. 396 УПК).

Следует признать, что суд апелляционной инстанции все еще ограничен в полномочиях по исследованию и оценке доказательств (ст. 385 УПК), а одним из возможных его решений может быть отмена приговора и направление дела на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции (п. 2 ч. 1 ст. 386 УПК).

Вместе с тем судебная практика требует дальнейшего развития данных уголовно-процессуальных форм, расширения возможности суда второй инстанции по оценке доказательств, введения института апелляционного приговора.

Действующий УПК сохранил известные советскому процессу надзорное производство по пересмотру приговоров, определений и постановлений суда, вступивших в законную силу (гл. 42). Вместе с тем форма данной стадии усложнилась. Появились легальные требования к содержанию надзорной жалобы (ст. 408, 408¹ УПК). Для упорядочения правоотношений законом был ограничен круг лиц, имеющих право подавать такую жалобу. С дальнейшим развитием апелляционного пересмотра представляется, что надзорное производство будет также трансформироваться в реально исключительную стадию уголовного процесса.

Следует признать, что при стремлении законодателя к развитию уголовно-процессуальных форм в УПК все еще сохраняются некоторые архаичные формулировки, не соответствующие уровню технологического развития общества. Так, при производстве следственных действий допускается применение киносъемки, демонстрация кинофильмов и слайдов. В зале судебного заседания допускается магнитофонная запись, хотя мало кто уже использует магнитофоны (ч. 6 ст. 287).

Вместе с тем развитие информационного общества требует дальнейшего совершенствования уголовно-процессуального законодательства ввиду

распространенности совершения преступлений с применением информационных технологий, сети Интернет. О приоритете правового регулирования общественных отношений в информационной сфере с учетом усиления роли информатизации и цифровизации на современном этапе указывает и Конституционный Суд Республики Беларусь^{1*}. Закон в настоящее время не определяет особенности закрепления информации на электронных носителях, что создает трудности в доказывании такого рода преступлений.

В качестве источника доказательств УПК впервые закрепил «другие носители информации», под которыми понимаются материалы фото- и киносъемки, звуко- и видеозаписи и иные носители информации, полученные, истребованные или представленные в порядке, предусмотренном ст. 103 УПК (ч. 2 ст. 100). Вместе с тем особенности осмотра, обыска цифровых носителей законом не определены [20].

Информационные технологии в настоящее время могут оптимизировать не только процессы управления, но и процесс расследования преступлений. Будущее фиксации доказательственной информации и ведения производства по уголовному делу видится во внедрении систем «Электронное уголовное дело». А это требует не только организационных мероприятий, финансовых вложений, но и изменений законодательства.

Основываясь на опыте ЕС, но учитывая специфику национальных уголовных процессов государств – участников ЕАЭС, на современном этапе можно говорить о необходимости гармонизации уголовно-процессуального права в рамках данного интеграционного образования. При формировании интеграционного правового регулирования

следует вырабатывать действенные механизмы обеспечения баланса национальных и наднациональных интересов исходя из верховенства Конституции, конституционных основ государственного устройства и необходимости неумаления конституционных прав и свобод граждан^{2*}. Принимая во внимание основные цели ЕАЭС (ст. 4 Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.), в качестве цели гармонизации уголовно-процессуального права можно рассматривать обеспечение стабильного развития экономик государств-членов в интересах повышения жизненного уровня их населения [21, с. 238]. Хотя в европейской литературе высказывались и иные мнения о цели гармонизации уголовно-процессуального права – устранение возможных пробелов для граждан в европейских трансграничных уголовных делах и повышение эффективности [22, с. 204–205]. Однако, на наш взгляд, это лишь средства достижения указанной нами цели.

Как видим, на протяжении всего времени применения УПК не останавливается процесс его совершенствования, так как современное общество развивается ускоренными темпами. Законодатель постепенно отходит от карательного правосудия и принцип публичности планомерно смягчается целесообразностью, повышением значимости интересов потерпевшего в процессе. В ближайшие годы законодателю придется решиться на дальнейшее развитие альтернатив уголовному преследованию, в том числе на внедрение медиации для разрешения уголовно-правовых конфликтов, оптимизацию пересмотра судебных постановлений, а также расширение возможностей использования современных информационных технологий в уголовном процессе.

Библиографические ссылки

1. Данилевич АА, Петрова ОВ, Самарин ВИ. *Уголовный процесс*. Минск: БГУ; 2016. 351 с.
2. Карпиевич НФ. История становления и развития белорусского уголовно-процессуального законодательства. *Право и демократия*. 2004;15:301–312.
3. Bassiouni MC. *Globalization and its impact on the future of human rights and international criminal justice*. Cambridge: Intersentia; 2015. 730 p.
4. Dearing A. *Justice for victims of crime: human dignity as the foundation of criminal justice in Europe*. Cham: Springer; 2017. 398 p.
5. Петрова ОВ. Проблемы правового регулирования участия педагога (психолога) в уголовном процессе Республики Беларусь. *Вестник Гродзенскага дзяржаўнага ўніверсітэта імя Янкі Купалы. Серыя 4. Правазнаўства*. 2013;6:57–62.
6. Петрова ОВ. Международные принципы дружественного ребенку правосудия и перспективы его реализации в уголовном процессе Республики Беларусь. В: Шабанов ВВ, редактор. *Криминалистические чтения, посвященные памяти заслуженного юриста Республики Беларусь, доктора юридических наук, профессора Грамовича Г. И.* Минск: Академия МВД; 2012. с. 59–60.
7. Данилевич АА. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь 1999 г. В: *Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь*. Минск: Амалфея, 2000. с. 3–15.
8. Данилевич АА, Самарин ВИ. Место стадии возбуждения уголовного дела в системе уголовного процесса Республики Беларусь. *Законность и правопорядок*. 2013;3:24–29.

^{1*} О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2018 году : решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 14 марта 2019 г. № Р-1166/2019 [Электронный ресурс]. URL: <http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=K91901166> (дата обращения: 22.03.2019).

^{2*} Там же.

9. Самарин ВИ. Осуждение без вызова сторон: а как же принципы уголовного процесса? *Університетські наукові записки*. 2017;3:311–323.
10. Петрова ОВ. Сравнительно-правовой анализ порядка изучения личности несовершеннолетнего обвиняемого. *Юстиция Беларусь*. 2013;3:58–61.
11. Данилевич АА, Петрова ОВ. *Защита прав и свобод личности в уголовном процессе*. Минск: Издательский центр БГУ; 2008. 168 с.
12. Самарин ВИ. Производство по уголовному делу в отношении умершего: а как же право на защиту? В: Ершов ВВ, редактор. *Стратегии развития уголовно-процессуального права в XXI в. Материалы V международной научно-практической конференции; 10–11 ноября 2016 г.; Москва, Россия*. Москва: РГУП; 2017. с. 91–96.
13. Самарин ВИ. Принцип целесообразности против принципа публичности в современном уголовном процессе. В: Самарин ВИ, Хегер М, Мороз ОВ, редакторы. *Уголовный процесс как средство обеспечения прав человека в правовом государстве*. Минск: Издательский центр БГУ; 2017. с. 73–80.
14. Хелльманн У, Балащенко СА, Зайцева ЛЛ, редакторы. *Альтернативное разрешение споров в уголовном процессе*. Минск: Издательский центр БГУ; 2015. 223 с.
15. Самарин ВИ, Орехов АЮ. Теоретико-прикладной аспект проблематики введения досудебного соглашения о сотрудничестве в уголовно-процессуальное законодательство Республики Беларусь. *Університетські наукові записки*. 2014;2:321–327.
16. Зайцева ЛЛ. Восстановительное правосудие – альтернатива уголовному преследованию. В: Хомич ВМ, редактор. *Судебная практика в контексте принципов законности и права*. Минск: Тесей; 2006. с. 298–306.
17. Петрова ОВ. Прекращение производства по уголовному делу в связи с примирением обвиняемого с потерпевшим и восстановительное правосудие. *Судовы веснік*. 2010;3:57–61.
18. Скудидлевска ЭВ. К вопросу о необходимости интеграции медиации в уголовный процесс Республики Беларусь. В: *I ежегодная международная юридическая научно-практическая конференция «Актуальные проблемы совершенствования права и законодательства»; 25–26 октября 2017 г.; г. Ереван, Армения*. Ереван: Издательство РАУ; 2017. с. 31–35.
19. Данилевич АА, Самарин ВИ. *Международная правовая помощь по уголовным делам: уголовно-процессуальный аспект*. Минск: БГУ; 2009. 127 с.
20. Мухин ИГ, редактор. *Организация расследования преступлений в сфере высоких технологий*. Минск: Академия МВД; 2017. 139 с.
21. Самарин ВИ. Гармонизация уголовно-процессуального права как механизм его гуманизации. В: Гуркова АВ, Острогляд ОВ, упорядники. *Гуманізація кримінальної відповідальності. Матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму; 16–17 листопада 2018 р.; Івано-Франківськ, Україна*. Івано-Франківськ: Університет Короля Данила; 2018. с. 237–240.
22. Suominen A. The sensitive relationship between the different means of legal integration: mutual recognition and approximation. In: Brière C, Weyembergh A, editors. *The Needed Balances in EU Criminal Law Past, Present and Future*. Oxford: Hart Publishing; 2017. p. 187–212.

References

1. Danilevich AA, Petrova OV, Samaryn VI. *Ugolovnyi protsess* [Criminal procedure]. Minsk: Belarusian State University; 2016. 351 p. Russian.
2. Karpievich NF. [The history of the formation and development of the Belarusian criminal procedure legislation]. *Pravo i demokratiya*. 2004;15:301–312. Russian.
3. Bassiouni MC. *Globalization and its impact on the future of human rights and international criminal justice*. Cambridge: Intersentia; 2015. 730 p.
4. Dearing A. *Justice for victims of crime: human dignity as the foundation of criminal justice in Europe*. Cham: Springer; 2017. 398 p.
5. Petrova OV. [Problems of legal regulation of the participation of a teacher (psychologist) in the criminal process of the Republic of Belarus]. *Vesnik of Yanka Kupala State University of Grodno. Series 4. Jurisprudence*. 2013;6:57–62. Russian.
6. Petrova OV. [International principles of child-friendly justice and the prospects for its implementation in the criminal procedure of the Republic of Belarus]. In: Shabanov VB, editor. *Kriminalisticheskie chteniya, posvyashchennye pamyati zaslužennogo yurista Respubliki Belarus', doktora yuridicheskikh nauk, professora Gramovicha G. I.* [Forensic readings dedicated to the memory of the Honored Lawyer of the Republic of Belarus, Doctor of Law, Professor G. Gramovich]. Minsk: Academy of the Interior Ministry; 2012. p. 59–60. Russian.
7. Danilevich AA. [Criminal Procedure Code of the Republic of Belarus 1999]. In: *Ugolovno-protsessual'nyi kodeks Respubliki Belarus'* [Criminal Procedure Code of the Republic of Belarus]. Minsk: Amalfeya; 2000. p. 3–15. Russian.
8. Danilevich AA, Samaryn VI. [Place of the stage of initiation of criminal proceedings in the criminal procedure of the Republic of Belarus]. *Zakonnost' i pravoporyadok*. 2013;3:24–29. Russian.
9. Samaryn VI. [Sentencing without summons of the parties to court: what about the principles of the criminal procedure?]. *Universytets'ki naukovy zapysky*. 2017;3:311–323. Russian.
10. Petrova OV. [Comparative legal analysis of the procedure for studying the identity of a minor accused]. *Yustitsiya Belarusi*. 2013;3:58–61. Russian.
11. Danilevich AA, Petrova OV. *Zashchita prav i svobod lichnosti v ugovnom protsesse* [A protection of individual rights and freedoms in criminal proceedings]. Minsk: Publishing Center of the Belarusian State University; 2008. 168 p. Russian.
12. Samaryn VI. [Criminal proceedings against the deceased: what about the right to defense?]. In: Ershov VV, editor. *Strategii razvitiya ugovno-protsessual'nogo prava v XXI v. Materialy V mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii; 10–11 noyabrya 2016 g.; g. Moskva, Rossiya* [Strategies for the development of criminal procedure law in the 21st century: Proceedings of the 5th International scientific and practical conference; November 10–11, 2016; Moscow, Russia]. Moscow: Rossiiskii gosudarstvennyi universitet pravosudiya; 2017. p. 91–96. Russian.

13. Samaryn VI. [The principle of opportunity vs. the principle of publicity in the modern criminal procedure]. In: Samaryn VI, Heger M, Maroz OV, editors. *Ugolovnyi protsess kak sredstvo obespecheniya prav cheloveka v pravovom gosudarstve* [Criminal proceeding based on the rule of law as means to ensure human rights]. Minsk: Publishing Center of the Belarusian State University; 2017. p. 73–80. Russian.
14. Helfmann U, Balashenko SA, Zajtseva LL, editors. *Al'ternativnoe razreshenie sporov v ugolovnom protsesse* [Alternative dispute resolution in criminal proceedings]. Minsk: Publishing Center of the Belarusian State University; 2015. 223 p. Russian.
15. Samaryn VI, Orekhov AY. [Theoretical and applied aspect of the introduction of a pre-trial agreement on cooperation in the criminal procedure legislation of the Republic of Belarus]. *Universytets'ki naukovyi zapysky*. 2014; 2:321–327. Russian.
16. Zaitseva LL. [Restorative justice is an alternative to criminal prosecution]. In: Khomich VM, editor. *Sudebnaya praktika v kontekste printsipov zakonnosti i prava* [Judicial practice in the context of the principles of legality and law]. Minsk: Teseus; 2006. p. 298–306. Russian.
17. Petrova OV. [Termination of criminal proceedings in connection with the reconciliation of the accused with the victim and restorative justice]. *Sudovy vesnik*. 2010;3:57–61. Russian.
18. Skshidlevska EV. [On the need to integrate mediation into the criminal procedure of the Republic of Belarus]. In: *I yezhegodnaya mezhdunarodnaya yuridicheskaya nauchno-prakticheskaya konferentsiya «Aktual'nye problemy sovershenstvovaniya prava i zakonodatel'stva»; 25–26 oktyabrya 2017; Erevan, Armeniya* [1st annual international legal scientific-practical conference “Actual problems of improving law and legislation”; October 25–26, 2017; Yerevan, Armenia]. Erevan: Izdatel'stvo RAU; 2017. p. 31–35. Russian.
19. Danilevich AA, Samaryn VI. *Mezhdunarodnaya pravovaya pomoshch' po ugolovnym delam: ugolovno-protsessual'nyi aspekt* [International legal assistance in criminal matters: the criminal procedural aspect]. Minsk: Belarusian State University; 2009. 127 p. Russian.
20. Mukhin IG, editor. *Organizatsiya rassledovaniya prestuplenii v sfere vysokikh tekhnologii* [Organization of investigation of crimes in the field of high technology]. Minsk: The Academy of the Interior Ministry; 2017. 139 p. Russian.
21. Samaryn VI. [Harmonization of criminal procedural law as a mechanism for its humanization]. In: Gurkova AV, Ostrogljad OV, compilers. *Gumanizacija kryminal'noj vidpovidal'nosti. Materialy II Mizhnarodnogo naukovopraktychnogo sympoziumu; 16–17 lystopada 2018 r.; Ivano-Frankivs'k, Ukrai'na* [Humanization of criminal liability: proceedings of the 2nd International Symposium; November 16–17, 2018; Ivano-Frankivsk, Ukraine]. Ivano-Frankivsk: King Danylo University; 2018. p. 237–240. Russian.
22. Suominen A. The sensitive relationship between the different means of legal integration: mutual recognition and approximation. In: Brière C, Weyembergh A, editors. *The Needed Balances in EU Criminal Law Past, Present and Future*. Oxford: Hart Publishing; 2017. p. 187–212.

Статья поступила в редколлегию 30.03.2019.
Received by editorial board 30.03.2019.

УДК 343

ИСТОРИЯ НЕМЕЦКОГО УГОЛОВНОГО УЛОЖЕНИЯ

У. ХЕЛЛЬМАНН¹⁾, В. Н. САТОЛИН²⁾

¹⁾Потсдамский университет, ул. Август-Бebel, 89, 14482, г. Потсдам, Германия

²⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Описываются моральные основы немецкого уголовного права, развитие Уголовного уложения, в котором содержатся некоторые составы преступлений, которые были почти идентичны положениям Уголовного уложения Пруссии 1851 г., особенности ювенального уголовного права, регулируемые Законом «О судопроизводстве по делам несовершеннолетних», и дается обзор многочисленных изменений, произошедших в немецком уголовном законодательстве после 1949 г.

Ключевые слова: моральные основы уголовного права Германии; Уголовное уложение; Уголовное уложение Пруссии; Уголовное уложение Рейха; уголовное право в период национал-социализма; ювенальное уголовное право.

THE HISTORY OF THE GERMAN CRIMINAL CODE

U. HELLMANN^a, V. N. SATOLIN^b

^aUniversity of Potsdam, 89 August-Bebel Street, 14482 Potsdam, Germany

^bBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

Corresponding author: V. N. Satolin (satolin@bsu.by)

This paper depicts the moral foundations of German criminal law, the development of the Criminal Code, embodied in several criminal offences, the wording of which remains almost identical to those in the Prussian Criminal Code from 1851, and the particulars of Juvenile criminal law, set out in the Juvenile Court Act. Finally, this paper offers an overview of the numerous changes made to the Criminal Code since 1949.

Keywords: moral foundations of German criminal law; Criminal Code; Prussian Criminal Code; Criminal Code of the German Empire; criminal law during National-Socialism; juvenile criminal law.

Введение

Уголовное уложение (далее – УУ) Федеративной Республики Германия берет начало от Уголовного уложения Рейха, которое было официально опубликовано 15 мая 1871 г. и являлось первой единой уголовно-правовой кодификацией для всей Герма-

нии. Тем не менее это была лишь новая редакция Уголовного уложения Северогерманского альянса (основанный в 1866 г. военный союз немецких государств, расположенных севернее реки Майн), которое составил Генрих фон Фридберг в 1868 г.,

Образец цитирования:

Хелльманн У, Сатолин ВН. История немецкого Уголовного уложения. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2019;2:118–124.

For citation:

Hellmann U, Satolin VN. The history of the German Criminal Code. Journal of the Belarusian State University. Law. 2019;2:118–124. Russian.

Авторы:

Уве Хелльманн – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедрой уголовного и экономического уголовного права юридического факультета.

Владимир Николаевич Сатолин – кандидат юридических наук; доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета.

Authors:

Uwe Hellmann, doctor of science (law), full professor; head of the department of criminal law and commercial criminal law, faculty of law.

hellmann@uni-potsdam.de

Vladimir N. Satolin, PhD (law), docent; associate professor at the department of theory and history state and law, faculty of law.

satolin@bsu.by

внеся лишь незначительные редакционные изменения в Уголовное уложение Пруссии 1851 г. Уголовное уложение Северогерманского альянса вступило в силу в 1870 г. и продолжало действовать

после основания Германской империи. После внесения в него незначительных изменений редакционного характера оно было провозглашено Уголовным уложением Рейха.

Предыстория

Самуэль Фрайгерр фон Пуфендорф (1632–1694) и Христиан Томазий (1655–1728) заложили в Германии моральные основы нового уголовного права под влиянием Просвещения¹. С. Ф. Пуфендорф был основателем новой доктрины уголовного права, основанного на принципе вины. Предпосылкой для назначения наказания являлось свободное волеизъявление человека, т. е. последний может быть привлечен к ответственности за свои действия в качестве исполнителя только в том случае, если он совершил их умышленно и осознанно. Если исполнитель не был свободен в принятии своего решения, то это деяние не может быть приписано ему. По мнению С. Ф. Пуфендорфа, действия, совершенные при необходимости обороны и крайней необходимости, не подлежат наказанию. В условиях крайней необходимости обязательная сила законов вовсе заканчивается. Кроме того, С. Ф. Пуфендорф разработал современную доктрину о целях наказания. Он отвергал карательный характер наказания и видел истинную его цель в предотвращении будущих преступлений и достижении общего блага (основополагающей государственной идеи). Рассматривая угрозу наказания как средство проявления морального принуждения при принятии решения человеком, С. Ф. Пуфендорф предвосхитил учение Иоганна Пауля Ансельма фон Фейербаха (1775–1833), который сто лет спустя разработал теорию общей превенции и тем самым создал основу уголовного права, присущего социальному правовому государству.

Христиан Томазий был борцом против злоупотреблений в системе уголовного правосудия своего времени. Он критиковал составы преступлений, которые основывались на религиозных идеях (двоеженство, колдовство, ересь), преступный характер которых он отрицал. Его борьба с охотой на ведьм, которая только в Германии унесла около 25 000 человеческих жизней, 80 % из которых составляли женщины, вскоре принесла первые плоды. Последняя казнь предполагаемой ведьмы в стране была произведена в 1775 г. в Ландсхуте. Еще более эффективной оказалась критика Х. Томазием применения пыток.

Все это оказало решающее влияние на развитие уголовного производства в XVIII в. Таким образом, в Германии С. Ф. Пуфендорф и Х. Томазий сыграли решающую роль в развитии идей уголовного права, основанного на принципе вины и превенции

как цели наказания. Наряду с этим получила развитие идея о том, что составы преступлений должны основываться на рациональных соображениях, а разработка уголовного производства должна осуществляться в манере, характерной для правового государства.

Поскольку Германия была разделена на множество государств, единое развитие законодательства под влиянием Просвещения было невозможным. Предшественником законодательных реформ была Пруссия, где с приходом к власти Фридриха Великого (1740 г.) начались фундаментальные изменения в системе уголовного правосудия. Фридриху Великому принадлежит следующее высказывание: «Лучше оправдать двадцать виновных, чем осудить одного невиновного». Однако потребовалось еще 54 года, прежде чем в 1794 г. было принято Всеобщее земское право, создавшее общую кодификацию для прусских государств. Автором этого документа был Карл Готтлиб Сварец. Хотя закон и не отрицал полностью унаследованное уголовное право, но реформаторская позиция в нем преобладала. Общее земское право по-прежнему предусматривало за некоторые преступления осуществление смертной казни в различных формах (например, колесование, обезглавливание, сожжение, повешение), но при этом предпочтение отдавалось наказанию в виде лишения свободы. В целом закон содержал многочисленные положения, характерные для правового государства. Необходимым условием для назначения наказания являлась свобода воли, по этой причине наказывались только противоправные свободно совершенные действия и бездействие. Наказание за покушение на преступление было мягче, чем за завершённое преступление. Добровольный отказ от покушения на преступление и раскрытие личностей соучастников в целях предотвращения нарушения закона предоставляли право на помилование. Соучастие в совершении преступления было подробно регламентировано, а пьянство каралось уголовной ответственностью. Необходимая оборона и крайняя необходимость были признаны обстоятельствами, исключающими противоправность деяний, но их применение было связано с определенными условиями. Для защиты неприкосновенности жилища в законе устанавливались особые правила. Предусматривалось также различие между наказаниями и мерами исправления и безопасности. Опасные рецидивы

¹Подробнее см.: *Hellmann U. Le renouveau du droit pénal allemand sous l'influence des Lumières // Annette Sousa Costa, éditeur. Entre droit et morale: la finalité de la peine. Bern, 2010. S. 111–122.*

сты и грабители могли быть допущены на работу в исправительно-трудовое учреждение, чтобы обезопасить население до получения подтверждения, что осужденный в будущем может зарабатывать себе на жизнь честным трудом.

Дальнейшие импульсы для изменения уголовного права пришли из Баварии. Однако там реформа уголовного права под влиянием Просвещения началась позже, чем в Пруссии. Иоганн Пауль Ансельм фон Фейербах (1775–1833) в 1804 г. был уполномочен разработать новое Уголовное уложение, которое после длительного обсуждения в комиссии по законодательству и в правительстве Баварии вступило в силу в 1813 г. И. Фейербах придерживался строгого общего превентивного подхода, рассматривая наказание как нанесение ощутимого вреда в силу закона, которое призвано препятствовать гражданам нарушить закон. Эта теория привела к единому подходу в учении о вине и к расширению понятия вменяемости, но в то же время сделала обязательным признание принципа *Nulla poena sine lege, nulla poena sine crimine, nullum crimen sine poena legali* («Нет наказания без закона, нет наказания без преступления, нет преступления без наказания»). Таким образом, И. Фейербах заложил основу для уголовного права, присущего правовому государству. Несмотря на все недостатки, Уголовное уложение И. Фейербаха стало образцом уголовного права того времени не только в Германии, но и в Европе. Наряду со строгим применением принципа *Nulla poena sine lege...* следует отметить угрозу применения жестких наказаний или узкий интервал наказания для предотвращения произвольных решений судьи и четкого определения составов преступлений, чтобы каждый мог понять, какое деяние является наказуемым. Из-за этого данный закон считался среди ученых-криминалистов XIX в. образцом уголовного права эпохи. И. Фейербах сформулировал общие определения

и признаки состава преступления с беспрецедентной четкостью и ясностью.

Уголовное уложение Баварии оказало решающее влияние на дальнейшие кодификации в Германии. Это также относится к Уголовному уложению Пруссии 1851 г., которое полностью отделилось от Всеобщего земского права 1794 г. и урегулировало материальное уголовное право в 349 параграфах. Принцип *Nulla poena sine lege...* предусмотрен в § 2, а в общей части содержались современные положения об уголовной ответственности за покушения на преступления, о соучастии, смягчающих и отягчающих обстоятельствах, сроках давности, а также о множественности преступлений. Составы преступлений были четко определены. Некоторые классические составы преступлений в действующем УУ практически буквально соответствуют положениям, предшествовавшим им в УУ Пруссии и УУ Рейха. Таким образом, состав преступления о краже согласно § 215 УУ Пруссии², гласит: «Кражу совершает тот, кто отнимает чужую движимую вещь у другого лица с намерением противоправно присвоить эту вещь себе»³. В § 242 УУ Рейха⁴ этот состав предусматривал «наказание в виде тюремного заключения для тех, кто отнимает чужую движимую вещь у другого лица с намерением противоправно присвоить эту вещь себе». Согласно § 242 (абз. 1) УУ в настоящей редакции, «тот, кто изымает чужую движимую вещь у другого лица с намерением противоправно присвоить эту вещь или передать ее во владение другому лицу, наказывается лишением свободы на срок до пяти лет или денежным штрафом». Включение в состав намерения передачи третьим лицам было сделано в 1998 г. на основе шестого Закона «о реформе уголовного права»⁵ в целях решения некоторых догматических вопросов, связанных с кражей (например, если исполнитель планировал передать предметы третьим лицам безвозмездно и для получения вознаграждения).

Уголовное уложение Рейха 1871 г.

Уголовное уложение Рейха от 15 мая 1871 г. было опубликовано 14 июня 1871 г. в Сборнике законов Рейха⁶ как Закон «О редактировании Уголовного уложения Северогерманского альянса в Уголовное уложение Германского рейха», вступивший в силу 1 января 1872 г. Документ содержал 370 параграфов (79 положений Общей части и 271 – Особенной).

Общая часть. УУ Рейха формировалось на основе принципов, присущих правовому государству. В § 2 данного документа предусмотрено

требование о правовой определенности и применении самого мягкого наказания в случае изменения закона после совершения преступления. В основном действовал территориальный принцип (§ 3). Уголовное законодательство Германии также применялось в случае государственной измены или фальшивомонетничества, совершенных в иностранном государстве немецкими и иностранными гражданами, а также в отношении тех деяний, совершенных немецкими гражданами, которые в со-

²Oppenhoff F. S. Das Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten nebst dem Gesetze und den Verordnungen über die Einführung desselben, 5. Auflage. Berlin. 1867.

³Einen Diebstahl begeht, wer eine fremde bewegliche Sache einem anderen in der Absicht wegnimmt, dieselbe sich rechtswidrig zuzueignen (здесь и далее перевод наш. – V. X., B. C.).

⁴Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich (1871). URL: [https://de.wikisource.org/wiki/Strafgesetzbuch_f%C3%BCr_das_Deutsche_Reich_\(1871\)#%C2%A7.242](https://de.wikisource.org/wiki/Strafgesetzbuch_f%C3%BCr_das_Deutsche_Reich_(1871)#%C2%A7.242) (date of access: 06.06.2019).

⁵Sechstes Gesetz zur Reform des Strafrechts 26.01.1998 // Bundesgesetzblatt I. 1998. S. 164.

⁶Deutsches Reichsgesetzblatt Band. Berlin. 1871. Nr. 24. S. 127–205.

ответствии с УУ Рейха представляли преступления или правонарушения и были наказуемы по законодательству иностранного государства (§ 4). В случае последнего § 5 предусматривал в Германии запрет на привлечение к уголовной ответственности, если немецкий исполнитель уже отбыл назначенное в иностранном государстве наказание, в отношении него был вынесен оправдательный приговор, вступивший в законную силу, истекли сроки давности или если не было подано обязательное заявление для уголовного преследования в соответствии с уголовным законодательством иностранного государства. Если осуществление повторного уголовного преследования за деяния, совершенные в иностранном государстве, допускалось в Германии, то засчитывали уже отбытое наказание (§ 7).

Уголовное уложение Рейха предусматривало смертную казнь и наказание в виде лишения свободы (например, исправительные дома, тюремное заключение, заключение в крепости, содержание под арестом), а также денежный штраф. Смертная казнь осуществлялась посредством обезглавливания (§ 13). Заключение в исправительных домах сопровождалось принудительным трудом и могло назначаться пожизненно или на срок до 15 лет (§ 14, 15). Тюремное заключение назначалось сроком до пяти лет и должно было предоставить осужденному возможность трудоустройства в соответствии с его способностями и обстоятельствами (§ 16). Заключение в крепости назначалось пожизненно или сроком до 15 лет и было связано лишь с наблюдением за деятельностью и образом жизни заключенного в крепости или других предназначенных для этого помещениях (§ 17). Содержание под арестом могло назначаться на срок до шести недель и представляло собой «простое лишение свободы» (§ 18). Соразмерность между наказаниями определял § 21: восемь месяцев в исправительном доме приравнивались одному году в тюрьме, а 8 месяцев в тюрьме – к одному году заключения в крепости. Заключение в крепости назначалось лицам, совершившим политические преступления и (или) участвовавшим в дуэлях, к тому же оно не считалось позорным наказанием. 1 апреля 1924 г. Адольф Гитлер и другие ведущие

национал-социалисты были приговорены к пяти годам заключения в крепости за государственную измену и участие в неудавшемся перевороте 8–9 ноября 1923 г. с возможностью условно-досрочного освобождения после шести месяцев. А. Гитлер отбывал заключение в крепости в Ландсберге в привилегированных условиях только до 20 декабря 1924 г., где он написал часть своей книги «Майн Кампф»⁷.

Три категории правонарушений различал § 1 УУ Рейха:

1) преступления, т. е. действия, за совершение которых угрожала смерть, заключение в исправительном доме или в крепости сроком более пяти лет;

2) проступки, т. е. действия, за совершение которых угрожало назначение наказания в виде заключения в крепости сроком до пяти лет, тюремное заключение или денежный штраф в размере более 50 талеров;

3) административные правонарушения, за совершение которых назначалось наказание в виде содержания под арестом или денежный штраф в размере до 50 талеров.

Кроме того, в УУ Рейха содержались разделы о покушении на преступление и добровольном отказе (§ 43–46), о соучастии (§ 47–50), об «обстоятельствах, смягчающих или исключающих наказание» (§ 51–72) и о конкуренции норм при «коллизии нескольких наказуемых деяний» (§ 73–79).

Особенная часть. Составы преступлений, указанные в Особенной части Уложения отражали, как и в других системах уголовного права, социальные и политические реалии и – частично – религиозные убеждения. Можно отметить, что уголовная ответственность за дуэли регулировалась очень подробно (§ 201–210), а за богохульство (§ 166), супружескую измену (§ 172) и сводничество (§ 181) было предусмотрено уголовное наказание.

Многочисленные классические составы преступлений, в частности преступные деяния против жизни и телесной неприкосновенности, кража, мошенничество, грабеж, повреждение вещей, поджог соответствовали нынешним и имели схожие формулировки.

Введение уголовного ювенального права

Уголовное уложение Пруссии, как и другие уголовные законы германских земель, переняло концепцию французского уголовного кодекса (*Code Pénal*), согласно которой полная уголовная ответственность наступала в возрасте 16 лет, и решающей для лиц, не достигших 16-летнего возраста, являлась способность различать законность и незаконность (§ 42). Общий возрастной предел для

привлечения к уголовной ответственности не был установлен. Он был предусмотрен в § 55 УУ Рейха – достижение 12-летнего возраста. Лица в возрасте от 12 до 18 лет не привлекались к уголовной ответственности, если не осознавали неправомерность содеянного, при этом их оправдывали, но направляли в воспитательное или исправительное учреждение (§ 56 УУ Рейха). В случае, если судья

⁷Подробнее см.: *Fleischmann P.* Festungshaft Adolf Hitlers in Landsberg, 1923/24. URL: https://www.historisches-lexikon-bayerns.de/Lexikon/Festungshaft_Adolf_Hitlers_in_Landsberg,_1923/24 (date of access: 06.06.2019).

устанавливал, что отсутствует осознание неправомерности, применялось обязательное смягчение наказания (§ 57 УУ Рейха), но в большинстве случаев назначались относительно короткие сроки тюремного заключения. Контакты с другими заключенными, нередко совершившими тяжкие преступления, часто приводили к тому, что несовершеннолетние начинали «криминальную карьеру», поэтому показатели рецидивов были значительно выше, чем у взрослых заключенных.

Толчком к появлению уголовного ювенального права и его отделению от общего уголовного права послужило так называемое «движение ювенального судопроизводства». Корни этого явления лежали, с одной стороны, в новых биологических, психологических, педагогических и социологических познаниях о развитии детей и несовершеннолетних, а с другой стороны, в современной школе права, на создание которой оказал решающее влияние соучредитель Международной ассоциации криминалистов Франц фон Лист. Он не отрицал общественную необходимость карательных наказаний, но требовал рассмотрения вопроса о целенаправленности наказаний.

Отдельные положения реформы были реализованы уже в 1908 г. путем создания судов по делам несовершеннолетних в целях распределения дел, а с 1912 г. начали создаваться места лишения свободы для несовершеннолетних, в которых последние больше не вступали в контакт с совершеннолетними заключенными. Это событие привело к принятию Закона «О судопроизводстве по делам несовершеннолетних» от 16 февраля 1923 г.⁸ Впервые были приняты нормы материального уголовного права и уголовного производства в отношении несовершеннолетних. Проект Закона «О судопроизводстве по делам несовершеннолетних» был разработан Густавом Радбрухом. Параграф 2 данного документа повысил возраст, по достижении которого лицо может привлекаться к уголовной ответственности, до 14 лет, и, согласно § 3, несовершеннолетние,

т. е. лица старше 14 лет, но не достигшие 18 лет (§ 1), не подлежали наказанию, если они, в зависимости от уровня своего духовного и морального развития, не были способны осознавать неправомерность деяния или действовать в соответствии с осознанием неправомерности. Вместо наказания им могли быть назначены воспитательные меры. Закон «О судопроизводстве по делам несовершеннолетних» оставался в силе в период национал-социализма и, с одной стороны, частично совершенствовался, а с другой – отменялся. В тяжких случаях наказания могли назначаться также в отношении лиц в возрасте от 12 до 14 лет, если «защита граждан требует уголовного наказания в связи с тяжестью совершенного преступления» (§ 3, абз. 2, предложение 2)⁹. По окончании Второй мировой войны изменения, внесенные во времена национал-социализма, были упразднены. В 1953 г. в Федеративной Республике Германия вступила в силу новая версия Закона «О судопроизводстве по делам несовершеннолетних»¹⁰. Параграф 1 (абз. 2) ввел термин «лицо молодого возраста»¹¹ для лиц в возрасте от 18 до 21 года (в сегодняшней редакции закона § 3 (абз. 2)). Они несли уголовную ответственность, но в соответствии с § 105 (абз. 1) Закона «О судопроизводстве по делам несовершеннолетних» в их отношении применялось уголовное ювенальное право с некоторыми модификациями, если общая оценка личности исполнителя с учетом окружающих условий указывала, что на момент совершения преступления он все еще находился на аналогичном уровне по своему духовному и моральному развитию с несовершеннолетним или что из-за характера, обстоятельств или мотива деяния речь шла о проступке несовершеннолетнего. В Германской Демократической Республике был принят отдельный Закон «О судопроизводстве по делам несовершеннолетних». После воссоединения Германии он действует на всей ее территории и окончательно регулирует уголовное законодательство в отношении несовершеннолетних.

Изменения в Уголовном уложении Рейха во времена национал-социализма

Во времена национал-социализма, с одной стороны, утратили силу принципы уголовного права, присущие правовому государству, а с другой стороны, в УУ были введены положения, которые с изменениями действуют и по сей день.

Вскоре после захвата власти национал-социалистами запрет на обратное действие закона был частично отменен. § 1 Закона «О назначении и ис-

полнении смертной казни» от 29 марта 1933 г.¹² (так называемый «Лекс ван дер Луббе») устанавливал, что § 5 указа рейхспрезидента «О защите народа и государства»¹³, принятого 28 февраля 1933 г. (т. е. на следующий день после поджога рейхстага), который, в том числе и за поджог, предусматривал смертную казнь, применялся и к деяниям, совершенным с 31 января до 28 февраля 1933 г. На

⁸Jugendgerichtsgesetz // Reichsgesetzblatt I. 1923. S. 135.

⁹In der Fassung der Jugendstrafrechts – verordnung vom 6 November 1943 // Reichsgesetzblatt I. 1943. S. 635.

¹⁰Jugendgerichtsgesetz vom 4 August 1953 // Bundesgesetzblatt I. 1953. S. 751.

¹¹Heranwachsende – досл. подрастающие.

¹²Gesetz über Verhängung und Vollzug der Todesstrafe // Reichsgesetzblatt I. 1933. S. 151.

¹³Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat // Reichsgesetzblatt I. 1933. S. 83.

этом основании Маринус ван дер Луббе был приговорен к смертной казни за поджог, хотя § 307 УУ Рейха в момент совершения преступления не предусматривал такого наказания. Запрет на аналогию был отменен Законом «О внесении изменений в Уголовное уложение» от 28 июня 1935 г.¹⁴ и, согласно § 2 УУ Рейха, заменен на допустимость осуществления аналогии. Согласно данному положению, «наказывается тот, кто совершил деяние, за которое в законе предусмотрена уголовная ответственность, или в соответствии с основной идеей уголовного закона и согласно здравому восприятию народа заслуживает наказание. Если в отношении данного деяния не применим конкретный уголовный закон, то деяние подлежит наказанию по закону, который лучше всего по своей основной идее подходит».

Так называемый «дуализм» немецкой системы санкций восходит к Закону «Против опасных рецидивистов и о мерах безопасности и исправления» от 24 ноября 1933 г.¹⁵ Таким образом, наряду с основными наказаниями, появились меры безопасности и исправления (сегодня – меры исправления и безопасности). В отличие от наказаний, указанные меры призваны не компенсировать вину, а за-

щитить общество от будущих преступлений осужденного, а также дать им возможность на основе лечения и наблюдения вести нормальную жизнь в обществе. К этим мерам относилось превентивное заключение (§ 42e УУ Рейха), которое сегодня регулируется в § 66 и следующих за ним параграфах УУ.

В соответствии с Законом «О внесении изменений в Уголовное уложение Рейха» от 4 сентября 1941 г.¹⁶ были введены такие составы преступления, как «Тяжкое убийство» (§ 211) и «Убийство» (§ 212), которые, за исключением назначаемых наказаний, продолжают действовать и сегодня.

После окончания Второй мировой войны и падения нацистского режима положения УУ Рейха, сформировавшиеся на основе национал-социалистических идей, были упразднены либо изменены законами от Контрольного Совета № 1 от 20 сентября 1945 г., № 11 от 30 января 1946 г. и № 55 от 20 июня 1947 г. Произошел общий возврат к правовой системе, действовавшей до прихода к власти национал-социалистов. Таким образом, меры безопасности и исправления (за исключением кастрации) и состав убийства, сформировавшийся на основе учения о типах преступников, остались в силе.

Реформы, проведенные начиная с 1949 г.

Уголовное уложение Рейха сперва продолжало действовать как в Федеративной Республике Германия, так и в Германской Демократической Республике в соответствии с изменениями Контрольного Совета.

В Федеративной Республике Германия смертная казнь была отменена со вступлением в силу Основного закона 23 мая 1949 г. (а именно ст. 102 Основного закона). В ФРГ Уголовное уложение было вновь опубликовано с изменениями после принятия третьего Закона «О внесении изменений в уголовный закон» от 4 августа 1953 г.¹⁷ 1 июля 1968 г. в ГДР вступило в силу новое Уголовное уложение, которое больше не было составлено в соответствии с традициями УУ Рейха. С воссоединением Германии после переходного периода для некоторых положений упомянутое уложение утратило силу. В связи с этим Уголовное уложение ГДР далее не будет рассматриваться.

После длительных обсуждений и разработки нескольких законопроектов была проведена первая крупная реформа Уголовного уложения посредством принятия первого Закона «О реформе уго-

ловного права» от 25 июня 1969 г.¹⁸ Наряду с некоторыми изменениями и дополнениями в Особенной части наказания в виде лишения свободы (например, заключение в исправительном доме, тюремное заключение, заключение или содержание под арестом) были заменены единым наказанием в виде лишения свободы, а позорящие наказания – отменены. С тех пор существуют лишь два вида основных наказаний: наказание в виде лишения свободы и денежный штраф. Второй Закон «О реформе уголовного права» от 4 июля 1969 г.¹⁹ вступил в силу 1 января 1975 г. Он изменил общую часть, которая с незначительными корректировками действует и по сей день, ввел систему дневных ставок для определения размера денежного штрафа, исключил несоблюдение категорий преступлений для того, чтобы с этого момента существовали только две категории (преступления, для которых предусматривается лишение свободы на срок не менее одного года, и проступки, за совершение которых предусмотрен минимальный срок лишения свободы – менее одного года – или денежный штраф), а также реформировал систему иных уголовно-правовых мер.

¹⁴Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat // Reichsgesetzblatt I. 1935, S. 839.

¹⁵Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln der Sicherung und Besserung vom 24. November 1933 // Reichsgesetzblatt I. 1933, S. 995.

¹⁶Gesetz zur Änderung des Reichsstrafgesetzbuchs vom 4. September 1941 // Reichsgesetzblatt I. 1941, S. 549.

¹⁷Drittes Strafrechtsänderungsgesetz // Bundesgesetzblatt I. 1953, No. 1, S. 735.

¹⁸Erstes Gesetz zur Reform des Strafrechts // Bundesgesetzblatt I. 1969, No. 1, S. 645.

¹⁹Erstes Gesetz zur Reform des Strafrechts // Bundesgesetzblatt I. 1969, S. 717.

С тех пор Особенная часть Уголовного уложения претерпела значительные изменения в ответ на меняющиеся социальные условия и обязательства, вытекающие из европейского и международного права. Следует отметить лишь несколько фундаментальных изменений. Экономическое уголовное право было кардинально реформировано в результате принятия первого Закона «О борьбе с экономической преступностью» от 29 июля 1976 г.²⁰ и второго Закона «О борьбе с экономической преступностью» от 15 мая 1986 г.²¹ Составы преступлений, связанных с охраной окружающей среды, были введены в 1980 г. согласно Закону «О борьбе с экологической преступностью»²² и включены в отдельный раздел Уголовного уложения. Состав преступлений по отмыванию денег (§ 261 УУ) был включен в УУ в 1993 г.²³ и с тех пор несколько раз претерпевал изменения. Закон «О борьбе с международным терроризмом»²⁴ в 2002 г. внес изменения и дополнил составы преступлений, совершаемых террористами. В дальнейшем и эти положения претерпели многочисленные изменения и допол-

нения. В 2005 г. в целях выполнения положений дополнительного Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 г., а также Рамочного решения Совета Европейского союза от 19 июля 2002 г. о борьбе с торговлей людьми, составы преступлений по торговле людьми были изменены²⁵. Последняя реформа составов преступлений по торговле людьми была осуществлена в 2016 г. на основе Закона «О совершенствовании борьбы с торговлей людьми»²⁶.

После принятия новой редакции Общей части УУ в 1975 г. законодатель, напротив, воздержался от внесения изменений в эту часть. Исключением является Закон «О реформе уголовно-правового института изъятия имущества»²⁷, который в 2017 г. внес значительные изменения в § 73–76b УУ, что отчасти привело к кодификации судебной практики высших судов, а также создало новые положения.

Заключение

Немецкое Уголовное уложение сочетает в себе традиции и современность. С одной стороны, основная структура закона в целом совпадает со структурой Уголовного уложения Рейха 1871 г., а некоторые классические составы преступлений практически буквально соответствуют первоначальным положениям. С другой стороны, законо-

датель отреагировал на изменения в социальной реальности, устраняя лишние составы преступлений и создавая новые положения. Немецкое уголовное право все больше находится под влиянием международных и европейских правовых требований, которые законодатель должен реализовывать.

*Статья поступила в редколлегию 06.05.2019.
Received by editorial board 06.05.2019.*

²⁰Erstes Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität // Bundesgesetzblatt I. 1976. S. 2034.

²¹Zweites Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität // Bundesgesetzblatt I. 1986. S. 721.

²²Gesetz zur Bekämpfung Umweltkriminalität // Bundesgesetzblatt I. 1980. S. 373.

²³Geldwäschegesetz // Bundesgesetzblatt I. 1993. S. 1770.

²⁴Gesetz zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus // Bundesgesetzblatt I. 2002. S. 361.

²⁵Siebenunddreißigstes Strafrechtsänderungsgesetz // Bundesgesetzblatt I. 2005. S. 239.

²⁶Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung des Menschenhandels // Bundesgesetzblatt I. 2016. S. 2226.

²⁷Gesetz zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung // Bundesgesetzblatt I. 2017. S. 872.

ЮБИЛЕИ

JUBILEE

**Валентина Николаевна
БИБИЛО**

**Valentina Nikolaevna
BIBILO**



Знаменательный юбилей отметила 6 августа 2019 г. профессор кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора юридического факультета БГУ доктор юридических наук, профессор Валентина Николаевна Бибило.

Валентина Николаевна родилась в д. Нацевичи Мостовского района Гродненской области. Обучалась в Гудевичской средней школе, которая в 2018 г. отметила 155-летие и гордится такими учениками, как В. Н. Бибило, прославившими родную землю¹. В 1964 г. Валентина Николаевна поступила в Слонимское медицинское училище. Получив среднее медицинское образование, она более двух лет работала заведующим фельдшерско-акушерским пунктом, однако в дальнейшем решила продолжить трудовую деятельность на ниве юриспруден-

ции, поступив в 1970 г. на юридический факультет Белорусского государственного университета, который с отличием закончила в 1975 г. После окончания в 1978 г. аспирантуры В. Н. Бибило была направлена для работы в должности преподавателя на кафедру уголовного процесса юридического факультета БГУ. С 1983 г. Валентина Николаевна – доцент, а с 1997 г. – профессор кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора юридического факультета БГУ.

В 1979 г. В. Н. Бибило защитила кандидатскую диссертацию «Компетенция суда в стадии исполнения приговора», а в 1996 г. – докторскую «Социально-правовые основы правосудия по уголовным делам».

Валентина Николаевна преподает учебные курсы «Судоустройство», «Уголовный процесс»,

¹Бочко И. Гудевичская средняя школа отмечает 155 лет [Электронный ресурс]. URL: www.mosty-zara.by/ru/news/gudevichskaya-srednyaya-shkola-otmechaet-155-let.html (дата обращения: 20.05.2019).

«Проблемы доказывания в уголовном процессе», «Судебные системы зарубежных государств», «Исполнение приговора».

На протяжении своей трудовой и научной деятельности В. Н. Бибилу с огромной ответственностью и требовательностью относится к работе, постоянно совершенствуется как ученый и педагог. Она занимается подготовкой молодых научных кадров, передавая им свои знания и опыт, воспитывая в них такую же требовательность к себе и своим научным результатам, интересуется их научной деятельностью и после защиты диссертации. Ее бывшие ученики успешно продолжают свою карьеру.

Валентина Николаевна – автор более 300 научных работ, получивших широкую известность в кругах научной общественности. Подготовленный ею учебник «Судоустройство» пользуется успехом среди студентов и аспирантов. Она является составителем уникального сборника нормативных правовых актов, действовавших в Беларуси в 1919–1991 гг., под названием «Белорусское законодательство о суде, прокуратуре, адвокатуре и органах охраны общественного порядка». Этот труд известен не только среди юристов.

Широкую известность среди трудов В. Н. Бибилу получили монографии «Конституционные принципы правосудия и их реализация в стадии исполнения приговора (1986), «Судебная власть в уголовном судопроизводстве» (2001), учебные издания «Судоустройство в Республике Беларусь» (2000), «Теория государства и права» (2015), «Белорусское судоустройство» (2018).

На протяжении почти 20 лет В. Н. Бибилу занимала должность главного редактора ежегодного сборника научных трудов «Право и демократия», который издавался в БГУ с 1988 г., имел высокий рейтинг среди научных изданий и был известен среди ученых-юристов не только Беларуси, но и за рубежом. Кроме этого, Валентина Николаевна входит в состав редакционных коллегий ряда юридических научных журналов.

Валентина Николаевна является признанным специалистом в юриспруденции. Сфера ее научных интересов – уголовный процесс, судоустройство, история государства и права, общая теория права. Публикации В. Н. Бибилу, основанные на разнообразных методах исследования юридических явлений и процессов, посвящены исследованию неизбежности разделения в государстве законодательной, исполнительной и судебной властей, легитимности государственной власти в условиях правозаконности, признания независимости суда,

участия представителей народа в осуществлении правосудия, разграничения функции правосудия, компетенции суда и судебной деятельности, дискреционной власти суда, реализации при осуществлении правосудия социальных норм, присущих обществу, усвоенных судьями и применяемых ими при рассмотрении юридических конфликтов, дифференциации правовой нормы и нормативного правового предписания, усиления гарантий прав участников уголовного процесса, соотношения уголовно-процессуальной и оперативно-розыскной деятельности, наличия критериев разделения уголовного процесса на стадии, исторического развития белорусской судебной системы, статута Великого княжества Литовского 1529, 1566, 1588 гг. как конституции феодального государства.

Научную и педагогическую деятельность Валентина Николаевна успешно сочетает с правотворческой, участвуя в подготовке нормативных правовых актов и их экспертизе.

Профессор В. Н. Бибилу уделяет большое внимание общественной работе, оказывает консультативную помощь юридическим учреждениям. Она входит в состав Совета по защите кандидатских и докторских диссертаций, является членом научно-консультативного совета при Верховном Суде Республики Беларусь, состояла в профсоюзном комитете преподавателей и сотрудников БГУ, избиралась членом комиссии по этике БГУ, на протяжении многих лет возглавляла учебно-методическую комиссию юридического факультета БГУ.

Научно-педагогическая деятельность Валентины Николаевны получила высокую оценку. Она награждена нагрудным знаком Министерства юстиции Республики Беларусь «За адзнаку» II и I степени и нагрудным знаком Министерства образования Республики Беларусь «Выдатнік адукацыі». В. Н. Бибилу присуждено почетное звание «Заслуженный работник Белорусского государственного университета».

Валентина Николаевна очень отзывчивый человек, всегда старается помочь тем, кого она считает несправедливо ущемленным или обиженным. Коллеги и ученики искренне поздравляют Валентину Николаевну Бибилу с юбилеем и желают ей и ее близким здоровья, благополучия, новых творческих свершений в юридической науке и дальнейших успехов в деле подготовки специалистов в области права.

А. А. Данилевич²

²Анатолий Александрович Данилевич – кандидат юридических наук, профессор; заведующий кафедрой уголовного процесса и прокурорского надзора юридического факультета Белорусского государственного университета.

Anatol A. Danilevich, PhD (law), full professor; head of the department of criminal procedure and directorate of public prosecutions, faculty of law, Belarusian State University.

E-mail: krym_praces@bsu.by

**Анатолий Валентинович
НАУМОВ****Anatoly Valentinovich
NAUMOV**



Юридическая общественность 17 марта 2019 г. отметила 80-летний юбилей Анатолия Валентиновича Наумова – выдающегося советского и российского ученого, специалиста в области уголовного права и криминологии, уголовно-исполнительного права.

Анатолий Валентинович – профессор, доктор юридических наук, заслуженный деятель науки Российской Федерации, лауреат Национальной премии по литературе в области права, профессор Всероссийского государственного университета юстиции Российской правовой академии Министерства юстиции Российской Федерации.

Юридический факультет Казанского государственного университета А. В. Наумов окончил в 1962 г., а с 1964 по 1967 г. обучался очно в аспирантуре этого же вуза. В 1968 г. им была успешно защищена кандидатская диссертация «Мотивы убийств (уголовно-правовое и криминологическое исследование)» (научный руководитель – Б. С. Волков), а в 1975 г. – докторская диссертация «Теоретические вопросы применения уголовно-правовых норм».

Ученым опубликовано более 480 научных работ (учебники, монографии, научные комментарии к Уголовному кодексу Российской Федерации, научные статьи). Основные труды А. В. Наумова посвящены теоретическим основам уголовного права (проблемы правотворчества и правоприменения), исследованию уголовного права зарубежных государств и международного уголовного права.

Среди многочисленных научных трудов Анатолия Валентиновича наибольшую популярность и международную известность получил его авторский курс «Российское уголовное право. Часть Общая», написанный в лучшей классической университетской традиции. Это фундаментальный научный труд, который является первым за последние 100 лет авторским курсом, полностью охватывающим проблематику Общей и Особенной частей российского уголовного права. Данная работа переведена на некоторые иностранные языки и издана, например, в Азербайджане и Казахстане (дважды). В 2004 г. названный труд (третьим изданием) был выпущен в двух томах (Общая и Особенная части), а в 2008 и 2010 г. (четвертым и пятым изданием) – в трех томах. В 2018 г. вышло шестое издание курса (Общая часть). В 2016 г. за пятое издание курса автору присуждена Национальная премия по литературе в области права.

Данная работа получила высокую оценку в рецензиях, опубликованных (в том числе и в Беларуси, Македонии, Сербии, Украине) в наиболее престижных юридических журналах, а также в монографиях, научных трудах ряда юридических вузов и факультетов¹. Ссылки на различные издания курса сделаны едва ли не во всех опубликованных учебниках по уголовному праву (в особенности в учебниках по Общей части уголовного законодательства), в том числе изданных в Республике Беларусь².

¹См.: Грунтов И. О. Принцип личной виновной ответственности в уголовном законодательстве. Минск : Тесей, 2012. 366 с.; Грунтов И. О. Объект уголовно-правовой охраны и конструирование составов преступлений и правовых норм Общей части уголовного законодательства. Минск : БГУ, 2017. 199 с.; Савенок А. Л. Теория эффективности уголовного закона. Минск : Акад. МВД, 2017. 258 с.; Шидловский А. В. Назначение наказания по уголовному праву Беларуси. Минск : БГУ, 2015. 295 с.

²См., например: Курс уголовного права : в 5 т. Общая часть. Т. 1: Учение о преступлении / С. В. Ананич [и др.] ; под ред. И. О. Грунтова, А. В. Шидловского. 2-е изд., доп. и испр. Минск : Изд. центр БГУ, 2019. 860 с.; Саркисова Э. А. Уголовное право. Общая часть. Минск : Акад. МВД, 2017. 559 с.; Уголовное право. Общая часть / Н. Ф. Ахраменка [и др.] ; под ред. И. О. Грунтова, А. В. Шидловского. Минск : Изд. центр БГУ, 2014. 727 с.

Профессор А. В. Наумов – соавтор учебников по международному уголовному праву. В 2018 г. под редакцией А. В. Наумова и А. Г. Кибальника издан учебник «Уголовное право зарубежных государств. Общая часть».

Анатолий Валентинович является автором многих монографий, посвященных теоретическим проблемам уголовного закона и его применения, в том числе, например, фундаментального научного труда, подготовленного им в соавторстве с известным американским юристом Дж. Флетчером, «Основные концепции современного уголовного права» (1998), двухтомной монографии «Преступление и наказание в истории России» (2014), авторского комментария к Уголовному кодексу Российской Федерации («Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации. Комментарий судебной практики и доктринальное толкование (2005)).

Международный авторитет Анатолия Валентиновича подтверждается и тем, что в 1990-х гг. он избирался членом исполнительного комитета Международного научно-консультативного совета ООН по предупреждению преступлений и уголовной юстиции (ISPAC, штаб-квартира в Милане, Италия) и членом Совета руководства Международного криминологического общества (Париж, Франция).

Профессор А. В. Наумов славится как основатель солидной научной школы. Под его руководством подготовили и защитили кандидатские и докторские диссертации 51 и 13 человек соответственно.

Большой вклад ученый внес в разработку отечественного уголовного законодательства: например, в Основы уголовного законодательства Союза ССР и республик, Уголовный кодекс Российской Федерации, Модельный Уголовный кодекс для государств – участников СНГ. Многие годы он являлся

членом научно-консультативного Совета при Верховном Суде Российской Федерации (в советское время был членом научно-консультативного совета при Верховном Суде СССР). Анатолий Валентинович входит в Совет при Президенте Российской Федерации по вопросам совершенствования правосудия. Ученый принимал участие во многих международных научных конгрессах, конференциях, симпозиумах, является членом Союза писателей г. Москвы (принят в это сообщество за цикл работ по пушкинистике), лауреатом премии журнала «Октябрь» (1999).

Для белорусского научного сообщества Анатолий Валентинович – это ученый с обширным кругозором и значительной глубиной творческих идей, с невероятной научной энергетикой и со своей оригинальной уголовно-правовой философией. Имя этого замечательного Ученого, Наставника и Человека у коллег-белорусов ассоциируется с такими качествами, как высокий профессионализм, эрудиция, отзывчивость, беспристрастность, принципиальность и справедливость.

От имени деканата и коллектива кафедры уголовного права юридического факультета Белорусского государственного университета горячо и сердечно поздравляем Анатолия Валентиновича с замечательным юбилеем и выражаем искренние чувства любви, уважения и признательности за плодотворный труд на ниве юридической науки, умение творчески отвечать современным вызовам уголовного права, человеческие качества, искреннюю дружбу с белорусскими коллегами и за многолетнее плодотворное сотрудничество с нашей *alma mater*.

И. О. Грунтов³, А. В. Шидловский⁴

³Игорь Олегович Грунтов – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедрой уголовного права юридического факультета Белорусского государственного университета.

Igor O. Gruntov, doctor of science (law), full professor; head of the department of criminal law, faculty of law, Belarusian State University.

E-mail: crimlaw.bsu@tut.by

⁴Андрей Викторович Шидловский – кандидат юридических наук, доцент; заместитель декана по учебно-воспитательной работе, доцент кафедры уголовного права юридического факультета Белорусского государственного университета.

Andrei V. Shidlovsky, PhD (law), docent; deputy dean for educational work, associate professor at the department of criminal law, faculty of law, Belarusian State University.

E-mail: shidlovsky_a@mail.ru

АННОТАЦИИ ДЕПОНИРОВАННЫХ В БГУ РАБОТ INDICATIVE ABSTRACTS OF THE PAPERS DEPOSITED IN THE BSU

УДК 34(06)

Современные тенденции развития права, государства и интеграционных образований [Электронный ресурс] : материалы Междунар. науч. конференции студентов, магистрантов и аспирантов (Минск, 2–3 ноября 2018 г.) / редкол.: Т. А. Червякова (отв. ред.) [и др.] ; БГУ. Минск, 2019. 462 с. Библиогр. в подстр. примеч. Режим доступа: <http://elib.bsu.by/handle/123456789/218956>. Загл. с экрана. Деп. 30.04.2019, № 005630042019.

В сборник помещены тезисы докладов и сообщений студентов, магистрантов и аспирантов юридического факультета БГУ и других высших учебных заведений Республики Беларусь и зарубежных стран, представленные на международной научной конференции, посвященной современным тенденциям развития права, государства и интеграционных образований.

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕМАТИЧЕСКИЙ РАЗДЕЛ

К 20-летию принятия Уголовного кодекса Республики Беларусь

<i>Грунтов И. О.</i> Некоторые вопросы Общей части Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. в свете принципа виновной ответственности	3
<i>Елисеев С. А.</i> К вопросу систематики насильственного похищения чужого имущества в Уголовном кодексе Российской Федерации и Уголовном кодексе Республики Беларусь.....	12
<i>Захилько К. С.</i> Нормы о криминальном банкротстве в Уголовном кодексе Республики Беларусь в контексте развития института банкротства	17
<i>Кленова Т. В.</i> Ресоциализация лиц с рецидивом преступлений как социально-правовая проблема	25
<i>Ковальчук А. В.</i> Непосредственный и посредственный исполнитель преступления: новый научный взгляд на их законодательную регламентацию	33
<i>Крюсманн Т., Солтанович А. А.</i> Статус беженца – препятствие к экстрадиции? Сравнительный анализ российского и белорусского права.....	38
<i>Лапцевич И. И.</i> О некоторых достоинствах и недостатках законодательной регламентации умышленной подмены ребенка в Уголовном кодексе Республики Беларусь.....	46
<i>Лобанова Л. В., Рожнов А. П.</i> Общественно опасное посягательство как основание необходимой обороны: некоторые аспекты толкования уголовного закона.....	56
<i>Мороз Д. Г.</i> О некоторых направлениях совершенствования регламентации уголовно-правового противодействия коррупции в Республике Беларусь	64
<i>Савенок А. Л.</i> Уголовный кодекс Республики Беларусь: итоги, проблемы и перспективы	72
<i>Шидловский А. В.</i> Система мер уголовно-правового воздействия в 20-летней практике Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г.	78

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО И АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

<i>Василевич Г. А., Каширкина А. А., Морозов А. Н.</i> Реализация актов межгосударственных объединений в национальных правовых системах Республики Беларусь и Российской Федерации: действующие механизмы и совершенствование правового регулирования.....	85
<i>Кушакова-Костицкая Н. В.</i> Философско-правовой анализ понятия «информация» в современном контексте	93
<i>Чуприс М. К.</i> Порядок формирования и состав комиссий по делам несовершеннолетних в Республике Беларусь: фактическое состояние и предложения о совершенствовании	100

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

<i>Данилевич А. А., Петрова О. В., Самарин В. И.</i> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: 20 лет совершенствования	106
<i>Хелльманн У., Сатолин В. Н.</i> История немецкого Уголовного уложения	118

ЮБИЛЕИ

Валентина Николаевна Бибило	125
Анатолий Валентинович Наумов	127
Аннотации депонированных в БГУ работ.....	129

CONTENTS

SPECIAL TOPIC SECTION

To the 20th anniversary of the adoption of the Criminal Code of the Republic of Belarus

<i>Gruntov I. O.</i> Some issues of the General Part of the Criminal Code of the Republic of Belarus of 1999 in the view of the principle of guilty responsibility	3
<i>Eliseev S. A.</i> On the problem of systematics of forcible theft of property in the Criminal Code of the Russian Federation and the Republic of Belarus	12
<i>Zakhilko K. S.</i> Criminal bankruptcy rules in Criminal Code of the Republic of Belarus in the context of bankruptcy law evolution	17
<i>Klenova T. V.</i> Resocialization of persons with repetition of crimes as the social legal problem.....	25
<i>Kovalchuk A. V.</i> Direct and indirect perpetrator of crime: new scientific view on their legislative regulation	33
<i>Kruessmann T., Soltanowich A. A.</i> Refugee status as a bar to extradition? A comparative perspective on Russian and Belarusian law	38
<i>Laptsevich I. I.</i> On some advantages and disadvantages of the legislative regulation of intentional substitution of a child in the Criminal Code of the Republic of Belarus	46
<i>Lobanova L. V., Rozhnov A. P.</i> Socially dangerous infringement as a reason for defense: certain aspects of criminal law interpretation	56
<i>Moroz D. G.</i> Some ways of improving the regulation of criminal and legal counteraction of corruption in the Republic of Belarus.....	64
<i>Savenok A. L.</i> Criminal Code of the Republic of Belarus: results, problems and prospects	72
<i>Shidlovsky A. V.</i> System of the measures of criminal legal affect in a 20-year practice of the Criminal Code of the Republic of Belarus.....	78

CONSTITUTIONAL LAW AND ADMINISTRATIVE LAW

<i>Vasilevich G. A., Kashirina A. A., Morozov A. N.</i> Implementation of acts of interstate associations in the national legal systems of the Republic of Belarus and the Russian Federation: existing mechanisms and improvement of legal regulation	85
<i>Kushakova-Kostytska N. V.</i> Philosophical-legal analysis of the concept «information» in the modern context.....	93
<i>Chupris M. K.</i> Procedure for the formation and composition of commissions on minors affairs in the Republic of Belarus: actual status and proposals for improvement.....	100

CRIMINAL LAW, CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTICS

<i>Danilevich A. A., Petrova O. V., Samaryn V. I.</i> The Criminal Procedure Code of the Republic of Belarus: 20 years of improvement	106
<i>Hellmann U., Satolin V. N.</i> The history of the German Criminal Code	118

JUBILEE

Valentina Nikolaevna Bibilo	125
Anatoly Valentinovich Naumov.....	127
Indicative abstracts of the papers deposited in the BSU.....	129

Журнал включен Высшей аттестационной комиссией Республики Беларусь в Перечень научных изданий для опубликования результатов диссертационных исследований по юридическим наукам.

Журнал включен в библиографическую базу данных научных публикаций «Российский индекс научного цитирования» (РИНЦ).

**Журнал Белорусского
государственного университета. Право.
№ 2. 2019**

Учредитель:
Белорусский государственный университет

Юридический адрес: пр. Независимости, 4,
220030, г. Минск.
Почтовый адрес: пр. Независимости, 4,
220030, г. Минск.
Тел. (017) 259-70-74, (017) 259-70-75.
E-mail: jlaw@bsu.by
URL: <https://journals.bsu.by/index.php/law>

«Журнал Белорусского государственного
университета. Право» издается с января 1969 г.
До 2017 г. выходил под названием «Веснік БДУ.
Серыя 3, Гісторыя. Эканоміка. Права»
(ISSN 2308-9172).

Редактор А. С. Люкевич
Технический редактор Т. А. Караневич
Корректор К. Б. Скакун

Подписано в печать 30.08.2019.
Тираж 100 экз. Заказ 319.

Республиканское унитарное предприятие
«Информационно-вычислительный центр
Министерства финансов Республики Беларусь».
ЛП № 02330/89 от 03.03.2014.
Ул. Кальварийская, 17, 220004, г. Минск.

© БГУ, 2019

**Journal
of the Belarusian State University. Law.
No. 2. 2019**

Founder:
Belarusian State University

Registered address: 4 Niezaliežnasci Ave.,
Minsk 220030.
Correspondence address: 4 Niezaliežnasci Ave.,
Minsk 220030.
Tel. (017) 259-70-74, (017) 259-70-75.
E-mail: jlaw@bsu.by
URL: <https://journals.bsu.by/index.php/law>

«Journal of the Belarusian State University. Law»
published since January, 1969.
Until 2017 named «Vesnik BDU.
Seryja 3, Gistoryja. Jekanomika. Prava»
(ISSN 2308-9172).

Editor A. S. Lyukevich
Technical editor T. A. Karanevich
Proofreader K. B. Skakun

Signed print 30.08.2019.
Edition 100 copies. Order number 319.

Republican Unitary Enterprise
«Informatsionno-vychislitel'nyi tsentr
Ministerstva finansov Respubliki Belarus'».
License for publishing No. 02330/89, 3 March, 2014.
17 Kalvaryjskaja Str., Minsk 220004.

© BSU, 2019