

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА ПРИОБРЕТЕНИЯ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ В ХОДЕ ПРОВЕДЕНИЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ

С учетом высокой общественной опасности преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ либо их прекурсоров или аналогов (далее – наркотические средства), а также принимая во внимание их значительную латентность, правоохранительным органам приходится использовать весь арсенал правовых и организационных форм деятельности для осуществления эффективного противодействия наркотизации общества.

Наиболее действенными мерами, используемыми сотрудниками правоохранительных органов с момента реальной угрозы незаконного оборота наркотических средств здоровью населения, является проведение оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ), в частности, проверочной закупки и оперативного эксперимента. Эти мероприятия продолжают оставаться актуальными и сегодня.

В соответствии со ст. 28 Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – Закон об ОРД) проверочная закупка – это приобретение без цели потребления или сбыта у гражданина, организации предметов и документов, компьютерной информации и иных сведений или осуществление заказа на выполнение работ (оказание услуг) в целях получения сведений, необходимых для выполнения задач оперативно-розыскной деятельности (ОРД). Проверочная закупка проводится по информации о наличии у конкретного лица наркотических средств, находящихся в незаконном обороте.

На практике имеют место случаи, когда согласно оперативной информации лицо само не имеет таких средств, но оказывает содействие в их приобретении (например, имеет доступ к соответствующему сайту, за плату или часть приобретаемых наркотических средств связывается с продавцом, помогает обратившемуся лицу оплатить «закладку» криптовалютой и т. д.) или может их приобрести для последующего сбыта (например, врач, выписывающий рецепты, медсестра, имеющая доступ к наркотическим средствам, используемым в медицинских целях, и т. п.). Согласно положениям законодательства осуществление заказа на выполнение работ (оказание услуг) в целях получения сведений, необходимых для выполнения задач ОРД, в случае, если действия заказчика по подготовке и осуществлению такого заказа запрещены уголовным законом под угрозой наказания, не является проверочной закупкой и осуществляется в рамках оперативного эксперимента. Так, ст. 34 Закона об ОРД определяет оперативный эксперимент, как вовлечение гражданина, в отношении которого имеются сведения о его преступной деятельности, в созданную органом, осуществляющим ОРД, на основе этих сведений обстановку, максимально приближенную к предполагаемой преступной деятельности этого гражданина, в целях вызывания определенного события, а также получения сведений, необходимых для выполнения задач ОРД.

И в первой, и во второй тактической ситуации складывается неоднозначная ситуация по поводу правовой оценки действий лиц, проводящих и содействующих проведению ОРМ «проверочная закупка» и «оперативный эксперимент». Так, с одной стороны, Закон об ОРД указывает, что при проведении проверочной закупки приобретение осуществляется без цели потребления или сбыта, а Закон Республики Беларусь от 13 июля 2012 г. № 408-З «О наркотических средствах, психотропных веществах, их прекурсорах и аналогах» разрешает государственным органам, осуществляющим ОРД, использовать наркотические средства при проведении ОРМ (ст. 20). С другой стороны, использование является только частью процесса оборота наркотических средств и не охватывает ни их хранение, ни приобретение, ни перевозку, а уголовный закон не называет цель в качестве обязательного признака субъективной стороны преступления, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 328 Уголовного кодекса Республики Беларусь (УК). Соответственно, на основе анализа правовых норм может сложиться впечатление, что участники ОРМ совершают не что иное, как незаконное приобретение наркотических средств в качестве организатора или исполнителя данного преступления. Даже если, опираясь на гражданское законодательство, признать тот факт, что у задействованных в ОРМ лиц отсутствует намерение получить правомочия права собственности на наркотические средства и признать сделку мнимой, то это позволит исключить квалификацию незаконного приобретения, но в их действиях появятся признаки подстрекательства к незаконному сбыту. При этом установление каких-либо обстоятельств, исключающих преступность деяний, предусмотренных гл. 6 УК, в таких ситуациях затруднительно.

Так, при буквальном толковании ст. 38 УК «Пребывание среди соучастников преступления по специальному заданию» данная норма не может относиться к ОРМ «проверочная закупка» и «оперативный эксперимент», потому как, во-первых, при анализируемых нами ситуациях отсутствует соучастие в понимании ст. 16 УК; во-вторых, отсутствует ситуация вынужденности совершения преступления; в-третьих, как правило, отсутствует собственно специальное задание (характерное в большей степени для ОРМ «оперативное внедрение»). Отсутствуют также признаки крайней необходимости (ст. 36 УК), так как в рассматриваемых ситуациях не соблюдаются условия ее правомерности (в частности, наличие опасности, отсутствие возможности устранения опасности без причинения вреда и др.). Не могут применяться к таким ситуациям и положения ст. 40 УК «Исполнение приказа или распоряжения», так как должностным лицом органа, осуществляющего ОРД, такое решение на проведение ОРМ принимается самостоятельно, а гражданином, оказывающим содействие, – добровольно.

В то же время в соответствии со ст. 19 Закона об ОРД должностным лицом органа, осуществляющего ОРД, или гражданином, привлеченным к подготовке проведения ОРМ и (или) участвующим в нем, может быть вынужденно причинен вред правоохраняемым интересам. Однако с учетом того, что УК является единственным уголовным законом, действующим на территории Республики Беларусь и определяющим преступность и наказуемость деяний, приведенная норма Закона об ОРД должна корреспондировать уголовно-правовым положениям.

Одним из вариантов разрешения данной ситуации является применение положений примечания к ст. 328 УК об освобождении от уголовной ответственности лица, добровольно сдавшего наркотические средства и активно способствовавшего

выявлению или пресечению преступления, связанного с незаконным оборотом этих средств, веществ, изобличению лиц, их совершивших, обнаружению имущества, добытого преступным путем. Но здесь имеются несколько важных аспектов. Первый заключается в том, что ОРМ может не дать результата, наркотические средства не будут приобретены, и, следовательно, их невозможно будет выдать, в то время как признаки приготовления или покушения на их приобретение как основание уголовной ответственности будут присутствовать. Второй аспект заключается в том, что вряд ли такую выдачу, о которой заранее известно правоохранительным органам, можно в полном смысле считать добровольной. Третий, наиболее существенный момент, состоит в том, что в подобных ситуациях, на наш взгляд, не должна вестись речь об освобождении от ответственности, так как само преступное деяние отсутствует в принципе.

Следовательно, по нашему мнению, усматриваются признаки, указывающие на необходимость пересмотра обстоятельств, исключающих преступность деяний, закрепленных в УК. Данное суждение подтверждается также анализом зарубежного законодательства. Так, например, в соответствии со ст. 35 Уголовного кодекса Республики Казахстан «Осуществление оперативно-розыскных, контрразведывательных мероприятий или негласных следственных действий» не является преступлением причинившее вред охраняемым интересам деяние, совершенное при выполнении в соответствии с законом оперативно-розыскных мероприятий сотрудником уполномоченного государственного органа либо по поручению такого органа иным лицом, сотрудничающим с этим органом, если это деяние совершено с целью предотвращения, выявления, раскрытия или расследования преступлений, если причиненный вред охраняемым интересам менее значителен, чем вред, причиняемый указанными уголовными правонарушениями, и если их предотвращение, раскрытие или расследование, а равно изобличение виновных в совершении уголовных правонарушений лиц не могли быть осуществлены иным способом. Сходное положение содержится в ст. 32 Уголовного кодекса Литовской Республики «Выполнение задания правоохранительного органа», согласно которому лицо, правомерно совершившее действия, имитирующие преступное деяние, по законному заданию правоохранительного органа, не несет ответственности. Положения различного объема, связанные с непризнанием преступными исполнения долга или обязанностей, указанных в законном распоряжении властей, содержатся в законодательстве США, Эстонской Республики (ст. 126-8 Уголовного-процессуального кодекса данной страны), Французской Республики (ст. 122-4 Кодекса о наказаниях), Уголовном кодексе Украины (ст. 43) и др.

Таким образом, в настоящее время такое обстоятельство, исключающее преступность деяния, как проведение ОРМ, еще не получило законодательного закрепления в УК, но известно науке уголовного права, а также апробировано зарубежным уголовным законодательством. Несмотря на то что отсутствие общественной опасности в действиях, проводимых в рамках ОРД, очевидно, и их правовая оценка, основанная на сформированных правоприменительной практикой позициях, не вызывает сомнений, как представляется, дополнение УК новым обстоятельством, исключающим преступность деяния, а именно «Осуществление оперативно-розыскных мероприятий» позволит не только закрепить устоявшуюся правовую гарантию защиты участников ОРД от необоснованного привлечения к уголовной ответственности, но и будет способствовать дальнейшей результативной борьбе как с преступлениями, связанными с незаконным оборотом наркотических средств, так и с иными преступлениями (убийствами по найму, хищениями, угонами транспортных средств, получением взятки и др.).

УДК 343.3/7

Ю.Е. Духовник

О НАПРАВЛЕНИЯХ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ЗА ПОЛУЧЕНИЕ ВЗЯТКИ

Уголовная ответственность за получение взятки предусмотрена ст. 430 Уголовного кодекса Республики Беларусь (УК). Нормы данной статьи не претерпевали значительных корректировок с момента вступления в 2001 г. в законную силу. Изменения, которые вносились в них, затрагивали санкции, предусматривающие виды наказаний за получение взятки.

В связи с этим предлагаем провести ревизию содержания норм, устанавливающих уголовную ответственность за получение взятки, в ходе которой определить возможные направления их совершенствования, цель которых в основном будет заключаться в углублении дифференциации ответственности, так как в настоящее время именно по данному поводу возникает дискуссия в правоприменительных и научных кругах.

Одним из признаков, по которому осуществляется дифференциация уголовной ответственности в ст. 430 УК, выступает предмет преступления – взятка, а именно – ее размер. В ней используется крупный и особо крупный размер взятки, который является признаком, отягчающим ответственность, и встречается в ч. 2 и ч. 3 соответственно. В то же время выделение лишь крупного и особо крупного размера рассматриваемого нами предмета преступлений, как представляется, не в полной мере реализует принцип дифференциации ответственности. Анализ уголовного законодательства демонстрирует, что в целом для УК характерно выделение в иных группах преступлений помимо крупного и особо крупного, также значительного размера (преступления против собственности (гл. 24 УК), преступления против порядка осуществления экономической деятельности (гл. 25 УК) и преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта (гл. 28 УК)). Вполне обоснованно в данной связи предусмотреть в уголовном законодательстве Беларуси помимо крупного и особо крупного размера взятки также ее значительный размер и внести соответствующие изменения в УК.

Реализация вышеуказанного подхода потребует пересмотра норм, содержащихся в ст. 430 УК, на характер и степень общественной опасности деяний, которые они закрепляют. В данном аспекте следует указать, что смежные с получением взятки преступления, предусмотренные ст. 252 «Коммерческий подкуп», 253 «Подкуп участников и организаторов спортивных соревнований или зрелищных коммерческих конкурсов», 433 «Незаконное вознаграждение» УК, отнесены к категории менее