

РАЗДЕЛ 5. ГОСУДАРСТВО И ПРАВО

УДК 343.575



Гармышев Ярослав Владимирович
кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного
права, криминологии и уголовного процесса,
Байкальский государственный университет,
г. Иркутск, Россия
e-mail: garmyv@mail.ru



Ярославцева Елена Владимировна
магистрант кафедры уголовного права, криминологии и
уголовного процесса,
Байкальский государственный университет,
г. Иркутск, Россия
e-mail: Elenaiaroslavtceva@mail.ru

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ, ВОЗНИКАЮЩИХ ПРИ АНАЛИЗЕ ОБЪЕКТА И ОБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 228 УК РФ

Аннотация. В статье рассмотрены проблемные вопросы квалификации преступления, предусмотренного ст. 228 Уголовного кодекса Российской Федерации. Продемонстрированы статистические данные состояния преступности в сфере незаконного оборота наркотических средств за 2015-2019 гг. Выявлены дискуссионные вопросы, возникающие как в научных кругах, так и по данным правоприменительной практики, при анализе объекта и объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 228 УК РФ.

Ключевые слова: квалификация преступления, наркотические средства, психотропные вещества, аналоги наркотических средств и психотропных веществ, незаконный оборот наркотиков, проблемы применения, бланкетные нормы.

Yaroslav V. Garmyshev
PhD in Law, Associate Professor of Criminal Law,
Criminology and Criminal Procedure,
Baikal State University, Irkutsk, Russia
e-mail: garmyv@mail.ru

Elena V. Yaroslavtceva
Master`s Students Departments of Criminal Law,
Criminology and Criminal Procedure,
Baikal State University, Irkutsk, Russia
e-mail: Elenaiaroslavtceva@mail.ru

ABOUT SOME PROBLEMS ARISING IN THE ANALYSIS OF THE OBJECT AND THE OBJECTIVE SIDE OF THE CRIME UNDER ART. 228 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Abstract. The article deals with the problematic issues of qualification of a crime under Art. 228 of the Criminal Code of the Russian Federation. The statistics of the state of crime in the field of drug trafficking for 2015-2019 are demonstrated. Discussion issues are identified that arise both in the scientific community and according to law enforcement practice when analyzing the object and objective side of the crime under Art. 228 of the Criminal Code of the Russian Federation.

Keywords: qualification of the crime, narcotic (drug), psychotropic substance, drug and psychotropic substances analogs, drug trafficking, problem of application, blanket rules

Проблема распространения и потребления наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов в 21 веке приобрела общемировой характер и коснулась всех слоёв населения. В результате потребления наркотических средств происходит практически мгновенная деградация личности, что приводит к преждевременной смерти, и, в свою очередь, влияет на демографическое положение в стране.

Анализ статистической информации, предоставленной Главным информационно-аналитическим центром МВД РФ, за предыдущие 5 лет (2015-2019 гг.) позволяет проследить динамику совершения преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств, результаты которого представлены в рис. 1.

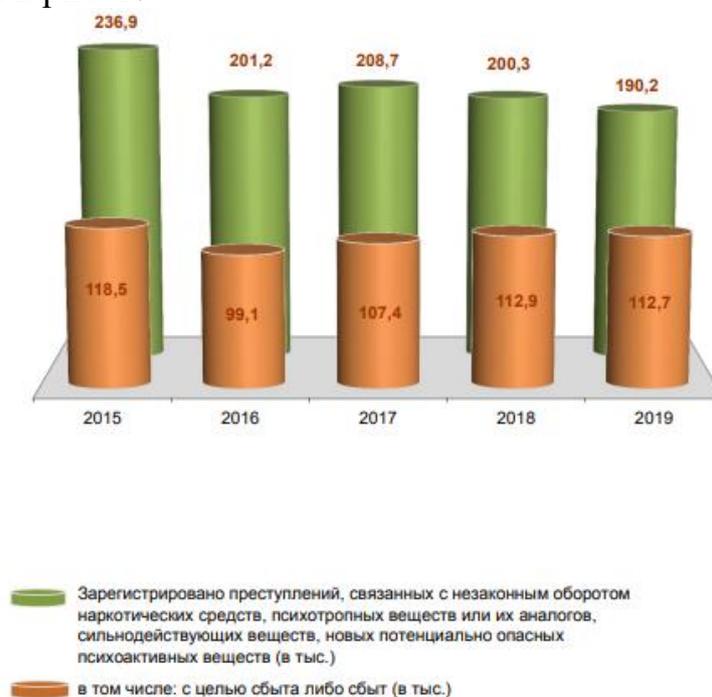


Рис. 1. Количество зарегистрированных преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, сильнодействующих веществ, новых потенциально опасных психоактивных веществ за 2015-2019 гг.

Из вышеприведенной информации можно сделать вывод, что за последние годы фиксируется общий спад числа зарегистрированных преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, на что, по мнению исследователей, оказало влияние упразднение ФСКН России.

Состав преступления — необходимое и достаточное основание уголовной ответственности. Кроме фундаментальной функции состав преступления обладает гарантийной функцией, которая обеспечивает гарантию соблюдения законности при рассмотрении уголовных дел и недопущение осуждения лиц, в действиях которых отсутствуют признаки состава преступления [1, с. 9].

Одним из условий правильной квалификации совершенного преступления является верное установление родового и непосредственного объекта преступления. Непосредственный объект состава преступления — установленный государством порядок оборота наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов как необходимое условие обеспечения безопасности здоровья [2, с. 443].

Предметом рассматриваемого преступного посягательства являются: 1) наркотические средства, 2) психотропные вещества, 3) их аналоги, 4) растения, содержащие наркотические средства или психотропные вещества, либо их части, содержащие наркотические средства или психотропные вещества. Дефиниции перечисленных составляющих предмета закреплены в ст. 1 ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» от 08.01.1998 № 3-ФЗ.

В качестве одной из проблем при анализе объекта преступления, предусмотренного ст. 228 УК РФ, вызвавшей оживленные дискуссии в научных кругах, стало появление в Уголовном Кодексе РФ такой категории, как аналоги наркотических средств и психотропных веществ.

Кроме признаков аналогов, которые вытекают непосредственно из их определения, в научной литературе выделяется еще несколько, среди которых: 1) Эти вещества определяются в установленном порядке. Отнесение веществ к группе аналогов производится путем проведения комплексных экспертиз (как правило, химико-фармакологических или химико-токсикологических) экспертами разных специальностей (химиками, врачами-наркологами, фармакологами, биологами) с использованием достижений науки и техники. Одной из проблем выделяется, что такого рода специалистов в области фармакологии, токсикологии нет в типичных экспертных организациях правоохранительных органов [3, с. 360].

2) Юридический признак. По данному вопросу нет единой позиции, некоторыми авторами утверждается, что аналогам не свойственен этот признак, поскольку нет конкретного перечня этих препаратов, как в случае с наркотическими средствами и психотропными веществами, позволяющего осуществлять жесткий контроль за их оборотом [4, с. 59]. Другие авторы приводят доводы, что у аналогов нет юридического признака в вышеуказанном понимании, так как они не включаются в Перечень. Однако

юридический признак аналогов заключается, во-первых, именно в том, что эти вещества не включены в Перечень, и, во-вторых, в том, что конкретное вещество может быть признано аналогом только тогда, когда соответствующее ему наркотическое средство или психотропное вещество будет включено в Перечень [5, с. 171].

Вносит неопределенность в понятие аналогов термин «сходство». Сходство по структуре между веществами может наблюдаться в наличии определенных функциональных групп, родоначальной структуры и др. В качестве одного из вариантов изменения определения аналогов предлагается оставить один критерий отнесения веществ к категории аналогов — воспроизведение психоактивного действия наркотических средств и психотропных веществ [6, с. 36].

Для отнесения вещества к производному достаточно соотнести его химическое строение с химическим строением имеющегося в Перечне психоактивного вещества (что не представляет значительной сложности и может быть установлено в рамках производства химической экспертизы). При этом меры контроля производного соответствуют мерам контроля того наркотика, производным которого он является. Подобный механизм представляется эффективным и менее затратным по сравнению с разработкой системы отнесения индивидуальных веществ к аналогам [7, с. 23].

Законодателем сформулирован целый ряд действий, образующих объективную сторону ст.228 УК РФ, а именно: приобретение, хранение, перевозка, изготовление и переработка.

Обязательным условием является незаконность действий, перечисленных в диспозиции ст. 228 УК РФ. Так, «деятельность, связанная с оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов, является законной тогда, когда при ее осуществлении не нарушаются запреты и соблюдаются лицензионные требования и условия, установленные законом и (или) иными нормативными правовыми актами. В противных случаях она признается незаконной» [8, с. 52].

Приобретение раскрывается через перечисление способов получения предмета преступления во владение (за исключением их хищения или выращивания, образующих составы других преступлений). Приобретение возможно как возмездное (покупка, оплата услуги, в счет погашения долга), так и безвозмездное (получение в дар, находка).

Среди всех действий, образующих приобретение, Постановление Пленума от 15.06.2006 № 14 называет также сбор дикорастущих растений или их частей, включенных в Перечень наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в РФ (в том числе на землях сельскохозяйственных и иных предприятий, а также на земельных участках граждан, если эти растения не высевались и не выращивались). В связи с этим в правоприменительной практике часто встречаются случаи, когда хранение выращенного самим лицом растения, содержащего наркотические средства, дополнительно квалифицируется по признаку приобретения. Так, Ангарским

городским судом Н. осужден по ч. 2 ст. 228 УК РФ за незаконное приобретение и хранение без цели сбыта наркотических средств в крупном размере [9].

Некоторые ученые полагают, что получение наркотического средства или психотропного вещества в залог также может быть расценено как его незаконное приобретение. С данной позицией вряд ли возможно согласиться, так как имущество, изъятое из оборота, вообще не может быть предметом залога [10, с. 16].

Следующим действием, предусмотренным в диспозиции ст. 228 УК РФ, является незаконное хранение без цели сбыта.

Принадлежность обнаруженных наркотических средств или психотропных веществ конкретному лицу должна быть доказана стороной обвинения, как и доказано то, что виновный понимал, что хранил наркотические средства. Хранение отсутствует, когда лицо приобрело дозу наркотического вещества и сразу ее употребило. Обзорами судебной практики и надзорными определениями Верховного Суда РФ неоднократно признано, что проезд лица на автомобиле в пределах населенного пункта до места жительства с наркотическим средством при себе по смыслу закона охватывается понятием незаконного хранения этого средства во время поездки, поскольку такие действия лица направлены на обеспечение хранения им наркотического средства с места сбора до места жительства.

Следующим действием, предусмотренным в диспозиции ст. 228 УК РФ, является незаконная перевозка без цели сбыта. Отграничение незаконной перевозки без цели сбыта от незаконного хранения во время поездки должно определяться судом в каждом конкретном случае с учетом:

1) направленности умысла. При незаконной перевозке транспорт используется в виде перевозочного средства, в первую очередь, самих наркотических средств. А в случаях хранения во время поездки — как средство для собственного передвижения и лишь попутно — для перемещения наркотических средств.) [11, с. 98].

2) фактических обстоятельств перевозки,

3) количества, размера, объема наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов,

4) места их нахождения (во-первых, место хранения должно обеспечивать скрытность владения запрещенными веществами и их сохранность. Перевозка может осуществляться как скрытно, так и открыто. Во-вторых, место хранения должно обеспечивать возможность беспрепятственного доступа к наркотическим средствам виновного для личного потребления в случае возникновения необходимости в пути следования. А при скрытой перевозке такие средства находятся не непосредственно при виновном, а в труднодоступных, иногда специально оборудованных тайниках [11, с. 100].

5) а также других обстоятельств дела (например, необходимость доведения наркотического средства до состояния, пригодного для потребления. Как правило, предметом хранения в пути следования являются

готовые наркотические вещества, поскольку лицо имеет умысел на их потребления в случае появления потребности.)

Отграничение рассмотренных действий проводится не всегда, что приводит к увеличению объема обвинения и более суровому наказанию, то есть нарушению уголовного закона [12].

Последние два действия: изготовление и переработку следует рассматривать в сравнении.

Сущность указанных действий различается: при изготовлении она заключается в первичном получении средств и веществ, а при переработке — во вторичном получении, притом повышенного качества. То есть при изготовлении изначальный материал не относится к наркотическим средствам или психотропным веществам, и действия виновного направлены на получение таких средств и веществ, включенных в Перечень наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов.

Следует указать, что измельчение, высушивание или растирание растений или их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, их растворение водой без дополнительной обработки в виде выпаривания, рафинирования, возгонки и т.п., в результате которых не меняется химическая структура вещества, не могут рассматриваться как изготовление или переработка наркотических средств. Такие действия в литературе характеризуются как приготовление к потреблению, т.е. приведение веществ в состояние, удобное для употребления (перорально, внутривенно, подкожно и др.).

Особенностью объективной стороны некоторые ученые выделяют бланкетность ее признаков, то есть для выяснения их сущности необходимо использование нормативно-правовых актов, регулирующих режим обращения с наркотическими средствами и психотропными веществами, нормам международного права.

В заключении данного исследования необходимо еще раз обратить внимание на момент окончания преступления. Приобретение считается юридически окончанным с момента фактического обладания наркотическим средством. Хранение признается окончанным с момента начала владения наркотическим средством, независимо от его длительности. Перевозка юридически окончена в момент начала транспортировки предмета преступления, т.е. движения транспортного средства. Изготовление считается окончанным с момента получения готовых к использованию и употреблению наркотических средств. Переработка юридически окончена с момента достижения цели повышения концентрации средства и его наркотического эффекта.

Список использованной литературы

1. Гармышев Я.В. Состав преступления: учеб. пособие / Я.В. Гармышев. — Иркутск: Изд-во БГУ, 2018. — 54с.

2. Уголовное право. Особенная часть: учебник / Под ред Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. Изд. 2е, испр. и доп. — М.: Юрид. фирма «КОНТРАКТ»: ИНФРА- М, 2008. — 800 с.

3. Мащенко П. С. К вопросу о процедуре отнесения веществ к аналогам наркотических средств и психотропных веществ / П. С. Мащенко // Современные проблемы науки и образования. — 2012. — №3. — С. 360-362.

4. Леонов Н. Н. Аналоги наркотических средств, психотропных веществ как предмет преступления / Н. Н. Леонов // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. — 2009. — № 3. — С. 57-61.

5. Федоров А. В. Правовая составляющая определения аналогов наркотических средств и психотропных веществ для целей уголовного законодательства / А. В. Федоров // Вестник университета имени О. Е. Кутафина. — 2014. — № 3. — С. 169–172.

6. Орлова Н. А. Аналоги наркотических средств и психотропных веществ / Н. А. Орлова // Современная наука: Актуальные проблемы теории и практики. — 2012. — № 2. — С. 36-37.

7. Морозов А. А. Актуальные вопросы противодействия незаконному обороту аналогов и производных наркотических средств и психотропных веществ / А. А. Морозов // Эксперт-криминалист. — 2014. — № 4. — С. 21-24.

8. Баранников А. Б. Что определяет незаконность действий, предусмотренных ст.228 и 2281 УК РФ / А. Б. Баранников // Законность. — 2007. — № 4. — С. 50–52

9. Обзор апелляционной, кассационной судебной практики по рассмотрению судами Иркутской области уголовных дел и материалов за IV квартал 2017 года: Апелляционное определение № 22-4323/2017. [Электронный ресурс]. URL: http://oblsud.irk.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=582 (дата обращения: 20 апреля 2020 г.).

10. Ведищев Н. П. Ответственность по статье 228 Уголовного Кодекса РФ: вопросы правотворчества и правоприменения / Н. П. Ведищев // Адвокат. — 2014. — № 8. — С. 11-38.

11. Токманцев Д. В. Отграничение незаконной перевозки от незаконного хранения таких средств без цели сбыта во время поездки / Токманцев Д. В. // Уголовное право. — 2017. — № 2. — С. 95–101.

12. Приговор Шимановского районного суда Амурской области от 23.09.2013 г. [Электронный ресурс]: Уголовное дело № 1-181. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/hbTbokqNuXYT/> (дата обращения: 20 апреля 2020 г.).

