

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ВОЛГОГРАДСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»
ИНСТИТУТ ПРАВА

**ОПТИМИЗАЦИЯ ПРАВОВОЙ ОСНОВЫ
ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ:
К 25-ЛЕТИЮ КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

*СБОРНИК НАУЧНЫХ ТРУДОВ
по итогам Всероссийской научно-практической конференции
с международным участием*

В 2 частях

Часть 2

Волгоград 2018

УДК 342.4(470+571)(042)

ББК 67.400.11(2Рос)я43

О62

Печатается по решению Ученого совета института права
(протокол № 10 от 09.11 2018 г.)

Редакционная коллегия:

канд. юрид. наук, доц. **Н. А. Соловьева** (отв. ред.);

канд. юрид. наук, доц. **В. М. Шинкарук** (отв. ред.)

Оптимизация правовой основы противодействия преступности: к 25-летию

О62 Конституции Российской Федерации [Текст] : сб. науч. трудов по итогам
Всерос. науч.-практ. конф. с междунар. участием, г. Волгогр., 12–13 дек.
2018 г.: в 2 ч. Ч. 2 / под ред. Н. А. Соловьевой, В. М. Шинкарука ; редкол.:
Н. А. Соловьева (отв. ред.) [и др.] ; Волгогр. гос. ун-т. – Волгоград : Изд-во
ВолГУ, 2018. – 198 с.

ISBN 978-5-9669-1836-1 (ч. 2)

ISBN 978-5-9669-1831-6

Настоящее издание посвящено 25-летию Конституции Российской Федерации. Сборник содержит научные труды по актуальным уголовно-правовым и процессуальным проблемам оценки законодательства о противодействии преступности с позиции реализации идеи приоритета прав человека и цивилизационных перемен в современной России, укрепления российской государственности путём совершенствования уголовной политики с учётом опыта конституционного развития России, исследования перспектив правовой и судебной реформ в России в XXI веке, обеспечения согласованности уголовного и уголовно-процессуального законодательства с Конституцией Российской Федерации. Сборник адресован научным работникам, преподавателям, аспирантам, студентам, сотрудникам правоохранительных органов, а также всем, интересующимся актуальными проблемами уголовного права и процесса.

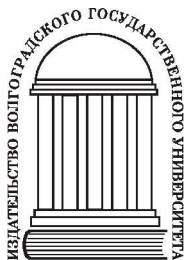
Мероприятие проведено при финансовой поддержке Российского фонда фундаментальных исследований, Проект № 18-011-20095.

УДК 342.4(470+571)(042)

ББК 67.400.11(2Рос)я43

ISBN 978-5-9669-1836-1 (ч. 2)

ISBN 978-5-9669-1831-6



© Авторы статей, 2018

© ФГАОУ ВО «Волгоградский

государственный университет», 2018

в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению имуществом, а на сбыт имущества, приобретённого преступным путём, то есть квалификация по ч.1 ст. 174.1 УК РФ являлась излишней.

Учитывая изложенное, в настоящее время возникает необходимость в унификации судебной практики по рассматриваемому вопросу и, как следствие, совершенствовании законодательства, устанавливающего уголовную ответственность за совершение рассматриваемой категории преступлений, а также порядок их выявления и расследования, по причине появления все более изощренных схем легализации (отмывания) преступных доходов, в том числе с использованием криптовалют. В первую очередь, в соответствующем постановлении Пленума ВС РФ следует указать на возможность квалификации подобных преступных деяний по ст. 174 и 174.1 УК РФ, а также описать особенности доказывания цели придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению добытому преступным путём имуществу, осуществляемому посредством использования виртуальных валют.

Россинский С. Б.

доктор юридических наук, доцент,
профессор кафедры уголовно-процессуального права,
ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»

ФАКТИЧЕСКОЕ ЗАДЕРЖАНИЕ ПОДОЗРЕВАЕМОГО (КОНСТИТУЦИОННО-МЕЖОТРАСЛЕВОЙ ПОДХОД)

В основу настоящих тезисов положена статья автора «Фактическое задержание подозреваемого как объект конституционного и межотраслевого правового регулирования», опубликованная в 4-м номере журнала «Российская

юстиция» за 2018 г. и встроенная в общий вектор научных исследований, которыми автор занимается на протяжении нескольких последних лет¹.

Среди всех проблем теории, нормативного регулирования и практики задержания лица по подозрению в совершении преступления особый интерес традиционно представляют различные аспекты так называемого фактического задержания (захвата) – реального (физического) ограничения его конституционного права на свободу и личную неприкосновенность с целью доставления в орган дознания или к следователю.

Находящиеся в системном единстве различные положения УПК РФ вроде бы дают основания говорить о процессуальном характере фактического захвата, об его рассмотрении как первого (а точнее даже нулевого) этапа в сложной структуре задержания подозреваемого. Поэтому, вполне естественно, что подобные взгляды находят отражение и в современных научных публикациях². Некоторые авторы даже предлагают дополнить УПК РФ новой статьей, регламентирующей порядок фактического задержания и доставления потенциального подозреваемого³.

Однако с такими суждениями согласиться достаточно сложно. Оценки фактического задержания как бесспорного фрагмента процессуальной деятельности сильно преувеличены, кстати, во многом благодаря ошибочному доктринальному толкованию соответствующих положений закона. По нашему мнению, ни одна норма УПК РФ не предполагает четкой формулы: «фактическое задержание – это акт уголовно-процессуальной деятельности». Из предусмотренного п. 11 ст. 5 УПК РФ легального определения задержания подозреваемого вовсе не вытекает прямой тезис о захвате лица как о структурном элементе данной меры принуждения. Указанная норма лишь придает фактическому задержанию значение некой отправной точки отсчета

¹ Россинский С.Б. Фактическое задержание подозреваемого как объект конституционного и межотраслевого правового регулирования // Российская юстиция. – 2018. – №4. – С. 31–34.

² Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: учебник / под ред. А.В. Смирнова. – 3-е изд. – М.: КНОРУС, 2007. – С. 230; Курс уголовного процесса / под ред. Л.В. Головки. – М.: Статут, 2016. – С. 530.

³ Цоколова О.И. Фактическое задержание // Законность. – 2006. – № 3. – С. 27; Шамсутдинов М.М. Некоторые проблемы задержания по УПК РФ // Вестник экономики, права и социологии. – 2015. – № 2. – С. 172 и др. работы.

допустимых сроков ограничения права на свободу и личную неприкосновенность.

Кстати, интересующемуся читателю для контрастности стоит ознакомиться с положениями уголовно-процессуальных-процессуальных кодексов отдельных государств СНГ (например, ч. 1 ст. 128 УПК Армении, ч. 1 ст. 107 УПК Белоруссии, ч. 1 ст. 220 УПК Узбекистана), которые, видимо, желая опередить Российскую Федерацию в догматичном стремлении «к цивилизации», к неким международным или европейским ценностям, прямо определяют фактическое задержание как фрагмент уголовного судопроизводства. Поэтому остается лишь отдать должное разработчикам УПК РФ, поступившим более взвешенно, с разумной долей консерватизма, уберёгшим национальное законодательство от подобных поспешных преобразований. Видимо, отчасти это произошло благодаря тому, что в уголовно-процессуальной доктрине существует и иная точка зрения, представители которой традиционно заявляли о недопустимости включения фактического задержания в предмет уголовно-процессуального регулирования ввиду того, что оно не отвечает общим подходам к сущности и содержанию уголовного судопроизводства⁴.

Неоднородность «классических» уголовно-процессуальных отношений и правоотношений, складывающихся во время захвата и доставления потенциального подозреваемого, более чем очевидна. Фактическое задержание по своей правовой природе не вписывается в процессуальную орбиту, противоречит общепринятой архитектуре процессуальных действий и носит скорее «предпроцессуальный» или «околопроцессуальный» характер. Ведь ввиду публично-правового юрисдикционного характера уголовно-процессуальной деятельности одним из участников любого правоотношения, входящего в ее содержание, всегда (без каких-либо исключений!) выступает субъект уголовной юрисдикции (суд, прокурор, следователь, дознаватель

⁴ Березин М.Н., Гуткин И.М., Чувилев А.А. Задержание в советском уголовном судопроизводстве. – М.: Академия МВД СССР, 1975. – С. 24; Булатов Б.Б. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве. – Омск: ОМА МВД России, 2003. – С. 56 и др. работы.

и т.д.), наделенный по отношению к другому участнику соответствующими государственно-властными полномочиями уголовно-процессуального характера.

Тогда как фактическое задержание обычно проводят не сотрудники органов дознания или предварительного следствия, а представители служб и подразделений МВД России, ФБС России, ФСИН России и иных ведомств, осуществляющие административную, оперативно-розыскную, уголовно-исполнительную или иную непроцессуальную деятельность, которые в принципе не наделены полномочиями по производству предварительного расследования и, таким образом, не имеют никаких законных прав на вынесение уголовно-процессуального акта – протокола задержания подозреваемого. Законодатель совершенно разумно не предусматривает какой-бы то ни было формализованной процедуры фактического задержания. В связи с доктринальной и, самое главное, практической невозможностью проведения этого мероприятия субъектами уголовной юрисдикции подобная формализация представляется бессмысленной.

И, таким образом, организационно-обеспечительные меры по фактическому задержанию лишены основного правового атрибута, позволяющего включить их в предмет уголовно-процессуального регулирования – той самой процессуальной формы (порядка, процедуры), которая, собственно, говоря, и позволяет выделять любые процессуальные действия из общей массы мероприятий, осуществляемых судебными и правоохранительными органами. Фактическое задержание лишь упоминается в тексте УПК РФ, не давая никакого права считать его полноценным элементом уголовно-процессуальной деятельности. Имея ярко выраженный бланкетный характер, оно приобретает для уголовного судопроизводства значение не более чем классического юридического факта (правовой гипотезы), обуславливающей возникновение целого ряда процессуальных правоотношений, например, необходимости обеспечения защитника, начала исчисления сроков содержания под стражей и т.д.

Непосредственные правила фактического захвата и доставления лица, подлежащего задержанию по подозрению в совершении преступления, регламентируются законодательными актами, имеющими совершенно иную природу и отраслевую принадлежность, определяющими организацию и деятельность правоохранительных органов: полиции, Росгвардии, ФСБ России, ФТС России, ФСИН России и т.д. Поэтому некоторые авторы, посвятившие свои работы проблемам задержания подозреваемого, намекали на административно-правовой характер фактического задержания и доставления⁵.

Подобная позиция в целом представляется лежащей в правильном направлении, поскольку предполагает разведение всего сложного правового механизма по задержанию подозреваемого на процессуальные и непроцессуальные (как бы «предпроцессуальные») элементы. Однако при этом она имеет и целый ряд недостатков, обусловленных, в первую очередь, несколько поверхностным пониманием учеными-процессуалистами сущности административного права и узконаправленного предмета административно-правового регулирования.

Во-первых, сфера применения административно-правовой отрасли как совокупности норм, регламентирующих общественные отношения в области государственного (публичного) управления, изначально является достаточно условной. Современные подходы к сложным механизмам государственно-управленческой деятельности предполагают их рассмотрение в широком смысле. Помимо традиционных органов исполнительной власти к субъектам государственного управления в настоящее время относят и органы законодательной (представительной) власти, и суды, и прокуратуру, и т.д.⁶ При этом многие из них осуществляют свои исполнительно-распорядительные полномочия посредством тех же самых форм и методов, которые изначально

⁵ Гуткин И.М. Актуальные вопросы уголовно-процессуального задержания: учебное пособие. – М.: Академия МВД СССР, 1980. – С. 17; Григорьев В.Н. Задержание подозреваемого. – М.: ЮрИнфор, 1999. – С. 107–108 и др. работы.

⁶ Тихомиров Ю.А. Управление на основе права. – М.: Формула права, 2007. – С. 29–30; Россинский Б.В. Размышления о государственном управлении и административной ответственности // Административное право и процесс. 2016. № 5. С. 9.

рассматривались исключительно в контексте административно-правового регулирования. В подобном контексте, любые уголовно-юрисдикционные механизмы в определённой степени приобретают исполнительно-распорядительный (управленческий) характер, и, следовательно, дифференциация процедуры задержания подозреваемого на процессуальные и административные элементы теряет всякий смысл.

И, во-вторых, тезис об административном характере фактического захвата потенциального подозреваемого как бы исключает иные существующие в правоприменительной практике приемы технического обеспечения участия данного лица в уголовном судопроизводстве. Фактическое задержание вполне может быть проведено в рамках оперативно-розыскных мероприятий или пенитенциарной деятельности, имеющих самостоятельную отраслевую принадлежность.

Таким образом, представляется, что фактическое задержание потенциального подозреваемого имеет не столько административную, оперативно-розыскную, пенитенциарную или какую-либо еще направленность, сколько более общий, комплексный характер, который выражается: а) в конституционно-правовом базисе, обусловленном вынужденным ограничением одной из основных конституционных ценностей – свободы и личной неприкосновенности (ст. 22 Конституции РФ); б) в предопределённом Конституцией РФ межотраслевом механизме фактического задержания лица.

Полагаем, что рассмотрение фактического задержания и доставления в конституционно-межотраслевом аспекте, в конечном, счете, должно обусловить формирование некоего единого механизма (или, по крайней мере единообразных подходов) реализации указанных полномочий в различных формах юрисдикционной деятельности различными правоохранительными органами в целях решения стоящих перед ними задач и осуществления возложенных на них функций.

С другой стороны, рассмотрение фактического задержания и доставления не с отраслевых, а с более общих конституционных и межотраслевых позиций,

поспособствует нивелированию или, по крайней мере, переосмыслению многих зреющих годами проблем теории и практики уголовного судопроизводства, в частности извечных вопросов о моменте фактического задержания, об обеспечении задержанному защитника, о правовой природе так называемого гражданского задержания и т.д.

Библиографический список

1. Березин, М. Н., Гуткин, И.М., Чувилев, А. А. Задержание в советском уголовном судопроизводстве. – М.: Академия МВД СССР, 1975. – 93 с.
2. Булатов, Б. Б. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве. – Омск: ОМА МВД России, 2003. – 320 с.
3. Григорьев, В. Н. Задержание подозреваемого. – М.: ЮрИнфор, 1999. – 334 с.
4. Гуткин, И. М. Актуальные вопросы уголовно-процессуального задержания: учебное пособие. – М.: Академия МВД СССР, 1980. – 89 с.
5. Курс уголовного процесса / под ред. Л.В. Головки. – М.: Статут, 2016. – 1278 с.
6. Россинский, Б. В. Размышления о государственном управлении и административной ответственности // Административное право и процесс. – 2016. – №5. – с. 6-24.
7. Россинский С.Б. Фактическое задержание подозреваемого как объект конституционного и межотраслевого правового регулирования // Российская юстиция. – 2018. – №4 – с. 31-34.
8. Смирнов, А. В., Калиновский, К. Б. Уголовный процесс: учебник / под ред. А.В. Смирнова. – 3-е изд. – М.: КНОРУС, 2007. – 704 с.
9. Тихомиров, Ю. А. Управление на основе права. – М.: Формула права, 2007. – 485 с.
10. Цоколова, О. И. Фактическое задержание // Законность. – 2006. – № 3. – с. 25-28.
11. Шамсутдинов, М.М. Некоторые проблемы задержания по УПК РФ // Вестник экономики, права и социологии. – 2015. – № 2. – с. 169-174.