

УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

ОСНОВАНИЯ И ПРИНЦИПЫ КРИМИНАЛИЗАЦИИ ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

© 2010 г. П.В. Агапов¹

В ходе последней кодификации российского уголовного законодательства особое внимание было уделено нормам об ответственности за организованную преступную деятельность. Число таких норм, по сравнению с предыдущим УК РСФСР 1960 г. увеличилось за счет включения в Особенную часть УК РФ ответственности за организацию преступного сообщества (преступной организации) (ст. 210 УК РФ), с 2002 г. – за организацию экстремистского сообщества (ст. 282¹ УК РФ).

Таким образом, в настоящее время создалась ситуация, когда помимо форм организованной преступной деятельности, закрепленных в Общей части, – организованной группы и преступного сообщества (преступной организации) Особенная часть УК РФ подверглась заметному “перенасыщению” специальными нормами об ответственности за соучастие особого рода. Сложившуюся ситуацию вряд ли можно связывать с естественными и закономерными (социально обусловленными) процессами в законотворчестве. Дело в том, что внесение изменений и дополнений в уголовное законодательство осуществляется во многих случаях бессистемно, без соблюдения известных уголовно-правовой науке требований к процессу криминализации.

Необходимость разработки теоретических основ криминализации убедительно доказана А.И. Коробеевым. “В настоящее время, – пишет ученый, – уже вряд ли надо доказывать, что криминализация и пенализация являются основным содержанием, сущностью уголовно-правовой политики...”². Прежде чем приступить к созданию

оптимальных моделей соответствующих уголовно-правовых запретов, следует сначала ответить на вопросы: в чем проявляется процесс криминализации, каковы его закономерности, тенденции и перспективы в интересующей нас сфере, возможно ли в принципе познание механизма объективизации в уголовно-правовой норме потребностей общества в уголовно-правовом запрете конкретных разновидностей общественно опасных деяний? При этом следует исходить из того постулата, что истинная мудрость законодателя заключается не в принятии юридической нормы, удовлетворяющей сиюминутный интерес, а в том, чтобы, уловив социальные импульсы, закрепить в законе складывающийся порядок общественных отношений, соответствующих подлинным потребностям общественного развития³.

Процессы криминализации (декриминализации), пенализации (депенализации), а также дифференциацию и индивидуализацию уголовной ответственности в науке относят к методам уголовной политики⁴. В рамках данной статьи представляется целесообразным остановиться подробнее на одном из них – методе криминализации.

В юридической литературе предприняты попытки охарактеризовать сущность криминализации. По мнению А.В. Наумова, криминализация – это законодательное признание определенных деяний преступными и наказуемыми, т.е. установление за их совершение уголовной ответственности⁵. А.И. Коробеев определяет криминализацию как процесс выявления общественно опасных форм индивидуального поведения, признания допустимости, возможности и целесообразности уголовно-правовой борьбы с ними и фиксации их в законе в качестве преступных и уголовно

¹ Начальник кафедры Самарского филиала Саратовского юридического института МВД России, кандидат юридических наук, доцент.

² Коробеев А.И. Транспортные преступления. СПб., 2003. С. 343–351; *Его же*. Уголовно-правовая политика: проблемы обоснованности запретов в Уголовном кодексе Российской Федерации 1996 г. // Предмет уголовного права и его роль в формировании уголовного законодательства Российской Федерации. Научно-практическая конференция, посвященная памяти проф. А.Н. Красикова (25–26 апреля 2002 г.) / Отв. ред. Б.Т. Разгильдиев. Саратов, 2002. С. 9–10

³ См.: *Тарбагаев А.Н.* Ответственность в уголовном праве // Правоведение. 1994. № 3. С. 102.

⁴ См.: *Лопашенко Н.А.* Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. СПб., 2004. С. 271.

⁵ См.: *Наумов А.В.* Российское уголовное право. Курс лекций. В 2-х т. Т. 1. Общая часть. М., 2004. С. 161.

наказуемых⁶. С точки зрения Н.А. Лопашенко, криминализация предполагает “отнесение того или иного общественно опасного деяния в разряд преступных деяний с установлением за него уголовной ответственности”⁷.

Таким образом, криминализацию можно рассматривать, во-первых, как *процесс* выявления и определения общественно опасного деяния как преступного и, во-вторых, как *результат* такой деятельности, итогом чего выступает закрепление уголовной ответственности за соответствующее деяние в статье уголовного закона.

Следует различать основания и принципы криминализации. “Понятие “основания криминализации”, – отмечал Г.А. Злобин, – обозначает те процессы, происходящие в материальной и духовной жизни общества, развитие которых порождает объективную необходимость уголовно-правовой охраны тех или иных ценностей”⁸. Такой же позиции придерживается и Н.А. Лопашенко, которая пишет: “Основание порождает криминализацию, свидетельствует о социальной необходимости новой уголовно-правовой нормы или системы норм”⁹.

А.В. Наумов, говоря об общих основаниях криминализации (как и декриминализации) соответствующих деяний, делает акцент на переоценку степени их общественной опасности¹⁰. Думается, что данное суждение будет справедливо только применительно к декриминализации. Что касается криминализации, то правильнее вести речь не о переоценке степени опасности, а о существовании таковой.

Криминализация организованной преступной деятельности, как и любых других общественно опасных деяний, “заслуживающих” того, чтобы быть возведенными в ранг преступных, должна основываться на определенных принципах. Это

общие требования, которые следует соблюдать при отнесении любого общественно опасного деяния к числу преступлений.

Рассмотрим проблемы криминализации организованной преступной деятельности, исходя из следующей системы принципов:

- 1) принцип достаточной общественной опасности;
- 2) принцип относительной распространенности криминализируемых деяний;
- 3) принцип возможности позитивного воздействия уголовно-правовой нормы на общественно опасное поведение;
- 4) принцип преобладания позитивных последствий в криминализации;
- 5) принцип неизбежности уголовно-правового запрета;
- 6) принцип своевременности криминализации.

Принцип достаточной общественной опасности. Прежде чем установить ответственность за ту или иную разновидность организованной преступной деятельности, необходимо обосновать достаточную степень ее общественной опасности. Анализ законодательной практики последних лет позволяет сделать вывод о том, что такого рода обоснование должно найти свое отражение в пояснительных записках к соответствующим законопроектам. Так, в 2001 г. в проекте федерального закона “О внесении изменений и дополнений в законодательные акты Российской Федерации” (в части усиления борьбы с терроризмом) необходимость включения в УК РФ статьи об ответственности за организацию террористической деятельности (ст. 205¹ УК РФ) обосновывалась “особой общественной опасностью создания террористических организаций, финансирования и иного организаторского содействия их деятельности, вербовки лиц для террористической деятельности”. В результате принятия ст. 205¹ УК РФ перечень организованных преступных форм был расширен за счет нормативного закрепления понятия “террористическая организация”.

Как известно, общественная опасность – важнейшее свойство преступления, которое отличает его от иных видов правонарушений и обуславливает необходимость уголовно-правового запрета. “Издание уголовно-правовой нормы, содержащей признаки какого-либо преступления, – отмечает Ю.Е. Пермяков, – обнаруживает связь законодателя с теми или иными социальными интересами, отныне ставшими объектом уголовно-правовой охраны. На этом этапе уголовно-правового воз-

⁶ См.: Коробеев А.И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации. Владивосток, 1987. С. 59.

⁷ Лопашенко Н. А. Концептуальные основы уголовной политики: взгляд на проблему // Научные труды. Серия “Юридические науки” / Под ред. В.А. Казначеева. Пятигорск, 2001. № 1. С. 110; *Ее же*. Уголовная политика: понятие, содержание, методы и формы реализации // Уголовное право в XXI веке. Материалы Международной научной конференции на юридическом факультете МГУ им. М. В. Ломоносова 31 мая – 1 июня 2001 г. М., 2002. С. 179–180.

⁸ Злобин Г.А. Основания и принципы уголовно-правового запрета // Сов. гос. и право. 1980. № 1. С. 75.

⁹ Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. С. 284.

¹⁰ См.: Наумов А.В. Российское уголовное право. Курс лекций. В 2-х т. Т. 1. Общая часть. С. 162.

действия на общественные отношения государство в лице законодателя провозглашает себя защитником определенных прав, интересов и отношений, субъекты которых вправе рассматривать состав преступления как правовую гарантию их осуществления”¹¹.

Общественная опасность, помимо этого, рассматривается в науке уголовного права как неотъемлемое социальное свойство соответствующего вида поведения, т.е. сознательно-волевых деяний человека, направленных на изменение общественных отношений. Именно общественно опасное поведение определяет сущность большинства институтов Общей части УК РФ, является единственным реальным основанием конструирования норм Особенной части УК РФ¹².

Особенностью структуры составов преступлений, предусматривающих ответственность за организованную преступную деятельность (организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем, бандитизм, организация преступного сообщества (преступной организации) и др.), является усеченный вид законодательной конструкции. Такой технико-юридический прием позволяет подчеркнуть “высочайший коэффициент общественной опасности сложных форм соучастия”¹³, способствуя предотвращению преступной деятельности на самых ранних стадиях. Так, устанавливая в ст. 209 УК РФ ответственность за создание и руководство устойчивой вооруженной группой с целью нападения на граждан или организации, законодатель предупреждает совершение в будущем таких тяжких и особо тяжких преступлений, как разбой, похищение человека, убийство, посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа, террористический акт и др.

Казалось бы, любая организованная преступная деятельность априори обладает свойством общественной опасности. Между тем анализ современного законодательства, а также законодательной практики недалекого прошлого позволяет сделать вывод о том, что криминализация тех или иных форм организованной преступной деятельности может быть вызвана не столько объективными причинами, сколько сугубо по-

литическими, популистскими соображениями. “Придумывание” новых (отличных от уже существующих) форм организованной преступной деятельности и закрепление их в нормах Особенной части УК РФ провоцируют в дальнейшем сложности в правоприменении, необоснованное усиление уголовной репрессии в отношении лиц с отклоняющимся поведением. Так, например, трудно объяснить иначе как явно конъюнктурными мотивами установление ответственности за организацию экстремистского сообщества (ст. 282¹ УК РФ). Введение в уголовный закон, и без того переполненный конкурирующими нормами, явно ненужных статей, скорее, дезориентирует правоприменителя, нежели усилит уголовно-правовую основу противодействия экстремистской деятельности. Следует исходить из той аксиомы, что избыточное наполнение УК РФ специальными составами преступлений является дефектом регулирования. Особенная часть УК РФ, насыщенная специальными составами преступлений, является примером чрезмерного по запретительной силе Уголовного кодекса¹⁴.

Анализ ст. 282¹ УК РФ позволяет выделить ее существенные недостатки с точки зрения законодательной техники. Большинство из них так и не было устранено Федеральным законом “О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия экстремизму” от 24 июля 2007 г.¹⁵ По нашему мнению, исключение (по образному выражению Н.Г. Иванова) “законодательных монстров”¹⁶, подобных статье об организации экстремистского сообщества, из уголовного законодательства и применение более понятных для практических органов нормативных положений позволят стабилизировать ситуацию в сфере противодействия организованным экстремистским проявлениям¹⁷.

Не выдерживает никакой критики и ст. 205¹ УК РФ, в которой законодатель посчитал нужным

¹¹ Пермяков Ю.Е. Категория “общественная опасность” в Советском уголовном праве. Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1989. С. 112.

¹² См.: Мальцев В.В. Категория “общественно опасное поведение” в уголовном праве. Волгоград, 1995. С. 76.

¹³ См.: Кубов Р.Х. Особенности квалификации сложных форм соучастия. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 14.

¹⁴ См.: Кленова Т.В. Основы теории кодификации уголовно-правовых норм. Самара, 2001. С. 239.

¹⁵ См.: Собрание законодательства РФ. 2007. № 31. Ст. 4008.

¹⁶ Иванов Н.Г. Нюансы уголовно-правового регулирования экстремистской деятельности как разновидности группового совершения преступления // Гос. и право. 2003. № 5. С. 42.

¹⁷ См., подробнее: Аганов П.В. Проблемы признания преступной группы экстремистским сообществом (По материалам судебной практики) // Уголовно-правовой запрет и его эффективность в борьбе с современной преступностью. Сборник научных трудов / Под ред. Н.А. Лопашенко. Саратов, 2008. С. 284–288.

специально криминализировать деятельность по вовлечению в совершение преступлений террористического характера или иному содействию их совершению¹⁸ (в ред. Федерального закона РФ от 27 июля 2006 г.¹⁹ – содействие террористической деятельности). Тем самым отчетливо прослеживается негативная тенденция казуистичности в законотворческих процессах.

Оценка деяния как общественно опасного осуществляется в соответствии с определенными критериями – обстоятельствами (криминообразующими признаками), которые в концентрированном виде отражают общественную опасность деяния и свидетельствуют о необходимости уголовно-правового запрета²⁰. Н.А. Лопашенко предлагает следующую систему критериев, характеризующих общественную опасность деяния:

- 1) характер самого деяния, выражающийся в нарушении безусловных правовых запретов;
- 2) способ совершения деяния, нередко сам по себе преступный;
- 3) последствия, наступившие в результате общественно опасного поведения;
- 4) отношение субъекта нежелательного общественно опасного поведения к наступившим в результате такого поведения последствиям и факту самого деяния;
- 5) мотивация нежелательного поведения, свидетельствующая о его общественной опасности, или преследование определенных целей, также свидетельствующих об общественной опасности деяния²¹.

А.Э. Жалинский указывает на определенный набор требований, необходимых и достаточных для признания общественной опасности деяния, подлежащего уголовно-правовому запрету. Он включает в себя: а) причинение и возможность причинения деянием не поддающегося полному возмещению существенного вреда конституционным ценностям, т.е. правовым благам, имеющим конституционный ранг; б) распространение негативных последствий совершаемых деяний на общество в целом и большинство отдельных членов общества; в) явная социально-психологическая и иная непереносимость обществом запрещаемых деяний, причиняемого вреда или его опасности,

отраженная в достигнутом политическом или ином консенсусе о необходимости уголовного наказания; г) доказанная непригодность иных правовых запретов для устранения возникшей опасности, возмещения причиненного и предупреждения потенциального вреда; д) субъектно-субъективное противопоставление деяния существующим социальным запретам при наличии иного выбора²².

В науке предложен и несколько иной способ оценки общественной опасности деяния, суть которого заключается в необходимости каждый раз разрешать круг следующих вопросов: существует ли такая опасность; в чем именно она состоит; каким общественным отношениям причиняется вред и какой именно; какова динамика этой опасности, почему вчера вопрос о ней не вставал, а сегодня стал актуальным; настолько ли она высока, чтобы ставить деяние в один ряд с уже включенными в УК и выделять из группы однородных деяний, не подвергаемых криминализации²³.

Рассмотрим содержание криминообразующих признаков составов преступлений, предусматривающих ответственность за организованную преступную деятельность (табл. 1).

Как видно, все формы организованной преступной деятельности можно подразделить на две группы. К *первой* группе следует отнести незаконное вооруженное формирование (ст. 208 УК РФ) и объединение, посягающие на личность и права граждан (ст. 239 УК РФ). При криминализации их создания законодатель не указывает на цели совершения ими конкретных преступлений. Таким образом, данные криминальные объединения могут и не совершать деяния, предусмотренные Особенной частью УК РФ в качестве преступлений. Так, например, уголовный закон не исключает возможность организации незаконного вооруженного формирования в целях защиты суверенитета субъекта РФ, обеспечения безопасности и общественного порядка в каком-либо регионе, помощи правоохранительным органам в борьбе с преступностью и т.д.

Вторую группу образуют банда (ст. 209 УК РФ), преступное сообщество (преступная организация) (ст. 210 УК РФ) и экстремистское сообщество (ст. 281 УК РФ). Это такие разновидности

¹⁸ См.: Собрание законодательства РФ. 2002. № 30. Ст. 3020.

¹⁹ См.: Собрание законодательства РФ. 2006. № 31 (Ч. I). Ст. 3452.

²⁰ См.: Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. С. 298.

²¹ См.: там же. С. 298–300.

²² См.: Жалинский А.Э. Оценка общественной опасности деяния в процессе уголовного правотворчества // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. Материалы 6-й Международной научно-практической конференции 29–30 января 2009 г. М., 2009. С. 48–52.

²³ См.: Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация. С. 217.

Таблица 1

Криминообразующие признаки составов преступлений, связанных с организацией преступной деятельности

Состав преступления	КРИМИНООБРАЗУЮЩИЕ ПРИЗНАКИ			
	Форма организованной преступной деятельности	Признаки, характеризующие общественно опасное деяние	Форма вины	Мотивы, цели
1	2	3	4	5
ст. 208 “Организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем”	вооруженное формирование (объединение, отряд, дружина), не предусмотренное федеральным законом	создание; руководство; финансирование; участие	прямой умысел	
ст. 209 “Бандитизм”	банда (устойчивая вооруженная группа)	создание; руководство; участие	прямой умысел	цель: нападение на граждан или организации
ст. 210 “Организация преступного сообщества (преступной организации)”	преступное сообщество (преступная организация)	создание; руководство; участие	прямой умысел	цели: совершение тяжких или особо тяжких преступлений; разработка планов и условий для совершения тяжких или особо тяжких преступлений
ст. 239 “Организация объединения, посягающего на личность и права граждан”	религиозное или общественное объединение, деятельность которого сопряжена с насилием над гражданами или иным причинением вреда их здоровью либо с побуждением граждан к отказу от исполнения гражданских обязанностей или к совершению иных противоправных деяний	создание; руководство; участие; пропаганда	прямой умысел	
ст. 282 ¹ “Организация экстремистского сообщества”	экстремистское сообщество	создание; руководство; участие	прямой умысел	цель: подготовка или совершение преступлений экстремистской направленности

организованной преступной деятельности, которые создаются исключительно в целях совершения преступлений.

На наш взгляд, при стандартном наборе признаков, характеризующих объективную сторону преступления, именно цель должна выступать основным критерием разграничения всех форм организованной преступной деятельности между собой. Практика подтверждает, что отсутствие данного субъективного признака (в частности, в ст. 208 УК РФ) препятствует безошибочному отличию смежных составов, создавая тем самым сложности при квалификации.

Цели, которые ставят перед собой криминальные объединения²⁴, могут быть разнообразными. Но, разумеется, столь великое их множество не должно приводить к столь же многочисленной криминализации деяний, связанных с созданием и функционированием тех или иных преступных формирований. Таким образом, при закреплении этих целей в диспозиции статьи Особенной части УК РФ следует руководствоваться следующими критериями:

1) они должны носить относительно абстрактный, обобщенный характер. Это означает, что следует избегать введения в уголовный закон излишне казуистичных норм, предусматривающих ответственность за организацию и участие в определенных преступных структурах, имеющих слишком узкую криминальную направленность;

2) они должны соответствовать сложившемуся на основе объективных факторов четкому представлению о наиболее опасных, актуальных и реальных угрозах для охраняемых интересов личности, общества и государства.

Обратим внимание на то обстоятельство, что сам факт создания и функционирования некоторых криминальных объединений является нарушением не только уголовно-правовых, но и иных, в том числе конституционных, запретов. Так, например, организация экстремистского сообщества игнорирует запрет на создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни (ч. 5 ст. 13 Конституции РФ). В процессе организации незаконного вооруженного формирования или участия в нем нарушается не только

конституционный запрет на создание вооруженных формирований (ч. 5 ст. 13 Конституции РФ), но и аналогичный запрет, содержащийся в ряде федеральных законов (ст. 1 Федерального закона "Об обороне" от 31 мая 1996 г.²⁵; ст. 8 Закона РФ "О безопасности" от 5 марта 1992 г.²⁶).

Принцип относительной распространенности криминализуемых деяний. Смысл данного принципа заключается в необходимости учитывать объективно существующую распространенность деяния, подвергаемого уголовно-правовому запрету. Своеобразным индикатором такой распространенности выступает увеличение случаев соответствующего отклоняющегося поведения. Н.А. Лопашенко по этому поводу отмечает, что "деяние, преследуемое в уголовном порядке, не может быть случайным или редким для общества, исключительным в силу сложившихся обстоятельств; и напротив, должно быть типичным, повторяющимся в разных условиях. <...> В противном случае уголовное законодательство приобретает поистине грандиозные размеры и окажется трудно применимым на практике"²⁷.

Вместе с тем, было бы неправильным абсолютизировать значение принципа относительной распространенности криминализуемых деяний, поскольку и редкие случаи совершения некоторых посягательств, учитывая разнообразие и масштабность общественно опасных последствий, вызываемый ими общественный резонанс и другие обстоятельства, являются достаточными аргументами обоснованности криминализации. К таким преступным посягательствам, например, можно отнести организацию объединения, посягающего на личность и права граждан (ст. 239 УК РФ). Несмотря на тот факт, что статистика довольно редко фиксирует случаи совершения данного преступления, соответствующий уголовно-правовой запрет выступает одним из средств противодействия деятельности религиозных сект, наносящих значительный ущерб духовной жизни российского общества и представляющих собой прямую опасность для жизни и здоровья граждан России и зачастую используемых для прикрытия противоправных действий²⁸.

²⁵ См.: Собрание законодательства РФ. 1996. № 23. Ст. 2750.

²⁶ См.: Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 15. Ст. 769.

²⁷ Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. С. 290.

²⁸ См.: Концепция национальной безопасности Российской Федерации (Утверждена Указом Президента РФ от 17 декабря 1997 г.) // Росс. газ. 1997. 26 дек.

²⁴ Здесь и далее под криминальными объединениями понимаются: организованная группа, незаконное вооруженное формирование, банда, преступное сообщество (преступная организация), объединение, посягающее на личность и права граждан, экстремистское сообщество.

Принцип возможности позитивного воздействия уголовно-правовой нормы на общественно опасное поведение. Предупредительная роль права состоит в таком регулировании сфер общественной жизни, при котором существующие криминогенные факторы либо устраняются, либо их действию ставится надежный заслон. Конечно, право не может уничтожить экономические, социально-культурные причины и условия преступности, но оно может воздействовать на их негативные проявления: локализовать, блокировать, организовать надлежащее противодействие отрицательным явлениям и процессам.

Появление новых форм отклоняющегося поведения ставит перед государством задачу своевременного предупреждения их потенциальных негативных последствий. В этом случае в арсенале законодателя имеется широкий спектр юридических возможностей. Если иные меры не доказали своей способности нейтрализовать негативное воздействие девиантных форм поведения на общественные отношения, то на помощь приходит наиболее эффективное средство – уголовно-правовой запрет.

Такое “остаточное” обращение к уголовному праву вполне приемлемо, ибо достичь ожидаемых результатов в предупреждении опасного для охраняемых законом интересов отклоняющегося поведения можно благодаря не только уголовно-правовому регулированию. Во многих случаях более эффективным является превентивная функция иных юридических средств (административных, дисциплинарных и др.). “Уголовная репрессия, – подчеркивает А.И. Коробеев, – крайняя мера борьбы с наиболее опасными формами отклоняющегося поведения. Вот почему и применяться она должна лишь тогда, когда исчерпаны другие возможности для достижения поставленной цели в области борьбы с конкретными видами общественно опасного поведения. Там же, где желаемый результат достигим применением не столь репрессивных мер – административно-правовых, дисциплинарных, гражданско-правовых и тем более моральных, криминализация становится излишней”²⁹.

Современной законотворческой практике известны многочисленные примеры сочетания уголовно-правовых и иных юридических средств, направленных на нейтрализацию причин и условий организованной преступной деятельности. Так, действующее законодательство (ст. 24 Федераль-

ного закона “Об оружии” от 13 декабря 1996 г.³⁰) запрещает лицам, владеющим на законном основании оружием, иметь его при себе (за исключением тех местностей, где ношение холодного оружия является принадлежностью национального костюма) во время участия в собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях, пикетировании или иных массовых акциях. Согласно ч. 2 ст. 20.16 Кодекса РФ об административных правонарушениях, наказывается создание в организации службы безопасности без специального разрешения (лицензии). Все эти меры направлены на предупреждение организации и функционирования незаконных вооруженных формирований. Одновременно с этим в уголовном законе установлена ответственность за данную форму преступного деяния (ст. 208 УК РФ). Сочетание перечисленных средств способствует предотвращению создания указанных вооруженных структур криминальной направленности на самых ранних стадиях. Такая законодательная практика является примером комплексного, рационального подхода к решению обозначенной проблемы и должна быть взята за основу при решении вопросов предупреждения организованной преступной деятельности.

В целом же та опасность, которая присуща организованной преступной деятельности, предполагает доминирование в противодействии ей именно уголовно-правовых средств. Это, однако, не исключает возможности эффективного применения иных правовых средств с менее репрессивным содержанием.

Принцип преобладания позитивных последствий в криминализации. Данный принцип по своему содержанию тесно связан с принципом возможности позитивного воздействия уголовно-правовой нормы на общественно опасное поведение.

Теоретические разработки основ уголовной политики убедительно подтверждают тезис о том, что в процессе криминализации достигаются не только положительные (социально полезные) результаты³¹. Данный процесс может иметь своим итогом и некоторые издержки: в той или иной степени затрагивать интересы

³⁰ См.: Собрание законодательства РФ. 1996. № 51. Ст. 5681.

³¹ См., например: Коробеев А.И. Советская уголовная политика: проблемы криминализации и декриминализации. С. 82; Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация. С. 220; Мальцев В.В. Криминализация поведения и общественно опасные последствия // Актуальные проблемы криминализации общественно опасных деяний. Сборник научных трудов. Омск, 1980. С. 29–39.

²⁹ Коробеев А.И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации. С. 77.

определенной социальной группы, ограничивать свободу выбора индивида. Такое ограничение может коснуться привычного образа жизни, источников дохода, возможности выражать свои мысли и политические взгляды, иных наиболее важных интересов³². Таким образом, уголовно-правовой запрет – “весьма ответственный акт законодательной власти, влекущий сложную цепь социальных, правовых, психологических и иных последствий”³³.

Думается, нет необходимости доказывать тезис о том, что криминализация в идеале должна быть поддержана большинством населения, и иметь своим итогом достижение социальной гармонии и компромисса. Другими словами, необходимо охранять баланс между ограничением интересов одних и расширением возможности других участников общественных отношений. В целом государство должно стремиться к тому, чтобы позитивные последствия в процессе криминализации преобладали над вынужденными издержками, о которых было сказано выше. Нельзя забывать, что криминализация напрямую связана с осуждением и наказанием – самым репрессивным видом юридической ответственности.

Вместе с тем, нельзя отрицать то обстоятельство, что предписания уголовно-правового характера иногда рассчитаны в большей степени на устрашение. Зная о возможном уголовном преследовании, человек под воздействием уголовно-правового запрета, по мысли законодателя, воздерживается от совершения деяний, признанных преступными. Безусловно, посредством этого достигается положительный и ожидаемый для законодателя итог криминализации. Даже если включенная в УК норма описывает признаки “псевдопреступления”, обречена стать “мертвой”, она способна в определенной мере оказывать предупредительное воздействие и, таким образом, оправдывать свое существование.

Принцип неизбыточности уголовно-правового запрета. Проблему неизбыточности уголовно-правового запрета можно без преувеличения назвать краеугольным камнем теоретических ос-

нов криминализации. Н.А. Лопашенко, рассматривая сущность данного принципа, предлагает учитывать два фактора: 1) соответствие объемов уголовно-правового запрета, и прежде всего пределов наказания, которое может быть назначено за преступное деяние, характеру и степени общественно опасного проявления: запрет должен быть не слишком мягким, не слишком жестким, но справедливым, и 2) исключение возможного дублирования уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за конкретное общественно опасное поведение³⁴.

К сожалению, следует констатировать, что современное законодательство страдает криминализационной избыточностью. Это приводит к чрезмерной конкуренции норм – явлению отрицательному и нежелательному, неизбежно создающему трудности в правоприменении. Подчеркнем, что такая конкуренция в большинстве случаев вызвана причинами не столько объективного, сколько субъективного свойства. К субъективным причинам возникновения конкуренции норм Л.В. Иногамова-Хегай относит несовершенство законодательной техники, нормативное излишество, введение понятия без учета его обязательного системного изложения, отсутствие четко обоснованной уголовной политики, концепции построения уголовного закона³⁵.

Следствием всего этого является неоправданное усиление репрессии, нарушение принципа справедливости, закрепленного в ч. 2 ст. 6 УК РФ (“никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление”). Последнее выражается в привлечении участников организованных структур криминальной направленности к ответственности одновременно по нескольким статьям УК РФ. Например, по уголовному делу в отношении Габдрахманова, Алибаева, Рединского и др., суд признал партию “Хизб ут-таһрир аль-ислами” террористической организацией (ст. 205¹ УК РФ), экстремистской организацией (ст. 282² УК РФ) и преступным сообществом (ст. 210 УК РФ), что нашло свое отражение и в правовой оценке деятельности ее членов³⁶. Думается, что

³² “Оберегая главные интересы, – отмечает Ю. Е. Пермяков, – законодатель в процессе криминализации неминуемо жертвует второстепенными. При этом далеко не всегда очевидно: а каким интересам следует отдавать приоритет?” (Пермяков Ю.Е. Введение в основы уголовной политики. С. 24).

³³ Злобин Г.А. Основания и принципы уголовно-правового запрета. С. 70.

³⁴ См.: Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. С. 295.

³⁵ См. подробнее: Иногамова-Хегай Л. В. Конкуренция уголовно-правовых норм при квалификации преступлений. Учебное пособие. М., 2002. С. 12–14.

³⁶ См.: Архив Верховного суда Республики Башкортостан. Дело № 2–54/05 за 2005 г.

правоприменительным органам не нужно увлекаться квалификацией преступлений по совокупности и при решении такого рода вопросов исходить из правила: все сомнения по поводу применения закона должны решаться в пользу обвиняемого³⁷.

Очевидно, что вносимые в процессе текущего уголовно-правового регулирования законодательные изменения не должны дублировать уже существующие нормативные положения или противоречить им. Однако в процессе современного законотворчества данное правило часто игнорируется. Вот лишь один из примеров. Федеральным законом от 27 июля 2006 г.³⁸ ст. 208 УК РФ была дополнена указанием такую форму общественно опасного деяния, как финансирование вооруженного формирования (объединения, отряда, дружины или иной группы), не предусмотренного федеральным законом. Это необдуманное решение поставило трудноразрешимый вопрос о конкуренции норм, предусмотренных ст. 208 и ст. 205¹ УК РФ, где уже предусмотрена такая форма преступления, как финансирование терроризма, под которым, согласно примечанию 1 к ст. 205¹ УК РФ, понимается предоставление или сбор средств либо оказание финансовых услуг с осознанием того, что они предназначены для финансирования организации, подготовки или совершения хотя бы одного из преступлений, предусмотренных ст. 205, 205¹, 205², 206, 208, 211, 277, 278, 279 и 360 УК РФ, либо для обеспечения организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации), созданных или создаваемых для совершения хотя бы одного из указанных преступлений³⁹.

В свое время российскими законодателями обсуждался вопрос об установлении специальной ответственности за организацию террористической организации (террористического сообщества). Как отмечалось в пояснительной записке к законопроекту “О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации” по вопросу о дополнении уголовного законодательства предупредительными нормами

в части борьбы с терроризмом⁴⁰, действующее уголовное законодательство не отвечает в полной мере повышенной общественной опасности преступлений террористического характера, совершенных преступными сообществами и преступными организациями. Отсутствие обособленной уголовной ответственности за создание террористических организаций и террористических сообществ дезориентирует правоохранительные органы, способствует “распылению” ограниченных ресурсов общества и государства, позволяет недобросовестным должностным лицам отчитываться перед народом об успехах борьбы с терроризмом усредненными статистическими показателями, в которых “тонут” просчеты и халатность в деле борьбы с организованным терроризмом. В пояснительной записке к законопроекту указывалось также, что действующее уголовное законодательство не позволяет применять пожизненное лишение свободы к наиболее опасным террористам, действия которых лишь случайно либо вследствие успешной работы правоохранительных органов не привели к смерти людей, а также к предателям из числа государственных и муниципальных служащих, которые сотрудничают с террористическими сообществами (террористическими организациями). В этой связи, а также в силу собственных редакционных недостатков (например, невозможности четко разграничить признаки преступного сообщества и преступной организации, изложенные в ч. 4 ст. 35 УК РФ) ст. 210 УК РФ, устанавливающая ответственность за организацию любых преступных сообществ (преступных организаций), не может считаться достаточно эффективным средством борьбы с организованными формами терроризма. Учитывая изложенное, предлагалось дополнить УК РФ ст. 205² “Организация террористической организации или террористического сообщества”.

Вышеуказанные доводы представляются неубедительными. Сразу возникает вопрос: почему, если помимо ст. 210 УК РФ ввести специальную статью об ответственности за организацию террористической организации (террористического сообщества), то она станет применяться намного эффективнее? Было бы очень наивным возлагать на такого “брата-близнеца” большие надежды. Таким образом, следует согласиться с уже высказанным в науке мнением, что в УК РФ имеется ряд статей, которые своими признаками охва-

³⁷ См.: Малков В.П. Множественность преступлений: сущность, виды, правовое значение. Казань, 2006. С. 82.

³⁸ См.: Собрание законодательства РФ. 2006. № 31 (ч. I). Ст. 3452.

³⁹ См. также об этом: Агапов П. В. Бессистемность как дефект текущего уголовно-правового регулирования // Системность в уголовном праве. Материалы II Российского конгресса уголовного права, состоявшегося 31 мая – 1 июня 2007 г. М., 2007. С. 20–21.

⁴⁰ Законопроект внесен депутатом Государственной Думы РФ А.А. Аслахановым; принят к рассмотрению 4 февраля 2003 г. протоколом заседания Совета ГД № 154 г.

тывают создание террористических сообществ (организаций) и групп, в связи с чем введение специальной нормы об ответственности за организацию подобных преступных объединений просто нецелесообразно⁴¹.

Принцип своевременности криминализации. Своевременность следует рассматривать как важнейшее требование не только к процессу криминализации, но и к иному реагированию государства на преступность в форме корректировки нормативной правовой базы, внесения изменений в стратегию и тактику деятельности правоохранительных органов.

Рассмотрим сущность данного принципа на примере мер, направленных на противодействие незаконной миграции. По словам Н. Патрушева, незаконная миграция сегодня «приобрела признаки организованной и тщательно конспирированной преступной деятельности»⁴². Обеспокоенность «значительным расширением деятельности организованных преступных групп применительно к незаконному ввозу мигрантов и другой связанной с этим преступной деятельности» побудила мировое сообщество дополнить Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности Протоколом против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху (принят в Нью-Йорке 15 ноября 2000 г. резолюцией 55/25 на 62-м пленарном заседании 55-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН)⁴³. Пункт 1 ст. 6 данного Протокола гласит, что каждое государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, чтобы признать

в качестве уголовно наказуемых незаконный ввоз мигрантов, а также иные деяния, совершенные в целях создания условий для незаконного ввоза мигрантов (изготовление поддельного документа на въезд/выезд или удостоверения личности, приобретение или предоставление такого документа или владение им).

Как отмечалось в Концепции регулирования миграционных процессов в Российской Федерации (одобренной распоряжением Правительства РФ от 1 марта 2003 г. № 256-р)⁴⁴, «массовая миграция иностранных граждан и лиц без гражданства из государств Закавказья, Центральной и Восточной Азии и их незаконное пребывание в ряде районов России зачастую ухудшают социальную обстановку, создают базу для формирования террористических организаций и политического экстремизма, являются угрозой безопасности России».

Весьма своевременными законодательными мерами, направленными на предотвращение и пресечение незаконной миграции, стали: Указ Президента РФ «О неотложных мерах по повышению эффективности борьбы с терроризмом» от 13 сентября 2004 г.⁴⁵, в п. 3 которого в целях недопущения въезда в Россию лиц для участия в террористической деятельности указывалось на необходимость принятия мер по усилению контроля за выдачей виз дипломатическими представительствами и консульскими учреждениями РФ за рубежом, а также упорядочения пересечения государственной границы России гражданами тех стран, с которыми Россия имеет соглашения о безвизовом въезде, и Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 28 декабря 2004 г.⁴⁶, которым УК РФ был дополнен ст. 322¹, установившей ответственность за организацию незаконной миграции.

Нельзя не признать того факта, что государство своевременно отреагировало на увеличивающиеся случаи незаконной миграции. Это позволило правоприменительным органам блокировать криминогенные факторы, способствующие распространению этой формы отклоняющегося поведения и его негативных последствий.

⁴¹ См., например: *Дерюгина Ю.Н.* Терроризм: уголовно-правовой и криминологический аспекты. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 21.

⁴² *Самарина А., Трофимов А.* Нелегальных мигрантов уравняли с террористами // *Независимая газ.* 2006. 22 сент. В юридической литературе обращается внимание на то, что усиление миграции (как внешней, так и внутренней) всегда ведет к ухудшению криминогенной обстановки. Следует констатировать, что в последнее время миграционные процессы стимулируют рост националистических настроений, приводящих к возникновению международных конфликтов, способствуют проникновению идей радикального исламского экстремизма (см.: *Собольников В.В.* Исламский экстремизм и миграция: постановка проблемы и противодействие // *Уголовно-правовой запрет и его эффективность в борьбе с преступностью. Сборник научных трудов / Под ред. Н.А. Лопашенко, Саратов, 2008. С. 262–269; Голк Ю., Балашова Т., Дук Ю., Балашов З.* Нелегальная и криминальная миграция как угроза национальной безопасности Российской Федерации // *Уголовное право.* 2008. № 2. С. 121–126).

⁴³ Распоряжением Президента РФ от 9 декабря 2000 г. Россия подписала данный Протокол 12 декабря 2000 г. (Собрание законодательства РФ. 2004. № 40. ст. 3883).

⁴⁴ См.: Собрание законодательства РФ. 2003. № 10. Ст. 923.

⁴⁵ См.: Собрание законодательства РФ. 2004. № 38. Ст. 3779.

⁴⁶ См.: Собрание законодательства РФ. 2005. № 1 (Ч. I). Ст. 13.

Истории отечественного уголовного права известны примеры “запаздывания” при установлении уголовно-правового запрета. В этих случаях правоприменительная практика начинает испытывать ощутимую необходимость в специальных нормах, адекватно отражающих общественную опасность определенной формы отклоняющегося поведения. Привлекались бы, например, участники рязанской “Слоновской группировки” сегодня к уголовной ответственности, их действия квалифицировались по ст. 210 УК РФ. Однако на момент совершения данным преступным сообществом общественно опасных деяний в УК РСФСР отсутствовала норма об ответственности за организацию преступного сообщества

(преступной организации), и действиям виновных была дана правовая оценка лишь по ст. 77 УК РСФСР (“Бандитизм”). Это не соответствовало в полном объеме социально-правовой характеристике противоправной деятельности этого криминального формирования с учетом его сложной иерархической структуры, поддержки в государственных органах, межрегиональных связях и т.д.

Наоборот, не допустимы ситуации, когда уголовно-правовая норма принимается “с прицелом на будущее”, без наличия достаточных объективных предпосылок к ее существованию в настоящий момент.