

Отзыв на диссертацию

УДК 343

<https://doi.org/10.36511/2078-5356-2024-3-331-335>



**Фикция как средство познания и конструирования уголовного закона
(отзыв официального оппонента на кандидатскую диссертацию
Абдулханьянова Ильяса Абдулхаевича на тему
«Фикция в уголовном праве: теоретико-прикладное исследование»)**

Ситникова Александра Ивановна

Юго-Западный государственный университет, Курск, Россия, orcrimpravo@yandex.ru

Dissertation review

**Fiction as a means of cognition and construction of the criminal law
(review of the official opponent on the PhD thesis
of Abdulkhannyanov Ilyas Abdulkhaevich on the topic
“Fiction in criminal law: theoretical and applied research”)**

Alexandra I. Sitnikova

Southwestern State University, Kursk, Russian Federation, orcrimpravo@yandex.ru

Диссертационная работа И. А. Абдулханьянова [1] посвящена одной из наиболее сложных и дискуссионных тем уголовно-правовой доктрины. Идеи и теоретические положения, сформулированные отечественными криминалистами, привели к возникновению, формированию и развитию теории фикции в уголовном праве. Теоретические разработки о юридических фикциях как одном из приемов законодательной техники дают возможность нормотворцам осуществлять поиск и принимать решения по конструированию и совершенствованию уголовно-правовых предписаний, содержащих заведомо условные, не соответствующие действительности законодательные формулы. Новеллы, сконструированные с использованием фикций в качестве технико-юридического приема,

содержатся в институтах Общей и Особенной частей уголовного закона, и с их помощью обеспечивается оформление предписаний, сочетающих соответствие требований уголовной политики и законодательных приемов формулирования норм закона. Фикция выступает как прием, предоставляющий законодателю возможность создавать нормы, в которых дается описание несуществующего явления в качестве существующего, и наоборот, что позволяет правоприменителю использовать искусственные положения на основе норм закона в интересах разрешения конкретных уголовных дел.

Соответственно, *актуальность выбранной темы* определяет ряд факторов:

во-первых, в современный Уголовный кодекс Российской Федерации (далее — УК РФ)

© Ситникова А. И., 2024

включены уголовно-правовые предписания, сформулированные с использованием фикции в качестве технико-юридического средства (ч. 4 ст. 18, ч. 4, 5 ст. 34, ч. 5 ст. 35, ч. 4 ст. 65, ч. 2 ст. 88, ч. 1 ст. 205, ст. 209, ст. 210 УК РФ и другие);

во-вторых, вполне обоснованно соискатель подтверждает актуальность темы необходимостью охраны общественных интересов в связи с возникновением обстоятельств, не соответствующих действительности, но требующих уголовно-правовой оценки;

в-третьих, об актуальности выбранной темы свидетельствуют результаты представленного исследования, подтверждающие необходимость повышения качества уголовно-правовых норм, которые содержат в себе юридические фикции.

Отмеченные обстоятельства показывают, что предписания, в основе которых лежат фикции, а также их применение на практике, до сих пор не нашли своего полного разрешения, в том числе и в науке уголовного права. Указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что избранная соискателем тема диссертации является весьма актуальной в качестве научной разработки и в прикладном аспекте.

Новизна проведенного исследования определяется тем, что в его процессе получены следующие результаты:

— разработаны авторские дефиниции уголовно-правовой фикции и функции фикции, внесены уточнения в определение понятия «юридическая техника в уголовном праве»;

— выявлены проблемы правоприменения предписаний, в основе которых лежит фикция как средство конструирования нормативного текста;

— сформулированы и научно обоснованы предложения о внесении изменений в уголовно-правовые предписания, содержащие фикцию, и конкретизировано содержание ряда уголовно-правовых норм за счет придания им фиктивного характера;

— проведено исследование фикции в российском уголовном праве в историческом аспекте, в результате чего выявлены исторические особенности, негативные и позитивные примеры конструирования норм с помощью фикций начиная с древних памятников уголовного законодательства и завершая действующим уголовным законодательством.

Высокая степень обоснованности и достоверности научных положений, выводов и рекомендаций, содержащихся в диссертации,

связана с правильной постановкой цели и задач исследования, их структурирующим значением для содержания, верным методологическим подходом, эмпирическими материалами и солидной теоретической базой (65 нормативных правовых, интерпретационных и правоприменительных актов, 22 памятника отечественного права, 194 научные работы, 59 диссертаций и авторефератов диссертаций, 179 статей, 12 иностранных источников, 17 материалов судебной практики, 12 электронных источников, данные анкетирования 120 экспертов, 104 работников правоприменительных органов).

На защиту выдвинуты основные положения, которые раскрываются и обосновываются в диссертации, состоящей из введения, трех глав, семи параграфов, заключения, списка использованных источников и пяти приложений.

Первая глава «Методологические проблемы познания фикции в уголовном праве» (с. 21–107) раскрывает три положения (с. 11–13) в параграфах 1, 2, 3.

Положение 1 сформулировано на основе исследования методологических основ закрепления фикций в уголовном законе, которое позволило выделить три формы фиктивного в уголовном праве: 1) фиктивную норму, то есть неприменяемую уголовно-правовую норму вследствие допущенной правотворческой ошибки (с. 37 и далее), 2) фиктивное правовое состояние, закрепленное в трех уголовно-правовых предписаниях (фиктивное банкротство, фиктивная регистрация гражданина Российской Федерации, иностранного гражданина, лица без гражданства в жилом помещении в Российской Федерации) (с. 41), 3) фикция в уголовном праве как законодательно-техническое средство конструирования предписаний (с. 46). Для подтверждения указанного положения проведен социологический опрос 120 представителей юридического научного сообщества (с. 36).

Вызывает одобрение положение 2, вносящее существенные уточнения в дефиницию «юридическая техника уголовного права» (с. 81), аргументировано доказана принадлежность фикции к специальным средствам юридической техники. Достоинством данного положения является признание фикции одним из специальных средств юридической техники (с. 81). Большинство анкетированных лиц, имеющих ученые звания кандидата / доктора наук, также признали фикцию средством юридической техники (с. 61).

В положении 3 соискатель сформулировал определение понятия уголовно-правовой

фикции, под которой предлагается понимать специальное средство юридической техники, сознательно используемое при формулировании, толковании и применении уголовно-правовых норм и правовых позиций Верховного Суда Российской Федерации, не соответствующих действительности, предписывающих признавать фактически существующие явления, факты, события юридически несуществующими (либо наоборот), а также переносить свойства и признаки одного лица или объекта на другое в целях решения задач уголовного законодательства (с. 106). Исходя из представленной формулы фикции, выделены ее признаки. В данном положении достаточно обосновано сформулирована дефиниция функции уголовно-правовой фикции и обозначены основные функции таковой (с. 103 и далее).

Во второй главе рассмотрен исторический аспект формирования фикций в отечественном уголовном праве (с. 108–152), что дало возможность внести существенный вклад в доктрину уголовного права. Исследование фикций в рамках данной главы позволило соискателю представить два выводных положения. В первом положении выявлены особенности законодательного текста, содержащего фикции в памятниках Древней Руси и Российской империи. При этом установлено, что фикция использовалась для установления коллективной ответственности, признания обнаружения умысла в качестве оконченного преступления, формулирования ответственности за посредственное исполнительство. Второе выводное положение в рамках данной главы основано на исследовании текстов советских уголовных законов, в ходе которого установлено, что советский законодатель использовал фикцию как средство формулирования отдельных норм Общей части УК РФ. При этом нередко нормы, сконструированные с применением фикций, противоречили основополагающим принципам персональной ответственности, справедливости и дифференциации уголовной ответственности.

Глава третья «Фикция в современном уголовном праве России» состоит из двух параграфов, содержание которых обеспечило формулирование двух выводных положений, которые заслуживают особого внимания.

Первое положение является результатом исследования уголовно-правовых предписаний, изложенных в статьях Общей и Особенной частей УК РФ (с. 154–198). Достаточно оправданной является оригинальная классификация норм-фикций в зависимости от специфики

регулируемых уголовно-правовых отношений, внесение ряда предложений, направленных на повышение качества норм уголовного закона, содержащих фикции.

Во втором положении исследованы законодательные фикции, которые использует правоприменитель в следственной и судебной деятельности. Вполне обоснованным является вывод соискателя о признании фикции в правоприменительной деятельности в качестве инструментария для оптимизации (рационализации) процесса квалификации преступлений.

С изложенными выводами можно согласиться в полной мере и признать их обоснованными, достоверными и заслуживающими одобрения. Однако, дав общую положительную оценку защищаемым положениям, вместе с тем отметим присущие настоящей работе дискуссионные суждения, которые не получили, на наш взгляд, исчерпывающих ответов и достаточной аргументации.

Первое. При комментировании нормы-фикции, сформулированной в части 5 статьи 34 УК РФ, соискатель допустил неточность, указав, что в соответствии с данным предписанием «...оконченные действия организатора, *подстрекателя* и пособника в рамках отведенной им роли в совершении преступления юридически оцениваются как приготовление или покушение» (с. 179). Однако в части 5 статьи 34 УК РФ законодатель сформулировал два уголовно-правовых предписания: в первом речь идет об ответственности неконкретизированных соучастников, во втором — предусмотрена обоим ответственность только *подстрекателя* в случае недоведения исполнителем преступления до конца по не зависящим от него обстоятельствам. Юридические действия подстрекателя закон признает только приготовлением, потому что подстрекатель не совершил преступления, к которому подстрекатель склонял лицо, выбранное им в качестве исполнителя. Подстрекатель фактически совершает все действия, предусмотренные частью 4 статьи 33 УК РФ, но его умысел не реализуется до конца в силу того, что его воле противостоит лицо, которое не поддавалось подстрекательскому воздействию и не стало исполнителем преступления. В этой связи действия подстрекателя, совершившего неэффективные усилия по склонению выбранного им лица к совершению преступления, фактически являются завершенным покушением на подстрекательство, а не приготовлением к преступлению, как предусмотрено уголовным законом.

Второе. Трудно согласиться с мнением соискателя о том, что состав, сформулированный в части 5 статьи 291¹ УК РФ, является усеченным, и на этом основании его следует считать фикцией. Так, на с. 181 диссертации отмечается, что данный состав «...сконструирован по типу усеченного состава... созданного посредством фикции, ведь оконченным преступлением признается фактически докриминальная стадия его совершения (приготовление)». Для подтверждения своей позиции соискатель приводит взгляды авторов, признающих обещание и предложение посредничества во взяточничестве приготовлением к простому посредничеству и одной из форм приискания соучастников, а также приводит пример из судебной практики о признании обещания и предложения в посредничестве во взяточничестве «...стадией обнаружения умысла». При таком подходе вне поля зрения остаются следующие обстоятельства:

1) состав приготовления имеет свою специфику: во-первых, в соответствии с частью 1 статьи 30 УК РФ приготовление к готовящемуся преступлению (в данном случае к простому посредничеству, как отмечено на с. 183 диссертации) может быть совершено только путем активных действий (обещание и предложение таковыми не являются); во-вторых, обязательным признаком состава приготовления является наличие не зависящих от лица обстоятельств, в силу которых посягательство не было доведено до конца. Обещание или предложение совершить посредничество в даче взятки не может быть актом, не доведенным до конца в силу воздействия не зависящих от лица обстоятельств по определению;

2) обещание и предложение невозможно признать одной из форм приискания соучастников, поскольку приискание соучастников представляет собой подбор лиц, готовых принять участие в совершении преступления, либо склонение любым подстрекательским способом кого-либо совершить посягательство;

3) составы, сформулированные в части 5 статьи 291¹ УК РФ, не являются обнаружением умысла в силу того, что обнаружение умысла есть не что иное, как голый умысел, который не подлежит уголовно-правовой оценке;

4) обещание и предложение — это оконченные составы преступлений, совершенные посредником во взяточничестве, которые по конструкции являются формальными. В разъяснениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации (п. 13.5) прямо указано, что

«...обещание или предложение посредничества во взяточничестве или коммерческом подкупе считается оконченным преступлением с момента совершения лицом действий, направленных на доведение до сведения взяткодателя или взяткополучателя либо лица, передающего или получающего предмет коммерческого подкупа, информации о своем намерении стать посредником во взяточничестве либо в коммерческом подкупе» [2];

5) обещание посредничества во взяточничестве фактически представляет собой обязательство посредника перед взяткодателем и взяткополучателем передать взятку. Предложение посредничества — это высказанное намерение посредника оказать содействие в передаче взятки.

В завершение проведенной оценки положений и выводов, выносимых на защиту, считаем необходимым отметить, что высказанные замечания не влияют на общую высокую оценку диссертации И. А. Абдулханьянова.

Совокупность основных положений диссертации в сочетании с их развернутой содержательной аргументацией свидетельствуют о теоретической и практической значимости исследования. В теоретическом отношении диссертация значима потому, что содержит новые выводы и предложения, которые в определенной степени могут быть основой для дальнейшего совершенствования институтов Общей и Особенной частей УК РФ и повышения качества текста уголовного закона. В практическом отношении значимость диссертации определяется тем, что теоретико-прикладные знания о фикциях могут быть использованы в законотворческой, правоприменительной и интерпретационной деятельности, а также в учебном процессе.

Содержание автореферата и диссертация соответствуют друг другу [3]. Оформление указанных работ не вызывает нареканий.

Основные результаты исследования опубликованы в 26 научных работах, в том числе 10 — в ведущих рецензируемых научных изданиях, указанных в перечне ВАК Минобрнауки Российской Федерации, отражающих основные положения диссертации.

Резюмируя все вышеизложенное, отметим, что диссертация И. А. Абдулханьянова «Фикция в уголовном праве: теоретико-прикладное исследование» представляет собой законченную самостоятельную научно-квалификационную работу, выполненную по специальности 5.1.4 — Уголовно-правовые науки (юридические науки).

1. Диссертация отличается новизной в постановке и разрешении научно-исследовательских задач, восполняет ряд пробелов в исследовании теории фикций, которые являются средством юридической техники конструирования уголовно-правовых предписаний Общей и Особенной частей УК РФ, что может расцениваться как личный вклад в науку.

2. Диссертация соответствует критериям, которым должны отвечать диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук, установленным пунктами 9–11, 13, 14 Положения о присуждении ученых степеней, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 24 сентября 2013 года № 842 [4].

3. Автор диссертации — Ильяс Абдулхаевич Абдулханьянов — достоин присуждения ему искомой степени кандидата юридических наук по специальности 5.1.4 — Уголовно-правовые науки (юридические науки).

Список источников

1. Абдулханьянов И. А. Фикция в уголовном праве: теоретико-прикладное исследование: дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2023. 325 с.
2. О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2013 года № 24 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2013. № 9.

Информация об авторе

А. И. Ситникова — доктор юридических наук, доцент профессор кафедры уголовного права Юго-Западного государственного университета.

Information about the author

A. I. Sitnikova — Doctor of Sciences (Law), Associate Professor Professor of the Department of Criminal Law at Southwestern State University.

ской Федерации от 9 июля 2013 года № 24 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2013. № 9.

3. Абдулханьянов И. А. Фикция в уголовном праве: теоретико-прикладное исследование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2023. 31 с.

4. О порядке присуждения ученых степеней: постановление Правительства Российской Федерации от 24 сентября 2013 года № 842 // Собрание законодательства РФ. 2013. № 40, ст. 5074.

References

1. Abdulkhannyanov I. A. Fiction in criminal law: theoretical and applied research. Dissertation of the candidate of legal science. Nizhny Novgorod, 2023. 325 p. (In Russ).
2. On judicial practice in cases of bribery and other corruption crimes: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation no. 24 of July 9, 2013. *Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation*, 2013, no. 9. (In Russ).
3. Abdulkhannyanov I. A. Fiction in criminal law: theoretical and applied research. Authors abstract of the dissertation of the candidate of legal science. Nizhny Novgorod, 2023. 31 p. (In Russ).
4. On the procedure for awarding academic degrees: Decree of the Government of the Russian Federation no. 842 of September 24, 2013. *Collection of Legislation of the RF*, 2013, no. 40, art. 5074. (In Russ).