



УДК 342.234
ББК 67.408.013

ПОНЯТИЕ ДОБРОВОЛЬНОЙ СДАЧИ ВИНОВНЫМ ЛИЦОМ ПРЕДМЕТОВ, НАХОДЯЩИХСЯ В ЕГО НЕЗАКОННОМ ВЛАДЕНИИ

О.Г. Суркова

В статье проанализированы спорные вопросы, касающиеся определения признаков добровольной сдачи виновным лицом предметов, находящихся в его незаконном владении. В частности, рассматриваются проблемы добровольной сдачи изъятых из оборота предметов при проведении соответствующих следственных действий. По результатам проведенного исследования предлагается внести изменения в примечание к статье 222 и примечание 1 к статье 228 Уголовного кодекса РФ.

Ключевые слова: добровольная сдача, освобождение от уголовной ответственности, позитивное посткриминальное поведение, поощрительные нормы, выдача предметов, изъятых из оборота.

Установление признаков, позволяющих определить добровольный характер сдачи виновным лицом предметов, изъятых из оборота, по-прежнему является одной из дискуссионных проблем в юриспруденции. Правильность и обоснованность имеющихся в уголовном законе ограничений, касающихся признания добровольной сдачи отдельных запрещенных в свободном обороте предметов, вызывают определенные сомнения. Отсутствие четкого разрешения обозначенной проблемы на законодательном уровне, а также в судебной практике приводит к ошибкам при оценке поведения виновного лица, осуществившего сдачу находящихся в его незаконном владении предметов, как добровольного либо вынужденного. В свою очередь, подобные ошибки препятствуют применению поощрительных норм, устанавливающих правовой стимул положительного посткриминального поведения виновного лица как одного из инструментов борьбы с незаконным оборотом запрещенных предметов. Именно поэтому правильное определение условий, при которых сдача назван-

ных предметов может считаться добровольной, имеет не только теоретическое, но и практическое значение.

Законодатель не дает определения понятию добровольной сдачи предметов, находящихся в незаконном владении виновного. В примечаниях к ст. 222, 223 и 228 Уголовного кодекса РФ добровольность сдачи наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, огнестрельного оружия, его основных частей либо комплектующих деталей к нему, боеприпасов, взрывчатых веществ, взрывных устройств называется в качестве обязательного условия, необходимого для освобождения лица от уголовной ответственности за совершение соответствующего преступления. Вместе с тем в уголовном законе не раскрываются признаки, позволяющие установить содержание понятия добровольной сдачи названных выше предметов.

Отчасти указанная проблема находит свое разрешение в отдельных Постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, в которых приводятся разъяснения по данному вопросу.

Так, в п. 19 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 г. № 14 (в ред. от 23.12.2010 г.) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми вещества-

ми» указано, что «добровольная сдача наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а также растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, означает выдачу лицом таких средств, веществ или растений представителям власти при наличии у этого лица реальной возможности распорядиться ими иным способом» [2, с. 7].

В пункте 19 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 12.03 2002 г. № 5 (в ред. от 06.02 2007 г.) «О судебной практике по делам о хищении, вымогательстве и незаконном обороте оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств» разъясняется, что «под добровольной сдачей огнестрельного оружия, его основных частей либо комплектующих деталей к нему, боеприпасов, взрывчатых веществ или взрывных устройств, предусмотренной примечаниями к статьям 222 и 223 Уголовного Кодекса РФ, следует понимать выдачу лицом указанных предметов по своей воле или сообщение органам власти о месте их нахождения при реальной возможности дальнейшего хранения вышеуказанных предметов» [1, с. 5].

В обоих постановлениях Пленума Верховного Суда РФ добровольная сдача названных предметов, запрещенных в свободном обороте, определяется как их выдача органам власти, действующим через своих представителей.

Обратим внимание на то, что в Толковом словаре русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой приводится следующее значение слова «выдача»: выдача – см. выдать; выдать – открыть, обнаружить, разоблачить.

В Большом толковом словаре современного русского языка Д.Н. Ушакова дается такое разъяснение слова «выдать»: сделать известным кому-нибудь, сообщить, обнаружить (что-нибудь, сохранявшееся втайне).

Таким образом, выдача предметов, находящихся в незаконном владении виновного, означает совершение им таких активных действий, которые приводят к обнаружению и изъятию органами власти соответствующих предметов.

Необходимо также отметить, что в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от

15.06 2006 г. № 14 добровольная сдача соответствующих предметов определяется только как их выдача. Вместе с тем, согласно разъяснениям Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 12.03 2002 г. № 5, под добровольной сдачей рекомендуется понимать выдачу предметов или сообщение о месте их нахождения.

Представляется, что выдача может производиться различными способами путем осуществления разнообразных по своему содержанию действий. Наиболее распространенным способом выдачи является непосредственная фактическая передача запрещенных в обороте предметов представителям органа власти. Однако если у виновного лица отсутствует возможность для такой передачи (например, в случае заключения его под стражу), выдача соответствующих предметов возможна также путем сообщения органам власти об их наличии и месте нахождения.

Подобная позиция нашла отражение не только в судебной практике, но и в научной литературе. Так, В.И. Руднев указывает, что «добровольность выдачи оружия, боеприпасов предполагает не только доставление их в правоохранительные органы, но и сообщение о том, где оружие, боеприпасы хранятся, спрятаны, укрыты и т. д.» [7, с. 160].

Таким образом, сообщение органам власти о месте нахождения изъятых из оборота предметов является одним из способов их выдачи, а значит, полностью охватывается понятием выдачи. Следовательно, в п. 19 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 12.03 2002 г. № 5 понятие добровольной сдачи соответствующих предметов необходимо определять только как их выдачу, исключив из него указание на сообщение органам власти о месте их нахождения как излишнее.

Добровольность сдачи виновным лицом находящихся в его незаконном владении предметов в качестве обязательного признака предполагает их выдачу при наличии у виновного лица реальной возможности распорядиться ими иным способом. В большинстве случаев такая возможность у лица сохраняется до получения соответствующим органом власти сведений о месте нахождения запрещенных в обороте предметов. Поэтому, как правило, добровольность сдачи предметов, изъя-

тых из оборота, устанавливается судами только тогда, когда их обнаружение и изъятие стали возможными исключительно благодаря действиям виновного лица по их выдаче. Другими словами, добровольной будет считаться сдача запрещенных в обороте предметов, о месте нахождения которых органам власти не было известно до их выдачи виновным лицом.

Аналогичная точка зрения высказывается в работах некоторых авторов. Так, В.И. Руднев считает, что «добровольность выдачи оружия проявляется и в том, что лицо выдает оружие или сообщает о нем, когда про это оружие никто ничего не знает, никто не предполагает, где именно оружие находится, спрятано и т. д.» [7, с. 159].

В правоприменительной практике наибольшие затруднения возникают при установлении признаков добровольности в поведении виновного лица при выдаче им предметов, находящихся в его незаконном владении, по предложению должностного лица, при проведении следственных действий.

Сразу отметим, что законодатель не остался в стороне при решении указанного вопроса относительно некоторых изъятых из свободного оборота предметов.

Так, в примечании к ст. 222 УК РФ подчеркивается, что не может признаваться добровольной сдачей оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств, а также предметов, указанных в ст. 223 настоящего Кодекса, их изъятие при задержании лица, а также при производстве следственных действий по их обнаружению и изъятию.

Аналогичное положение содержится в примечании 1 к ст. 228 УК РФ относительно наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов.

При этом в п. 19 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 г. № 14 (в ред. от 23.12.2010 г.) указывается, что «при задержании лица, а также при проведении следственных действий по обнаружению и изъятию наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, выдача таких средств, веществ

или растений по предложению должностного лица, осуществляющего указанные действия, не может являться основанием для применения примечания 1 к статье 228 УК РФ» [2, с. 7].

Обратим внимание на то, что подобное разъяснение Пленум Верховного Суда РФ дает только в отношении сдачи наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов. Соответственно в отношении других предметов, изъятых из оборота, указанная рекомендация формально не подлежит применению.

Вместе с тем представляется, что и законодатель, и правоприменитель должны руководствоваться единым понятием добровольности поведения виновного лица при выдаче им любых предметов, изъятых из оборота. Ведь наличие либо отсутствие признаков добровольности в поведении лица никак не зависит от предмета, выдаваемого виновным.

Можно привести следующие точки зрения, высказываемые отдельными учеными относительно указанной проблемы.

Так, Н. Гаспарян полагает, что «добровольная выдача наркотических средств или психотропных веществ, являющаяся первым этапом на пути освобождения от уголовной ответственности, – право лица, у которого производится обыск или выемка... Право добровольной выдачи наркотических средств или психотропных веществ, а равно оружия или боеприпасов перед производством обыска или выемки должно быть закреплено в УПК» [3, с. 39]. Таким образом, Н. Гаспарян считает, что сдача виновным лицом соответствующих предметов до производства у него выемки или обыска должна признаваться добровольной во всех случаях.

В. Курченко, напротив, утверждает, что «добровольная сдача наркотиков при выемке невозможна, это скорее вынужденная сдача» [6, с. 63]. Свою позицию он обосновывает тем, что «выемка производится, если точно известно, где и у кого находятся интересующие следствие предметы. То есть следователю уже должно быть известно местонахождение подлежащих изъятию наркотических средств. В такой ситуации вряд ли можно утверждать, что лицо, у которого производится выемка,

имеет реальную возможность распорядиться наркотическими средствами иным образом» [6, с. 63]. В отношении обыска он пишет следующее: «даже и при производстве обыска, когда в отличие от выемки требуется поиск наркотических средств, вполне возможны ситуации, когда лицо, в помещении у которого производится обыск, осознает, что дальнейшее хранение наркотических средств стало невозможным, и они будут обнаружены и изъяты. При такой ситуации добровольная сдача наркотиков также исключается» [там же]. Он также полагает, что добровольная сдача наркотиков невозможна при захвате с поличным, а также в случае проверки оперативной информации о сбыте наркотиков [там же, с. 62].

Интересна также позиция П. Кривошеина, который указывает, что лицо правоспособно выдать соответствующий предмет «не только в момент приобретения (покупка, получение в дар, займы и т. д.), но и спустя какое-то время после приобретения, а также в период хранения, который может быть прерван сдачей преступного предмета по истечении какого угодно времени, в процессе перемещения любым способом из одного места в другое, во время переработки и изготовления для получения пригодного к употреблению запрещенного продукта или после прекращения этой деятельности» (см.: [5, с. 50–51]). Далее он отмечает, что «добровольная сдача предполагает волеизъявление человека поступить так, как предписывает закон, то есть сдать имеющиеся у него предметы. Законодатель же противоречит самому себе, обязывая человека, располагающего этим имуществом, отдать его почему-то только до задержания или до проведения следственных действий» [там же, с. 52].

Представляется, что указанные положения примечаний к ст. 222 и 228 УК РФ действительно непротиворечивы.

Буквальное толкование содержащихся в них предписаний позволяет сделать вывод о том, что добровольность сдачи запрещенных в обороте предметов полностью исключается только при производстве соответствующих следственных действий, то есть после их начала и до их окончания.

При таких обстоятельствах можно предположить, что законодатель не исключает

возможности добровольной сдачи предметов, находящихся в незаконном владении виновного, по предложению должностного лица до начала следственного действия.

В подтверждение указанной позиции можно было бы привести и отдельные положения уголовно-процессуального законодательства.

Так, в соответствии с ч. 5 ст. 182 Уголовно-процессуального кодекса РФ до начала обыска следователь предлагает добровольно выдать подлежащие изъятию предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела. Если они выданы добровольно и нет оснований опасаться их сокрытия, то следователь вправе не производить обыск.

Согласно ч. 5 ст. 183 УПК РФ до начала выемки следователь предлагает выдать предметы и документы, подлежащие изъятию, а в случае отказа производит выемку принудительно.

Таким образом, в уголовно-процессуальном законодательстве выдача виновным лицом предметов, находящихся в его незаконном владении, по предложению следователя до начала обыска признается во всех случаях добровольной. Сразу отметим, что в отношении выемки подобные указания в процессуальном законе отсутствуют.

Вместе с тем представляется, что абсолютно правы те ученые, которые считают, что «статья 182 УПК РФ не противоречит вышеперечисленным примечаниям, а является своеобразным процессуальным пониманием понятия “добровольности”, затрагивая, в свою очередь, порядок и условия проведения обыска... вышеуказанные статьи имеют различный предмет правового регулирования, и проблемы их отождествления и взаимосвязи вызваны текстуальным сходством» [4, с. 218].

По этому поводу А.П. Рыжаков отмечает, что «в части 5 статьи 182 Уголовно-процессуального Кодекса РФ речь идет о добровольной выдаче предметов (документов). Это уголовно-процессуальное, а не уголовно-правовое понятие. Оно отражает процедуру осуществления следственного действия и позволяет оценить наличие (отсутствие) оснований для применения в процессе производства обыска мер уголовно-процессуального при-

нуждения... Добровольная выдача при выемке и добровольная сдача в уголовном праве – это не одно и то же» [8].

Полагаем, что указанные положения уголовно-процессуального законодательства действительно вряд ли помогут нам в установлении признаков добровольной сдачи изъятых из оборота предметов, необходимых для освобождения от уголовной ответственности в соответствии с уголовным законом.

Как уже было отмечено выше, исходя из буквального толкования примечаний к ст. 222 и 228 УК РФ, в уголовном законе не содержится запрета на признание добровольной сдачи запрещенных в обороте предметов до начала обыска или выемки, в том числе по предложению должностного лица. Вместе с тем очевидно, что нельзя признавать сдачу соответствующих предметов добровольной только на том основании, что она была произведена до начала указанных следственных действий.

В каждом отдельном случае добровольность сдачи предметов, находящихся в незаконном владении виновного, необходимо оценивать применительно к конкретным обстоятельствам дела.

Так, Н. Гаспарян полагает, что для решения вопроса о признании сдачи добровольной «необходимо оценивать размеры жилища (помещения), возможность обнаружения и степень сокрытости предметов... Выдача предметов не может считаться добровольной, если лицо убедилось, что хранить их тайно стало невозможно» [3, с. 39].

В. Курченко считает, что «невозможна добровольная сдача наркотиков при производстве обыска, или даже перед его началом, когда лицо действует вынужденно, под угрозой разоблачения со стороны работников милиции» [6, с. 63].

Таким образом, если виновное лицо осознает неизбежность обнаружения и изъятия органами власти находящихся в его незаконном владении предметов, вряд ли действия виновного лица по их выдаче, в том числе и до начала следственного действия, можно признать добровольными. В данной ситуации лицо осознает отсутствие альтернативных вариантов поведения, а значит, и отсутствие возможности выбора между ними, вследствие

чего его действия не являются проявлением свободы воли, они носят явно вынужденный характер.

В то же время если до начала производства соответствующих следственных действий либо в ходе их осуществления лицо осознает ошибочность предположений правоохранительных органов относительно места нахождения изъятых из оборота предметов и реальную возможность их необнаружения, однако все же выдает их, в его поведении присутствуют признаки добровольности. В данном случае виновному лицу предоставляется возможность выбора между имеющимися у него вариантами поведения и он самостоятельно выбирает социально одобряемое поведение, за что в соответствующих уголовно-правовых нормах установлено поощрение в виде освобождения от уголовной ответственности.

При таких обстоятельствах законодатель абсолютно необоснованно исключает добровольность сдачи запрещенных в обороте предметов при проведении следственных действий. Представляется, что и в ходе их производства виновное лицо при определенных условиях может осуществить добровольную сдачу соответствующих предметов.

В обоснование указанной позиции можно привести следующий пример. На основании полученных данных о месте нахождения запрещенных в свободном обороте предметов следователь принимает постановление о производстве обыска в данном месте с целью их обнаружения и изъятия. Однако при производстве обыска лицо, в незаконном владении которого находятся соответствующие предметы, сообщает, что они присутствуют в другом месте. Если руководствоваться примечаниями к ст. 222 и 228 УК РФ, такая выдача предметов не может быть признана их добровольной сдачей, поскольку она осуществлена при производстве следственного действия по их обнаружению и изъятию. Вместе с тем в данной ситуации у виновного лица, несмотря на производство следственного действия, имеется реальная возможность продолжать скрывать изъятые из оборота предметы, не сообщать об их действительном месте нахождения, а по окончании обыска распорядиться ими иным способом. И если, не-

смотря на наличие и осознание такой возможности, виновное лицо все же выдает разыскиваемые предметы, добровольность такой сдачи представляется нам очевидной.

Такая же ситуация может сложиться и при производстве выемки, если правоохранные органы располагают ошибочными данными относительно местонахождения запрещенных в обороте предметов.

Подводя итог вышеизложенному, отметим, что правоприменителю при определении добровольности сдачи изъятых из оборота предметов в каждом конкретном случае следует устанавливать наличие у виновного лица объективной, реальной возможности дальнейшего распоряжения ими иным способом, а также осознание виновным лицом такой возможности. При этом производство следственных действий по обнаружению и изъятию таких предметов не во всех случаях исключает добровольность их сдачи, поэтому руководствоваться только этим критерием при разрешении обозначенного вопроса нельзя.

Примечание к ст. 222 и примечание 1 к ст. 228 УК РФ необходимо изменить, исключив из них указание на то, что не может признаваться добровольной сдачей соответствующих предметов их изъятие при задержании лица, а также при производстве следственных действий по их обнаружению и изъятию.

Представляется, что реализация указанных предложений будет способствовать правильному решению вопроса относительно наличия в действиях виновного лица признаков добровольной сдачи запрещенных в обороте

предметов, а также формированию единообразной судебной практики при применении соответствующих уголовно-правовых норм.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2002. – № 5.
2. Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2006. – № 8.
3. Гаспарян, Н. Что считать добровольной выдачей наркотиков / Н. Гаспарян // Российская юстиция. – 1999. – № 11. – С. 39.
4. Ивин, В. И. Процессуальные и материальные аспекты «добровольности» в рамках применения примечаний к ст. 222, 228 УК РФ и ст. 182 УПК РФ / В. И. Ивин // X Региональная конференция молодых исследователей Волгоградской области, г. Волгоград, 8–11 нояб. 2005 г. – Вып. 2. Право и юриспруденция : тез. докл. / Ком. по делам молодежи Администрации Волгогр. обл. ; Совет ректоров вузов ; ВолГУ ; редкол.: О. И. Сгибнева (и др.). – Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2006. – С. 217–219.
5. Кривошеин, П. Замечания по поводу примечания к статье 228 УК РФ / П. Кривошеин // Уголовное право. – 2006. – № 2. – С. 50–53.
6. Курченко, В. Добровольная сдача наркотиков в теории и судебной практике / В. Курченко // Российская юстиция. – 2003. – № 9. – С. 60–63.
7. Руднев, В. И. Освобождение от уголовной ответственности лиц, добровольно сдавших огнестрельное оружие, боеприпасы, взрывчатые вещества, взрывные устройства (ст. 222, 223 УК РФ) / В. И. Руднев // Комментарий судебной практики. – Вып. 8 / под ред. К. Б. Ярошенко. – М. : Юрид. лит., 2002. – С. 115–164.
8. Рыжаков, А. П. Основания и порядок производства выемки. Комментарий к статье 183 УПК РФ / А. П. Рыжаков. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». – [2004]

THE NOTION OF THE VOLUNTARY GIVING BY THE OFFENDER UNLAWFULLY POSSESSING THE OBJECTS

O.G. Surkova

The controversial issues concerning the notion of voluntary giving by the offender unlawfully possessing the objects are considered in the article. In particular, the author considers the problems of the voluntary giving of the objects withdrawn from the turnover during investigation acts. As a result, some amendments in the note to Article 222 and in note 1 to Article 228 of the Criminal Code are suggested.

Key words: *voluntary giving, release from criminal responsibility, positive post-criminal behavior, stimulatory rules of law, giving the objects withdrawn from the turnover.*