

вывод вытекает из абз. 2 п. 26 Постановления № 1 Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних».

Но, во-первых, такая трактовка, при которой препятствием для освобождения от уголовной ответственности не признается ни наличие имеющегося факта освобождения от уголовной ответственности либо от наказания, ни то обстоятельство, что по данному делу лицо подозревается или обвиняется в совершении нескольких преступлений, не всем представляется бесспорной. Ведь она позволяет освобождать от уголовно-правового обременения граждан, обладающих стойкой установкой на совершение преступления, и причем делать это неопределенное количество раз. Во-вторых, в практике высших судебных инстанций страны встречается и иной подход к размежеванию понятия впервые совершенных и повторных (либо неоднократных) преступлений. Так, Пленум Верховного Суда СССР в постановлении № 4 от 25 июня 1976 г. «О практике применения судами законодательства о борьбе с рецидивной преступностью» (с изменениями и дополнениями от 9 декабря 1982 г.) разъяснил: «Совершение преступления лицом, ранее совершившим какое-либо преступление, может в соответствии с законом рассматриваться в качестве квалифицирующего обстоятельства, отягчающего ответственность, лишь при условии, когда виновность в ранее совершенном преступлении установлена приговором и судимость за него не снята или не погашена, либо когда судом установлено, что ранее совершенное преступление обоснованно вменено лицу по данному делу». Как видим, Пленум Верховного Суда СССР принципиально иначе оценивал ситуацию совокупности преступлений, находя в данном случае признаки повторности преступлений, невзирая на то, что ни в одном из них лицо ранее не было признано виновным.

В-третьих, обращение к столь широкой трактовке понятия впервые совершенного преступления, которая рекомендована Пленумом Верховного Суда РФ, при применении ст. 76² УК РФ затруднено тем, что законодатель не определил порядок назначения судебного штрафа лицу, освобожденному от уголовной ответственности сразу за несколько преступлений, каждое из которых полагается считать впервые совершенным. Судьям в этих условиях невольно приходится задумываться над двумя вопросами: допускает ли вообще закон саму возможность применения ст. 76² УК РФ к ситуации совокупности преступлений, и, если допускает; следует ли тогда назначать штраф отдельно за каждое преступление или за все содеянное сразу?

Логика подсказывает, что положительно ответив на первый вопрос, правоприменитель должен выбрать последний вариант ответа на второй. Ведь меру уголовно-правового характера в этом случае необходимо будет определять, также используя юридическую фикцию, то есть назначать штраф сразу за два деяния как за одно. При изучении судебной практики реализации нового основания освобождения от уголовной ответственности нам уже встретились такого рода решения.

Но верен ли сам подход, используемый Пленумом Верховного Суда РФ при толковании понятия «впервые совершенное преступление»? Во всем ли прав высший судебный орган России, рекомендуя судам для принятия решения об освобождении от уголовной ответственности ставить знак равенства между лицами, фактически не совершавшими ранее преступлений, с одной стороны, и не считающимися судимыми лицами? Мы полагаем, что не во всем, хотя и во многом.

Мы не считаем, как некоторые другие исследователи, ошибочным отнесение к случаям совершения преступления впервые ситуации совершения преступления лицом, освобожденным от уголовной ответственности либо наказания, или лицом, чья судимость снята или погашена в установленном законом порядке. В этой части рекомендация Пленума дана в полном соответствии с Законом (ч. 3, 6 ст. 86 УК РФ, ст. 49 Конституции РФ), так как существуют правовые препятствия для установления здесь множественности преступлений: в обоих случаях уголовно-правовые последствия содеянного утрачивают свое значение.

Но Верховный Суд, думается, ошибается в том, что в статьях Уголовного кодекса, посвященных освобождению от уголовной ответственности либо назначению наказания, понятие «лицо, впервые совершившее преступление» отождествляется с понятием несудимого в юридическом смысле гражданина. Иначе нельзя объяснить, почему законодатель, характеризуя соответствующее условие освобождения от уголовной ответственности, не воспользовался иным, более понятным термином, обозначающим именно гражданина, не обладающего на данный момент статусом судимого лица. А объяснение, на наш взгляд, может быть только одно. Сам законодатель, по всей видимости, препятствием для применения соответствующих видов освобождения считает не только наличие у лица неснятой и непогашенной судимости, но и обнаружение в содеянном совокупности преступлений. Можно предположить, что именно по этой причине правотворец и не сделал никаких оговорок, определяя порядок назначения судебного штрафа лицам, освобождаемым от уголовной ответственности на основании ст. 76² УК РФ, применительно к случаям данной формы множественности.

В этой связи от законодателя хотелось бы добиться большей определенности в выражении им своей воли при регламентации условий освобождения от уголовной ответственности применительно к каждому из оснований такого освобождения, а следовательно и более прочной правовой основы для исключения реализации поощрительных уголовно-правовых норм в отношении лиц, не способных к исправлению без применения наказания. Многозначность термина «лицо, впервые совершившее преступление», используемого для описания одного из условий освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа, делает положения ст. 76² УК РФ аморфными, создает предпосылки для реализации соответствующей нормы вопреки ее смыслу.

УДК 343.35

В.В. Лосев

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ И КВАЛИФИКАЦИЯ ПРЕВЫШЕНИЯ ВЛАСТИ ИЛИ СЛУЖЕБНЫХ (ДОЛЖНОСТНЫХ) ПОЛНОМОЧИЙ С ПРИМЕНЕНИЕМ ОРУЖИЯ ИЛИ СПЕЦИАЛЬНЫХ СРЕДСТВ В БЕЛАРУСИ И РОССИИ

Ответственность за превышение власти или служебных полномочий с насилием, мучением или оскорблением потерпевшего либо применением оружия или специальных средств установлена в ч. 3 ст. 426 Уголовного кодекса Республики Беларусь. В ч. 3 ст. 286 УК РФ предусмотрено превышение должностных полномочий: «а) с применением насилия или с угрозой его применения; б) с применением оружия или специальных средств».

Охватывается ли высказанная (выраженная иным образом) должностным лицом угроза применить оружие или специальные средства составом превышения полномочий, совершенного с их применением? Ранее сложилась поддержанная теоретиками судебная практика признания угрозы оружием его применением, о чем было прямо сказано в п. 12 постановления Пленума Верховного

Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 4 «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге».

В Беларуси это разъяснение было дословно перенесено в постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 4 июня 1993 г. № 4 (действовало до 2003 г.) и от 16 декабря 2004 г. № 12 (действует в настоящее время). Однако сейчас в Беларуси такую позицию следует признать не просто примером расширительного толкования, что еще допускает теоретические споры, а уже прямо противоречащей действующему законодательству Республики Беларусь. В ст. 29 Закона Республики Беларусь 2007 г. «Об органах внутренних дел Республики Беларусь» прямо сказано: «Сотрудник органов внутренних дел имеет право на применение оружия, то есть на производство выстрелов из него, в отношении лица ...» (далее перечисляются лица, совершающие или совершившие преступные действия). В ст. 26 Закона Республики Беларусь 2001 г. «Об оружии» указано, что оружие применяется по целевому назначению, а таковым в соответствии со ст. 1 этого Закона является поражение живой или иной цели, для огнестрельного оружия – производство выстрелов. Более того, в самом уголовном законе разграничиваются понятия применения оружия и угрозы оружием. Например, в ч. 3 ст. 339 Уголовного кодекса Республики Беларусь в качестве альтернативных признаков особо злостного хулиганства называется применение оружия либо угроза его применения.

Тем самым нигде в действующих нормативных правовых актах Республики Беларусь кроме постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 16 декабря 2004 г. № 12 «О судебной практике по делам о преступлениях против интересов службы (ст. 424–428 УК)» (п. 13) угроза оружием не признается его применением. Поэтому и в уголовном праве (ч. 3 ст. 426 Уголовного кодекса Республики Беларусь) не следует признавать применением оружия психическое воздействие путем угрозы причинить оружием вред без производства выстрелов в человека. То же касается и применения специальных средств.

В России Федеральные законы «Об оружии», «О полиции» и др. понятие «применение оружия» не раскрывают. Вместе с тем Пленум Верховного Суда РФ впервые отошел от устоявшейся практики, когда в постановлении от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» разъяснил: «При квалификации действий лица по пункту «б» части 3 статьи 286 УК РФ судам под применением оружия или специальных средств надлежит понимать умышленные действия, связанные с использованием лицом поражающих свойств указанных предметов, или использование их по назначению» (п. 20). О том, что угрозу оружием или специальными средствами следует расценивать как их применение, уже ничего не сказано, и это представляется обоснованным.

Несмотря на это разъяснение Пленума Верховного Суда РФ 2009 г., некоторые авторы в России продолжают поддерживать устоявшуюся ранее точку зрения и по-прежнему предлагают расширительно толковать понятие «применение оружия», признавая таковым не только фактическое использование оружия, но и его демонстрацию, которая свидетельствует об угрозе немедленного использования его поражающих свойств. Одновременно рекомендуется случаи превышения должностных полномочий с применением оружия или специальных средств квалифицировать по совокупности п. «а» и «б» ч. 3 ст. 286 УК РФ, это мотивируется тем, что при применении оружия всегда присутствует либо фактическое применение насилия, либо угроза применения насилия.

И если с первой посылкой как противоречащей приведенному разъяснению Пленума Верховного Суда РФ соглашаться нет оснований, вторая содержит рациональное зерно. Действительно, применение оружия или специальных средств всегда является применением насилия и именно так понимается, в том числе и в международно-правовых актах. Например, ст. 3 Кодекса поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка (принят резолюцией 34/169 Генеральной Ассамблеи ООН от 17 декабря 1979 г.) гласит: «Должностные лица по поддержанию правопорядка могут применять силу только в случае крайней необходимости и в той мере, в какой это требуется для выполнения их обязанностей», в п. «с» комментария к этой статье сказано: «Применение огнестрельного оружия считается крайней мерой» (прямо в тексте Кодекса разъяснено, что комментарии предоставляют информацию в целях содействия использованию Кодекса в рамках национального законодательства и практики).

Тем самым «применение оружия», «применение специальных средств» и «применение силы» (насилия) – это не понятия одного уровня, которые исключают друг друга и поэтому могут перечисляться в одном ряду как равнозначные, а часть и целое, где целым является понятие «сила» (насилие).

Возможно, нет необходимости и в уголовном законодательстве Республики Беларусь выделять самостоятельный признак превышения власти или служебных полномочий – «совершенного с применением оружия или специальных средств»? Достаточно будет оставить для правильной квалификации содеянного с учетом повышенной общественной опасности такой признак превышения власти или служебных полномочий, как «насилие», исключив упоминание о применении оружия или специальных средств из ч. 3 ст. 426 Уголовного кодекса Республики Беларусь. Тогда прекратятся и теоретические споры о том, охватывает ли понятие «применение оружия и специальных средств» не только фактическое их применение, но еще и угрозу ими, а также что понимается под оружием и специальными средствами.

Одновременно можно было бы разъяснить в постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 16 декабря 2004 г. № 12 «О судебной практике по делам о преступлениях против интересов службы (ст. 424–428 УК)» (п. 13), что применение в процессе превышения власти или служебных полномочий поражающих свойств оружия или специальных средств признается насилием. Понятия же «применение физической силы», «применение специальных средств» и «применение оружия» оставить для Законов Республики Беларусь «Об органах внутренних дел Республики Беларусь» и др., которые устанавливают правила применения насильственных средств.

УДК 343.8

Е.Е. Масленников

О НЕОБХОДИМОСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ МЕР ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ ПЕРСОНАЛА УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЫ

Одним из признаков, характеризующих государство, является наличие публичной власти. Государство обязательно обладает аппаратом управления и принуждения, ибо публичная власть – это чиновники, армия, полиция, а также тюрьмы и другие учреждения. Абсолютно любое общество не застраховано от проявления противоправных действий отдельных граждан.