

§ 9 ВНЕШНИЕ УГРОЗЫ И ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ

А.Р. Гильфанов

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПОДРАЗДЕЛЕНИЙ ДОЗНАНИЯ ПОГРАНИЧНЫХ ОРГАНОВ ФСБ РОССИИ

Аннотация: Статья посвящена особенностям доказывания в досудебном производстве по уголовным делам о незаконном пересечении Государственной границы Российской Федерации. Раскрывается ряд проблемных вопросов правоприменительной практики, связанных с признаками состава преступления. Обосновываются утверждения о том, что возбуждение уголовного дела по ст. 322 УК РФ правомерно при пересечении лицом Государственной границы РФ при наличии действительных документов, но без надлежащего разрешения, приводится авторская формулировка термина «надлежащее разрешение», раскрываются особенности расследования указанного преступления, совершенного на участках государственной границы, не оформленных в международно-правовом отношении.

Ключевые слова: Юриспруденция, правоприменение, деятельность, дознание, граница, ФСБ, Россия, преступление, досудебное производство, разрешение

Одним из направлений обеспечения национальных интересов Российской Федерации является обеспечение состояния защищенности Государственной границы Российской Федерации. Анализ угроз безопасности на государственной границе, а также учет особенностей обстановки и тенденций её развития позволяет сделать вывод о том, что в настоящее время в пограничной сфере актуализируются угрозы невоенного характера, прежде всего связанные с трансграничной преступной деятельностью.

Положительная динамика статистической отчетности свидетельствует об увеличении числа совершаемых преступлений, отнесенных законодательством к компетенции пограничных органов ФСБ России. Согласно обзорам о практике возбуждения и расследования подразделениями процессуальной деятельности пограничных органов ФСБ России уголовных дел, в 2012 году было возбуждено 2894 уголовных дел в отношении 1973 человек, что на 14,3% больше чем за 2011 год¹.

Среди общего количества таких преступлений увеличиваются и показатели совершения противоправных действий, связанных с незаконным пересечением границы.

Незаконное пересечение Государственной границы Российской Федерации является одним из наиболее значимых преступлений, отнесенных к подследственности пограничных органов ФСБ России.

Общественную опасность такого деяния трудно переоценить. Успешное расследование преступлений указанной категории выступает эффективным регулятором общественных отношений – действенным инструментом, обеспечивающим недопущение реализации угроз безопасности Российской Федерации. В связи с этим, актуальные проблемы производства дознания по уголовным делам, предусмотренным статьей 322 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ² (далее – УК РФ), заслуживают пристального рассмотрения и предложения путей их решения.

Ст. 322 УК РФ определяет незаконное пересечение государственной границы, как действие,

¹ Обзор деятельности пограничных органов за 2012 год. URL: <http://ps.fsb.ru/smi.htm> (дата обращения 15.03.2013 г.)

² Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 25, ст. 2954.

совершенное без действительных документов на право въезда в Российскую Федерацию или выезда из Российской Федерации либо без надлежащего разрешения, полученного в порядке, установленном законодательством. Федеральным законом от 30.12.2012 г. №312-ФЗ «О внесении изменений в статью 322 Уголовного кодекса Российской Федерации и статьи 150 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»³ была изменена ч.2 ст.322 УК РФ, которая в новой редакции определила как незаконное, пересечение государственной границы иностранным гражданином или лицом без гражданства, въезд которым (заведомо для виновного) не разрешен по основаниям, предусмотренным законодательством РФ.

Тем не менее, с точки зрения обеспечения безопасности государства, нельзя признавать единственно верным и возможным к применению только лишь уголовно-правовую трактовку термина «незаконное пересечение государственной границы».

Широкое распространение в последнее время получили случаи пересечения границы с нарушением закона лицами, вынашивающими противоправные намерения по нанесению ущерба военной, экономической, экологической, политической и иным составляющим безопасности России. При этом способы совершения ими противоправных действий не позволяют применить к ним меры уголовного наказания⁴.

Особенности расследования уголовных дел данной категории проявляются ещё на этапе доследственной проверки, проводимой в порядке, предусмотренном статьями 144-145 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации⁵ (далее – УПК РФ). Так, при рассмотрении вопроса о возбуждении уголовного дела, подозреваемые часто заявляют о наличии оснований для отказа в возбуждении уголовного дела ввиду отсутствия международно-правовой регламентации прохождения линии государственной границы.

³ Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – N 53 (ч.1), ст. 7637.

⁴ В правоприменительной практике встречаются случаи, когда при наличии действительного, удостоверяющего личность документа, но при пресечении лицом Государственной границы Российской Федерации вне установленных пунктов пропуска, работниками подразделений процессуальной деятельности такое деяние квалифицируется по ст. 18.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, что характерно для участков границы РФ, прилегающих к государствам, с которыми межправительственными соглашениями установлен безвизовый режим пересечения границы. (Прим. автора).

⁵ Собрание законодательства РФ – 2001, № 52 (ч.1), ст.4921.

По мнению стороны защиты, в подобной ситуации процедура уголовного преследования неприменима, поскольку по смыслу статьи 2 Закона Российской Федерации от 01.04.1993 г. N 4730-1 «О Государственной границе Российской Федерации»⁶ государственной границей является граница РСФСР, скрепленная действующими международными договорами и законодательными актами бывшего СССР. Следуя данной точке зрения, сам статус «государственной» граница приобретает только после признания её сопредельным государством и подписания соответствующего международного договора.

Такая позиция представляется слабо обоснованной и недостаточно проработанной. При разрешении подобных вопросов необходимо руководствоваться действующим постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 1 апреля 1993 г. № 472-1 «О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «О Государственной границе Российской Федерации», которое устанавливает норму о том, что до заключения договоров о прохождении Государственной границы Российской Федерации с сопредельными государствами – бывшими союзными республиками СССР границе с этими государствами придается статус Государственной границы Российской Федерации⁷.

Данный документ в совокупности с самим законом был принят вскоре после введения в действие Конституции РФ. Это обусловлено тем, что становление суверенитета⁸ над территорией государства невозможно без определения четких границ самого государства. Таким образом, Постановлением Верховного совета РФ независимо от притязаний третьих сторон (бывших республик СССР и иных государств) были определены новые границы России в пределах административных границ РСФСР. Обоснованность данной позиции подтверждена результатами проверки материалов уголовного дела, проведенной надзирающим прокурором, по результатам которой принесённая стороной защиты жалоба оставлена без удовлетворения, после чего производство по уголовному делу было завершено вынесением обвинительного приговора.

Таким образом, при расследовании уголовных дел, связанных с незаконным пересечением государ-

⁶ Там же. – Ст.5020.

⁷ Ведомости СНД и ВС РФ. – 1993. – № 17. – Ст. 595.

⁸ Ст. 4 Конституции Российской Федерации. Собрание Законодательства РФ, 26.01.2009 г., № 4. – Ст. 445.

Внешние угрозы и противодействие

ственной границы, следует говорить о беспочвенности отсылок стороны защиты к неимению ратифицированных международных договоров в отношении государственной границы, как о причине отсутствия оснований привлечения к ответственности лиц, пересекших её с нарушением закона.

Следующей актуальной проблемой производства по уголовным делам рассматриваемой категории является особенность разграничения преступлений и административных правонарушений в области нарушения режима государственной границы.

Существует мнение, что в основе дискуссии лежит толкование термина надлежащее разрешение, содержащегося в диспозиции части первой ст. 322 УК РФ. По мнению Следственного управления ФСБ России, совпадающему с позицией Управления по надзору за процессуальной деятельностью органов безопасности Генеральной прокуратуры Российской Федерации (исх. N 27-06-1) 05 от 25 мая 2005 г.), надлежащим разрешением следует считать визу. Следовательно, при наличии у лица действительного, удостоверяющего его личность документа, и надлежащего разрешения, то есть визы, но при пресечении им Государственной границы Российской Федерации вне установленных пунктов пропуска, деяние не образует состава преступления, предусмотренного частью первой ст. 322 УК РФ, и подлежит квалификации по статье 18.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях⁹.

Учитывая то обстоятельство, что с большинством государств-участников межправительственными соглашениями установлен безвизовый режим пересечения государственной границы¹⁰, виза не является обязательным документом для её пересечения. Таким образом, при пересечении границ государства, с которым межправительственным соглашением установлен безвизовый режим их пересечения, вне установленных пунктов пропуска, при наличии только надлежащих документов,

совершенные действия образуют состав административного правонарушения, но не уголовно – наказуемого деяния.

Данная проблема уже на протяжении нескольких лет достаточно активно обсуждается, как в научных кругах, так и среди практических работников. Острота темы подтверждается судебной практикой, и наличием большого количества материалов об отказе в возбуждении уголовных дел. Однако «невозможность» привлечения лица к уголовной ответственности при совершении им вышеописанных действий не должна становиться аксиомой.

В данной связи интерес представляет мнение А.Н. Калдышева относительно того, что «под термином «надлежащее разрешение» в диспозиции части первой ст. 322 УК РФ нельзя понимать визу, поскольку исходя из смысла статьи 3 Федерального закона от 15.08.1996 года N 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»¹¹, а также статей 9 и 11 Закона РФ «О Государственной границе Российской Федерации»¹² разрешение на пропуск через границу может быть получено гражданами только в установленных пунктах пропуска после прохождения, предусмотренных законодательством, пограничного и иных видов контроля»¹³.

С данной точкой зрения следует согласиться, тем более, что при наличии высокой степени дискуссионности вопроса спорные моменты следует интерпретировать исходя из приоритета охраны государственной границы и соблюдения интересов Российской Федерации.

Так, при производстве по уголовному делу в отношении гражданина РФ Авидзба Л.И., пересекшего государственную границу из Российской Федерации в Республику Абхазия с действительными документами вне установленного пропуска, при составлении обвинительного акта, значение термина «надлежащее разрешение» было представлено дознавателем, как особая, регламентированная законодательством РФ, возможная к совершению исключительно в установленных пунктах пропуска, процедура по получению субъектом, желающим пересечь государственную границу, права на совершение таких

⁹ См.: Калдышев А.Н., Николаев А.Г. «Надлежащее разрешение в процессуальной деятельности Пограничных органов ФСБ России» // «Юридический мир», 2008 – №12.

¹⁰ Соглашение Между Правительством Республики Беларусь, Правительством Республики Казахстан, Правительством Кыргызской Республики, Правительством РФ и Правительством, Правительством РФ и Правительством Республики Таджикистан от 30.11.2000 г. «О взаимных безвизовых поездках граждан» // Собрание законодательства РФ, 15.09.2003, N 37. – Ст. 3566.

¹¹ Собрание законодательства РФ, 19.08.1996 г., N 34. – Ст. 4029.

¹² Собрание законодательства РФ, 25.12.2000 г., N 52., ч. I. – Ст. 5020.

¹³ Калдышев А.Н., Николаев А.Г. Указ. Соч., – С.– 24.

действий. Суд признал данную точку зрения вполне обоснованной, назначив наказание в виде реального срока лишения свободы¹⁴.

В данной связи, термин «надлежащее разрешение» нельзя понимать ни как наличие визы (по причине наличия безвизового режима перемещения в отдельные страны) ни как «постановку дата – штампа сотрудниками пограничных органов, поскольку дата-штамп является лишь констатацией факта перемещения лица через государственную границу»¹⁵.

Таким образом, согласно положениям федерального законодательства, разрешение на пропуск через границу может быть получено гражданами только в установленных пунктах пропуска после прохождения, предусмотренных законодательством, пограничного и иных видов контроля. Следовательно, надлежащим разрешением следует считать особую, регламентированную законодательством РФ и возможную к совершению исключительно в установленных пунктах пропуска, процедуру по получению субъектом, желающим пересечь государственную границу, физической возможности на совершение таких действий.

Таким образом, в целях обеспечения эффективной работы органов государственной власти, имеющих своей целью обеспечение безопасности России на государственной границе, следует применять меры уголовного преследования при пересечении её пересечении не только без действительных документов или надлежащего разрешения, но и в неустановленных местах, а также при нарушении других требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о государственной границе.

Указанной позиции придерживаются большинство сотрудников подразделений процессуальной деятельности, занимающихся расследованием незаконных пересечений государственной границы, поскольку меры административного воздействия, как представляется, далеко не в полной мере обеспечивают эффективное исполнение принципа соразмерности назначаемого наказания степени общественной опасности противоправного деяния.

¹⁴ См.: УД № 688250. – ПУ ФСБ России по КЧР – С. – 215 – 234.

¹⁵ Калдышев А.Н., Николаев А.Г. Указ. Соч., – С. – 25.

Библиография:

1. Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) // Российская газета.– 1993 г. – 25 дек.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 24 декабря 2001 г. N 52 (часть I) ст. 4921.
3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 17 июня 1996 г. N 25 ст. 2954.
4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. N 195-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 7 января 2002 г. N 1 (ч. I) ст. 1.
5. О федеральной службе безопасности: федеральный закон от 3 апреля 1995 г. N 40-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 10 апреля 1995 г., N 15, ст. 1269.
6. Об оперативно – розыскной деятельности: федеральный закон от 12 августа 1995 г. N 144-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 14 августа 1995 г., N 33, ст. 3349.
7. О Государственной границе Российской Федерации: закон Российской Федерации от 01.04.1993 г. N 4730-1 // Российская газета. – 1993. – № 84.
8. О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию: федеральный закон от 15.08.1996 года N 114-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 19.08.1996 г., N 34. – Ст. 4029.
9. О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «О Государственной границе Российской Федерации»: постановление Верховного Совета СССР от 1 апреля 1993 г. № 472-1 // Ведомости СНД и ВС РФ. – 1993. – № 17. – Ст. 595.
10. Основы пограничной политики Российской Федерации (утв. Президентом РФ 5 октября 1996 г.) // “Российская газета” от 6 ноября 1996 г.
11. Указ Президента Российской Федерации от 11 марта 2003 г. N 308 “О мерах по совершенствованию государственного управления в области безопасности Российской Федерации” // Собрание законодательства Российской Федерации от 24 марта 2003 г. N 12 ст. 1101.
12. О внесении изменений в статью 322 Уголовного кодекса Российской Федерации и статьи 150 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: федеральный закон от 30.12.2012 г.

Внешние угрозы и противодействие

- №312-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – N 53 (ч.1), ст. 7637.
13. О взаимных безвизовых поездках граждан // Соглашение Между Правительством Республики Беларусь, Правительством Республики Казахстан, Правительством Кыргызской Республики, Правительством и Правительством Республики Таджикистан от 30.11.2000 г. // Собрание законодательства РФ. – 2003. – N 37. – Ст. 3566.
 14. Уголовное дело № 688250 за 2009 год. Архив Пограничного управления ФСБ России по Карачаево-Черкесской Республике.
 15. Калдышев А.Н., Николаев А.Г. «Надлежащее разрешение в процессуальной деятельности Пограничных органов ФСБ России» // «Юридический мир», 2008 – №12.

References (transliteration):

1. Kaldyshev A.N., Nikolaev A.G. «Nadlezhashchee razreshenie v protsessual'noy deyatel'nosti Pogranichnykh organov FSB Rossii» // «Yuridicheskiy mir», 2008 – №12.