КОЛЛИЗИОННОЕ УГОЛОВНОЕ ПРАВО: АНАЛИТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

ЦАЙ Кирилл Александрович, аспирант кафедры уголовного права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики»

119017, Россия, г. Москва, ул. Малая Ордынка, 17

E-mail: D503.ts@mail.ru

В статье рассматривается институт действия уголовного закона в пространстве и по кругу лиц через призму коллизионного регулирования. Объектом исследования являются общественные отношения, складывающиеся в связи с действием уголовного закона в пространстве и по кругу лиц, а также в момент столкновения уголовно-правовых юрисдикций разной государственной принадлежности. Предметом исследования являются уголовные кодексы России и зарубежных государств, международные договоры юрисдикционного характера. Особое внимание уделено юрисдикционным нормам внутреннего права. При подготовке работы использовались диалектический, индуктивный, дедуктивный и другие общенаучные и частнонаучные методы и способы научного познания. Особая роль отводится сравнительно-правовому методу. Автор формирует учение, базирующееся на основных положениях коллизионного права, в целях создания системы урегулирования уголовно-правовых юрисдикционных конфликтов. Освещаются основные положения предлагаемого учения, рассматривается структура коллизионной нормы и анализируется современное состояние законодательного регулирования уголовно-правовой юрисдикции. Проводится подробный компаративный анализ уголовных законов на предмет определения наиболее распространенных вариантов регламентации уголовно-правовой юрисдикции, предлагаются рекомендации по законодательному закреплению пространственных пределов действия уголовного закона.

Ключевые слова: коллизионное уголовное право, сравнительное уголовное право, международное уголовное право, зарубежное уголовное право, уголовно-правовая юрисдикция, территориальность уголовного закона, экстерриториальность уголовного закона, норма уголовного закона, коллизионная норма, коллизионное право.

CONFLICT OF CRIMINAL LAWS: ANALYTICAL ASPECT

K. A. TSAY, post-graduate student of the criminal law chair of the National Research University "Higher School of Economics" 17, Malaya Ordynka st., Moscow, Russia, 119017

E-mail: D503.ts@mail.ru

The article considers the institute of operation of a criminal statute in space and by personal scope of application through the prism of conflict regulation. Social relations, established due to the operation of the criminal statute in space and by personal scope of application, as well as the moment of collision between criminal law jurisdictions of different states are the object of the research. The subject matter of the research is: criminal codes of Russia and foreign states, international agreements of a jurisdictional nature. The author pays special attention to jurisdictional rules of the domestic law. In this paper the author uses the following research methods: dialectic, inductive, deductive, and other general scientific and specific scientific methods and ways of scientific knowledge. Special role is assigned to comparative law analysis. The author puts together a doctrine, based on the fundamental principles of the conflicts of laws for the purpose of creating a regulation system for criminal law jurisdictional conflicts. The article covers fundamental principles of the proposed doctrine, considers the structure of the conflicts of law rules and analyzes the current state of legislative regulation of criminal law jurisdiction. The author carries out a detailed comparative analysis of criminal laws in order to determine the most wide spread variants of regulation of criminal law jurisdiction, and proposes recommendations for legislative recognition of the territorial scope of validity of a criminal statute.

Keywords: conflict of criminal laws, comparative criminal law, international criminal law, criminal law of foreign states, criminal law jurisdiction, territoriality of the criminal statute, extrterritoriality of the criminal statute, rules of the criminal statute, rules of conflict of laws, conflicts of law.

DOI: 10.12737/20589

Постановка проблемы. Нарастающие темпы мировой глобализации оказывают сильнейшее и непосредственное влияние на формирование уголовно-правовой политики современных государств. В условиях нивелирования жесткой территориальной привязанности резидентов, облегчения межгосударственных коммуникаций, ускорения международных перевозок все большую актуальность приобретают вопросы, связанные с определением пространственных границ уголовно-правовой юрисдикции.

Тематика правового пространства-времени, ранее занимавшая в основном науку частного права, постепенно переходит в лоно права публичного, поскольку исторические процессы вплотную приблизили государства к острейшей необходимости сообразования не только гражданско-, но и уголовно-правовых регуляторов.

Если еще несколько десятилетий назад с проблемой перекреста уголовно-правовых предписаний можно было успешно справляться посредством процессуаль-

ного регулирования и дипломатических переговоров, то сегодня ситуация коренным образом изменилась.

Во-первых, экстрадиционные нормы по общему признанию ученых несут в себе существенный запас правоприменительного усмотрения¹, что не позволяет сделать однозначного вывода о подсудности или неподсудности конкретного преступления конкретному суду.

Во-вторых, усложнившаяся международная обстановка уже не позволяет государствам исходить из объективных критериев при решении юрисдикционных проблем.

В-третьих, в условиях ступенчатого развития международного права, совершенствования межгосударственных механизмов борьбы с преступностью, создания международных судебных органов, постановки вопроса о международной уголовно-правовой унификации и др. представляется, что недопустимо оставлять уголовно-правовые юрисдикционные проблемы в зачаточном состоянии.

Эти и многие другие причины указывают на необходимость дальнейшего исследования проблем пространственного действия уголовного закона с позиции международно-правового аспекта.

Уголовно-правовая юрисдикция: коллизионный подход. Предметный интерес к вопросам пространственного действия уголовного закона зародился еще в середине XX в. и не угасал вплоть до начала XXI в. Вместе с тем в период 2007—2012 гг. в исследованиях ученых наблюдался перерыв. На наш взгляд, он был связан с тем, что научная парадигма, из которой исходило российское научное сообщество, в некоторой степени изжила сама себя².

Другими словами, разработка проблем территориального действия уголовного закона в контексте «внутригосударственного» подхода дошла до своего логического завершения — формирования четырех основных принципов, которые позволяют признать практически любое преступление «относимым» к национальному правопорядку, и закрепления на внутреннем и международном уровнях процессуального механизма выдачи, позволяющего в исключительных случаях изменять уже установленную юрисдикцию.

Стройная, логически завершенная пространственная теория, зародившаяся в советское время и получившая окончательное выражение в первое десяти-

летие XXI в., сегодня превратилась в тормоз научного развития, порождающий лишь отдельные схоластические изыскания, не имеющие ничего общего с реальным совершенствованием уголовно-правового регулирования.

Очевидно, что для продолжения исследований в заданных рамках была необходима идея, «оживляющая» существующую теорию, предоставляющая ей новые горизонты мышления. И эта идея была найдена А. И. Ильиной, которая в своей кандидатской диссертации обосновала сравнительно-правовой подход к исследованию пространственного действия уголовного закона.

А. И. Ильина поставила в центр своего исследования рассмотрение проблем уголовно-правовой юрисдикции в сравнительно-правовой перспективе, изучила различные варианты законодательного регулирования юрисдикционных отношений и на этой основе вывела оптимальный, по ее мнению, способ установления границ действия уголовного закона в России.

К сожалению, А. И. Ильиной не удалось вывести теорию действия уголовного закона в пространстве из состояния застоя. Вместе с тем ее работа в совокупности с отдельными положениями исследований других ученых свидетельствует о том, что результат полувекового развития учения об уголовно-правовой юрисдикции устраивает далеко не все научное сообщество, многие его члены могут и готовы мыслить в русле, отличном от «классического».

Мы предлагаем новый подход к рассмотрению уголовно-правовой юрисдикции, основная идея которого заключается в понимании норм, составляющих институт действия уголовного закона в пространстве в качестве коллизионных предписаний, регулирующих взаимоотношения внутренних законов разной государственной принадлежности.

Из такого понимания вытекает необходимость системного анализа уголовно-правовой юрисдикции как института, включающего в себя все существующие юрисдикционные предписания, а также соответствующие положения международных договоров.

Современная наука уголовного права стоит на позиции отрицания возможности привнесения в нее элементов, чуждых «классическому» пониманию уголовно-правового регулирования. Традиционный запрет на использование частноправовых категорий вот уже почти полвека мешает доктрине провести прямую параллель между вопросами пространственного действия уголовного и гражданского законов.

Первым российским ученым, прямо указавшим на нее, был А. Э. Жалинский³. Но, к сожалению, даже мнение столь авторитетного ученого не смогло переломить стойкость классической доктрины. Его

¹ Традиционно это положение отмечается указанием на то, что выдача «является исключительным правом суверенного государства» (см., например: Полный курс уголовного права: в 5 т. / под ред. А. И. Коробеева. СПб., 2008. Т. 1. С. 238 (автор главы — И. Я. Козаченко).

² Подробнее о генезисе российской уголовно-правовой мысли см.: Цай К. А. Исторический анализ изменения доктринальных взглядов на действие уголовного закона в пространстве в российской науке // Уголовное право и современность: сб. науч. ст. Вып. 5 / отв. ред. Г. А. Есаков. М., 2014. С. 306—319.

³ См.: Жалинский А. Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. 2-е изд. М., 2009. С. 227.

мнение, как и голоса М. Г. Мельникова, М. И. Блум и А. А. Тилле, остались не услышанными.

Существенную лепту в постулирование различий между частноправовыми и уголовно-правовыми юрисдикционными вопросами внесла известная проблема соотношения понятий «коллизия» и «конкуренция» норм.

До относительно недавнего времени превалирующей была позиция, впервые высказанная З. А. Незнамовой: «Термины “коллизия”, “конкуренция” уголовно-правовых норм по своей сути тождественные, обозначающие одно и то же правовое явление — проблему выбора нормы из числа нескольких, регулирующих одно и то же фактическое отношение»⁴. При этом автор в своей работе преимущественно обращалась к понятию «коллизия». В дальнейшем Л. В. Иногамова-Хегай поддержала данную точку зрения, однако, в свою очередь, сделала упор на употребление понятия «конкуренция», в связи с чем второй термин был постепенно вытеснен из научного оборота и на сегодняшний день его употребление сведено к минимуму.

Описанное обстоятельство, по замечанию обеих авторов «не имеющее принципиального значения», тем не менее повлекло за собой рассмотрение всего массива коллизионных и конкурентных отношений в контексте исследования академика В. Н. Кудрявцева, который также весьма активно употреблял понятие «конкуренция»⁵. Мы вполне допускаем, что если вкладывать в понятия коллизии и конкуренции тот же смысл, каким его наделяли З. А. Незнамова и Л. В. Иногамова-Хегай, понимая их как «разновидность специализированных норм, формально закрепленных в уголовном законе, содержащих правила выбора закона в процессе применения норм уголовного права»⁶, то вполне можно обойтись любым из рассматриваемых понятий. Однако история распорядилась иначе, и работа В. Н. Кудрявцева, по существу описывающая только одну разновидность «широкой» конкуренции, буквально «задавила авторитетом» все другие исследования. С этого момента конкуренция норм рассматривалась исключительно в рамках внутриотраслевых противоречий, а коллизия вовсе отрицалась.

Искажение изначальной мысли З. А. Незнамовой, не повредив ее учению в целом, сыграло злую шутку с вопросами пространственного действия уголов-

ного закона, которые «остались за бортом» теоретических дискуссий, так и не попав в лоно нового понимания конкуренции норм.

Мы предлагаем вернуть в научный оборот понятия коллизии и коллизионных норм, что позволит лучше понять сущность юрисдикционного регулирования уголовно-правовых отношений в контексте коллизионного уголовного права.

Основные положения коллизионного уголовного права. Основываясь на фундаментальных положениях, выработанных науками международного частного права и общей теории государства и права, мы предлагаем рассматривать институт пространственного действия уголовного закона в качестве особой, искусственно объединенной системы внутрисударственных и международно-правовых нормативных положений, определяющих, какое государство или международный орган имеет полномочия по преследованию лица, преступившего уголовно-правовое предписание внутрисударственного или международного характера.

Следует особо отметить, что в отличие от науки международного частного права, дистанцирующей свой предмет от внутрисударственного и международного публичного права, институт пространственного действия уголовного закона надлежит рассматривать как часть предмета уголовного права в широком смысле⁷.

Основными источниками института пространственного действия уголовного закона на сегодняшний день являются:

1) внутрисударственные нормативные и иные обязательные положения, определяющие границы уголовно-правового суверенитета страны принадлежности нормы;

2) международно-правовые нормы, разрешающие отдельные юрисдикционные вопросы при возникновении коллизионных ситуаций, а также устанавливающие юридически значимые требования для определения внутрисударственной уголовно-правовой юрисдикции.

В рамках первой группы следует особо выделить внутренние уголовные кодексы. Практически в каждом из них можно найти предписания, определяющие пространственные границы данного нормативного акта. Если же принять во внимание положение, в соответствии с которым большинство данных кодексов служит единственным источником уголовного законодательства своего государства, можно заключить, что нормы, определяющие

⁴ Незнамова З. А. Коллизии в уголовном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1995. С. 8.

⁵ Подтверждением нашего предположения может явиться тот факт, что З. А. Незнамова и Л. В. Иногамова-Хегай последние рассмотрели нормы, определяющие уголовно-правовую юрисдикцию, как коллизионные. В современных же учебных и монографических работах данный аспект не освещается.

⁶ Незнамова З. А. Коллизии в уголовном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. С. 21.

⁷ Мы не можем согласиться с позицией М. И. Блум, считавшей такой институт межотраслевым, находящимся на стыке уголовного, уголовно-процессуального и международного права, поскольку, во-первых, в рамках его предмета отсутствуют процессуальные положения, во-вторых, на нынешнем этапе практически не наблюдается международного аспекта в его регулировании.

их пространственные границы, являются основными регуляторами межгосударственных юрисдикционных отношений.

Вторым по значимости «внутренним» регулятором являются судебные прецеденты, распространенные в странах англосаксонской правовой традиции. Однако зарубежные юристы отмечают тенденцию к существенному сокращению прецедентного регулирования юрисдикционных вопросов. Даже старейшие системы общего права, такие как США и Великобритания, постепенно переходят к статутному определению границ собственного уголовно-правового суверенитета⁸. Именно в этой связи наше исследование не будет заострять внимание на прецедентном регулировании юрисдикционных конфликтов.

Вторая группа источников сравнительно малочисленна. На сегодняшний день имеется немного международных договоров, прямо или косвенно затрагивающих проблемы определения уголовно-правовой юрисдикции⁹. Основную часть таких соглашений можно разделить на следующие типы:

1) непосредственно разрешающие юрисдикционные конфликты (например, Конвенция о преступлениях и некоторых других актах, совершенных на борту воздушных судов (Токио, 14 сентября 1963 г.);

2) устанавливающие изъятия из суверенной компетенции определенного государства (например, Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 г.);

3) определяющие границы юрисдикции международных трибуналов (например, Римский статут Международного уголовного суда (Рим, 17 июля 1998 г.);

4) дополняющие положения национального закона в части установления государственной юрисдикции (например, Конвенция о территориальном море и прилегающей зоне (Женева, 29 апреля 1958 г.)).

Следует заметить, что большая часть соответствующих международных положений перенесена во внутренние законы государств и учитывается ими¹⁰,

⁸ Безусловно, в последующем данный институт по примеру международного частного права, дистанцировавшегося из общего гражданского права, должен будет отделиться от права уголовного и превратиться в относительно самостоятельную отрасль знаний. Однако на сегодняшний день он находится в зачаточном состоянии и не может претендовать на межотраслевой характер. Позицию М. И. Блум см.: Блум М. И. Действие советского уголовного закона во времени и пространстве: дис. ... д-ра юрид. наук. Рига, 1975. С. 10.

⁹ См.: Doyle Ch. Extraterritorial Application of American Criminal Law. Congressional Research Service, 7-5700. 2012. P. 39; Hirst M. Jurisdiction and the Ambit of the Criminal Law. Published to Oxford Scholarship Online, 2003. URL: <http://oxfordindex.oup.com/view/10.1093/acprof:oso/9780199245390.001.0001>.

¹⁰ По подсчетам В. П. Коняхина, существует десять международных договоров, устанавливающих юрисдикционные правила (см.: Коняхин В. П. Общая часть международного

в связи с чем вполне допустимо не подвергать отдельному предметному рассмотрению международно-правовое регулирование пространственного действия уголовного закона, сосредоточившись именно на законодательной части исследуемого института.

Пространственные коллизионные нормы уголовного закона: особенности, типология и структура¹¹. Впервые структура уголовно-правовых коллизионных норм была рассмотрена в работе З. А. Незнамовой, которая взяла за основу общетеоретические исследования по данной тематике. Ее работа была первой и единственной в своем роде, она заложила основу для построения теории уголовно-правовых коллизий, рассмотрев их понятие, типологию и структуру. Именно на базе исследования З. А. Незнамовой, а также общих положений наук теории права и международного частного права будет строиться дальнейшее изложение.

Особенности уголовно-правовых пространственных коллизионных норм обусловлены их назначением, а также спецификой уголовно-правового регулирования.

Во-первых, коллизионные нормы уголовных законов немногочисленны, имеют обобщенный характер, охватывают весьма широкий круг подлежащих регулированию общественных отношений.

Так, УК Республики Польша предусматривает только один коллизионный принцип — принцип территории. В соответствии со ст. 5 УК Республики Польша: «Польский уголовный закон применяется к лицу, которое совершило запрещенное деяние на территории Республики Польша...». Каких-либо иных правил, регулирующих вопросы уголовно-правовой юрисдикции в Польше, не установлено, в связи с чем можно заключить, что польский законодатель уложил в рамки одной статьи всю существующую в современном мире преступность, определив ее как подсудную или неподсудную польскому суду.

Во-вторых, коллизионное регулирование уголовно-правовых отношений осуществляется преимущественно позитивным способом путем указания перечня общественных отношений, находящихся под суверенной властью государства принадлежности нормы¹².

уголовного законодательства: современное состояние и перспективы развития // Международное уголовное правосудие: современные проблемы / под ред. Г. И. Богуша, Е. Н. Трикоз. М., 2009. С. 63).

¹¹ К такому выводу пришла на основе анализа международных положений и внутренней законодательной регламентации уголовно-правовой юрисдикции зарубежных государств М. Г. Решняк (см.: Решняк М. Г. Современные проблемы действия уголовного закона в пространстве: монография. М., 2013. С. 76—77).

¹² В настоящей статье мы рассматриваем только одну разновидность уголовно-правовых коллизионных норм, не оспа-

В-третьих, рассматриваемая нами группа норм предназначена для разрешения исключительно «межгосударственных» коллизий, т. е. конфликтов, возникающих при столкновении предписаний различной государственной принадлежности.

В-четвертых, в силу специфики внутригосударственного уголовного правосудия судьи при вынесении приговора не могут квалифицировать деяние субъекта согласно нормам иностранного права. Соответственно, коллизионные нормы уголовных законов не могут предусматривать применение положений иностранного закона¹³. Согласно признанной в частном праве классификации коллизионных норм соответствующие уголовно-правовые предписания будут относиться в категории односторонних, т. е. предполагающих отсылку только к собственному уголовному закону.

Вместе с тем в рамках законодательной практики государств встречаются нормы, предусматривающие обязательность учета того или иного регуляционного аспекта иностранного правового порядка.

Современное законодательство предусматривает учет следующих положений: 1) уголовно-правового запрета; 2) вида и размера наказания; 3) постановленного судебного решения; 4) назначенного наказания.

Учет уголовно-правового запрета иностранного государства является весьма распространенной практикой государств мира. По своей основной структуре он аналогичен положению, закрепленному в ст. 6 УК Республики Корея: «Настоящий Кодекс подлежит применению к иностранцам... за исключением случаев, когда такие действия не являются преступлениями в соответствии с законом, действующим в месте их совершения...». Во всех иных государствах соответствующее положение будет выстраиваться по схожей схеме.

Учет положений о наказании при любом варианте предполагает наличие требования двойной противоправности, поскольку немыслима сама возможность уголовного наказания вне криминализации деяния. Так, п. 2 § 10 УК Дании указывает: «Если деяние было совершено в пределах территории, признанной международным правом в качестве принадлежащей иностранному государству, наказание не может быть более строгим, чем предусмотрено законом данного государства».

ривая наличия иных (см., например: *Иногамова-Хегай Л. В.* Понятие конкуренции уголовно-правовых норм // *Правоведение*. 2001. № 2. С. 133—146).

¹³ Вместе с тем в законодательной практике встречаются исключения в виде единичных указаний на «неподсудность» уголовному закону конкретной группы общественных отношений (негативное регулирование). Так, ч. 4 ст. 11 УК Республики Молдова устанавливает: «Под действие уголовного закона не подпадают преступления, совершенные... лицами, которые в соответствии с международными договорами не находятся под уголовной юрисдикцией Республики Молдова».

Возможны и иные варианты регламентации данного типа привязок, однако все они будут иметь одну концептуальную направленность: установление дополнительного требования при применении коллизионной нормы. В науке частного права коллизионная норма, предполагающая учет сразу нескольких оснований для собственного применения, называется кумулятивной.

Также весьма распространенной является практика установления определенной степени преюдициальности¹⁴ решений иностранного государства. Согласно исследованию А. И. Ильиной «в абсолютном большинстве уголовных кодексов зарубежных стран предусматривается отказ от повторного осуждения... тех лиц, в отношении которых иностранным государством было вынесено какое-либо окончательное решение»¹⁵. Так, ст. 8 УК Республики Болгарии устанавливает: «Приговор иностранного суда... принимается во внимание в случаях, предусмотренных международными соглашениями, в которых участвует Республика Болгария».

Установление преюдициального значения иностранных судебных решений имеет в большей степени процессуальное значение, поскольку направлено не на соблюдение принципа *non bis in idem* (лицо еще не было привлечено к ответственности), а на поддержание международного авторитета судебной власти, недопущение ситуации, когда по одному делу принято два разных судебных решения. В этой связи наличие в уголовном законе такого типа норм представляется нецелесообразным, процессуальные же вопросы необходимо регулировать процессуальным порядком.

Наказание, отбытое в иностранном государстве, учитывается большинством правовых систем. В соответствии со ст. 10 УК КНР «Если лицо за границей подверглось наказанию, оно может быть освобождено от наказания».

Приведенное и иные схожие предписания тесно связаны с принципом *non bis in idem*, не позволяющим привлекать к уголовной ответственности одно и то же

¹⁴ В этой связи представляется несвоевременным предложение З. А. Незнамовой по урегулированию правил экстерриториальности во внутренних уголовных законах посредством двухсторонних коллизионных норм. На наш взгляд, до тех пор, пока институт пространственного действия уголовного закона не достиг уровня, приближенного к международному частному праву, использование внутригосударственных отсылок на иностранное право не сможет достичь поставленных целей (см.: *Незнамова З. А.* Коллизии в уголовном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. С. 25).

¹⁵ Термин «преюдициальность» в данном контексте условен, но, как мы полагаем, весьма удачен в целях его отграничения от принципа *non bis in idem*. В приведенном значении термин был впервые употреблен М. Г. Решняк применительно к анализу турецкого закона (см.: *Решняк М. Г.* Указ. соч. С. 70).

лицо за одно и то же деяние более чем один раз¹⁶. Законодательная практика современных государств идет по пути повсеместного признания данного типа норм. Мы полагаем приведенную тенденцию оправданной, поскольку учет наказания, которому уже подверглось лицо, является обязательным требованием соблюдения принципа справедливости без ущерба уголовно-правового суверенитета государства.

С учетом обозначенной специфики под коллизией нормой уголовного закона следует понимать одностороннее правило общего характера, разрешающее межгосударственные юрисдикционные конфликты посредством установления границ действия национального уголовного закона в пространстве и по кругу лиц.

Структура коллизийной нормы уголовного закона не отличается от соответствующей конструкции, выработанной в рамках общей теории права. Она включает в себя два элемента: объем и привязку. Объем нормы указывает на общественное отношение, подлежащее урегулированию, привязка же указывает на его регулирующий правовой порядок.

Так, ст. 1 УК Королевства Швеция устанавливает: «Преступления, совершенные в данном Королевстве, должны преследоваться в соответствии со шведским правом...». В приведенной норме объемом будут являться преступления, совершенные в Королевстве Швеция, а привязкой — шведское право. Аналогичную, в ряде случаев несколько усложненную структуру имеют все иные уголовно-правовые коллизийные нормы.

Привязки всех без исключения пространственно-персональных уголовно-правовых коллизийных норм укладываются в два типа: 1) право принадлежности акта; 2) право национальных обязательств¹⁷.

В соответствии с первой разновидностью привязок применяется уголовное законодательство государства, которому принадлежит норма, содержащая привязку. Так, в соответствии со ст. 1 УК Японии: «Настоящий закон применяется ко всякому лицу, совершившему преступление в пределах Японии». Она является наиболее распространенной в нормотворческой практике государств. Фактически регламентация коллизийных отношений по общему правилу происходит посредством использования «национальной» привязки, вторая же разновидность является дополнительной.

¹⁶ См.: Ильина А. И. Правила действия уголовного закона в пространстве (сравнительно-правовое исследование): монография. М., 2012. С. 150.

¹⁷ Следует отметить, что в мировой законодательной практике нередко можно найти отступления от приведенного принципа. Так, по данным А. И. Ильиной, «принцип *non bis in idem* применительно к решениям суда иностранного государства вообще не предусмотрен уголовными кодексами Грузии, Республики Молдова, Аргентины, ФРГ, Голландии, штата Техас» (Ильина А. И. Указ. соч. С. 147).

Отсылка к праву национальных обязательств предполагает ограничение внутрисударственной компетенции по установлению уголовной юрисдикции с передачей соответствующих полномочий международному праву. Так, абз. 3 ст. 12 УК Республики Узбекистан устанавливает: «Иностранцы граждане, а также лица без гражданства... подлежат ответственности по настоящему Кодексу лишь в случаях, предусмотренных международными договорами или соглашениями». Видно, узбекский законодатель отказался распространять собственную юрисдикцию на лиц, не связанных с Узбекистаном устойчивой правовой связью, применив ссылку на право национальных обязательств и тем самым передав юрисдикционные полномочия международному праву.

Обе разновидности привязок представляют собой выработанный веками законодательный механизм установления государственной юрисдикции. Вместе с тем отсылка к праву национальных обязательств, сегодня выглядящая как нечто чуждое реальному правоприменению, при дальнейшем развитии изучаемого института займет более достойное место в юрисдикционном регулировании уголовно-правовых отношений.

Отвечая на предложение З. А. Незнамовой¹⁸, заметим, что, на наш взгляд, еще рано говорить о потенциальной возможности появления в национальном законе привязки, отсылающей к иностранному закону. Как видится, данная перспектива чрезвычайно туманна и, вполне вероятно, неосуществима в принципе, что обусловлено описанной выше спецификой коллизийного уголовно-правового регулирования.

Большую сложность представляют собой типы объемов уголовно-правовых коллизийных норм¹⁹. В теории уголовного права с поправкой на специфику изложения выделяют четыре основополагающих типа объемов: 1) территориальное правоотношение; 2) правоотношение экстерриториального подчинения; 3) правоотношение нарушенной защиты; 4) космополитическое правоотношение.

¹⁸ З. А. Незнамова полагает: «Уголовно-правовые пространственные коллизийные нормы, как правило, имеют две привязки: закон места совершения преступления и закон гражданства преступника». Однако автор в данном случае путает составные части коллизийной нормы, поскольку вопросы места совершения преступления, гражданства преступника, объекта преступления и др. представляют собой не установление закона, а определение круга правоотношений, входящих в объем коллизийной нормы, но не в ее привязку. См.: Незнамова З. А. Коллизии в уголовном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. С. 20—21.

¹⁹ З. А. Незнамова утверждает, что «двухсторонние (коллизийные. — К. Ц.) нормы позволяют создать более гибкий механизм преодоления коллизий и в этом плане являются более предпочтительными». См.: Незнамова З. А. Коллизии в уголовном праве. Екатеринбург, 1994. С. 66.

Они в той или иной формулировке нормативно закреплены в большей части изученных нами кодификаций уголовных законов иностранных государств и получили освещение в доктринальных работах по соответствующей тематике.

Объем территориального правоотношения предполагает направление действия коллизионной нормы на все преступления, совершенные в пределах собственной территории государства. Его регламентация в мировой законодательной практике не отличается разнообразием. Можно выделить два основных варианта законодательного закрепления территориального правоотношения: 1) краткий (отсылочный); 2) пространный (позитивный).

Краткий вариант заключается в простом указании на все преступления, совершенные на государственной территории без поименования конкретных объектов, включаемых в нее. Состав государственной территории при этом устанавливается путем обращения к иным нормативным правовым актам.

Пространный вариант, напротив, в различной степени подробности описывает состав территории государства, а также приравненных к ней объектов.

Перечисленные объемы не имеют сущностных различий; они так или иначе замыкаются на составе государственной территории, установленном иными внутригосударственными нормами, а также международным правом. В результате при позитивном установлении состава государственной территории в уголовном законе происходит нормативное дублирование, а в ряде случаев и противоречие уголовно-правового понимания государственной территории и ее определения в иных нормативных актах.

В этой связи к верному выводу пришла А. И. Ильина, призвавшая российского законодателя к отказу от дополнительного поименования государственной территории в национальном уголовном законе²⁰.

Правоотношение экстерриториального подчинения включает в себя все преступления, совершенные за границей лицами, находящимися в устойчивой правовой связи с государством принадлежности коллизионной нормы.

Существует три основных подхода к его закреплению:

1) указание на любые, предусмотренные уголовным законом соответствующего государства деяния, совершенные подчиненными лицами за пределами государственной территории;

2) указание на деяния, отвечающие требованию «двойной криминальности»;

3) указание на совершенные подчиненными лицами деяния, включенные в закрепленный законом закрытый перечень.

По данным В. Н. Додонова, первый способ присутствует в уголовных кодексах КНР, Молдовы, России, Латвии и некоторых других стран²¹, второй же получил закрепление в кодексах Австралии, Азербайджана, Исландии, Перу и др.²²

Ученые-теоретики ведут споры, касающиеся целесообразности и допустимости использования правила двойной противоправности деяния²³. Не углубляясь в дискуссию, выходящую за рамки настоящей работы, заметим, что требование двойной противоправности при некорректной регламентации, случающейся довольно часто, несет помимо некоторых теоретических нестыковок множество подводных камней в плане создания искусственных пробелов в уголовно-правовом регулировании. В этой связи его включение в уголовное законодательство представляется нецелесообразным.

Последний же способ не получил столь широкого признания в международной практике, как два предыдущих, поскольку он, как представляется, явился результатом смешения двух различных объемов коллизионных норм: «персонального» и «защитительного». Так, ст. 2 УК Японии запрещает японцу совершать вне пределов страны его гражданства, в частности, подделку и передачу частного документа, убийство, оставление в опасности, присвоение в связи с профессиональной деятельностью и др.

Из приведенного примера видно, что персональная связь закрепила запрет на совершение преступления японцем за пределами Японии, а «защитный» объем ограничил их перечень наиболее значимыми посягательствами.

Как видится, комбинированный способ регламентации коллизионных объемов подрывает сущность обоих его составных частей, превращая их в фикцию, не способную к корректному выполнению своих изначальных функций, в связи с чем мы также не можем положительно оценить его законодательное закрепление.

Объем правоотношения нарушенной защиты включает в себя круг преступлений, посягающих на некоторые охраняемые уголовным законом отношения.

Встречаются четыре основных подхода к его закреплению: 1) перечневое закрепление; 2) рамочное закрепление; 3) смешанный подход; 4) комбинированный подход.

Перечневое закрепление представляет собой простое перечисление коллизионной нормой преступлений, на которые она распространяет свое действие. По данным В. Н. Додонова, рассматриваемый вари-

²¹ См.: Ильина А. И. Указ. соч. С. 67—68.

²² См.: Додонов В. Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть: монография / под общ. и науч. ред. С. П. Щербы. М., 2010. С. 124.

²³ Там же.

²⁰ В связи с этим не совсем ясно, по какой причине и З. А. Незнамова, и Л. В. Иногамова-Хегай обошли данный вопрос в своих исследованиях.

ант используется в кодексах Австралии, Андорры, Венгрии, Литвы, Германии, Парагвая, Сан-Марино, Франции и Швейцарии.

Так, ч. 1 ст. 4 УК Голландии запрещает любому лицу совершать вне пределов Голландии «любое из преступлений, определяемых в статьях 92—96, 97а, 98—98с, 105 и 108—110...». На наш взгляд, описываемый способ, как и любой перечневый подход, не лишен недостатка невосполнимости пробела. В силу изменчивости общественных отношений и возможности появления преступлений, ранее неизвестных действующему закону, либо изменения или декриминализации существующих изложение в Общей части кодекса закрытого перечня составов преступлений представляется нецелесообразным.

Очевидным плюсом рамочного закрепления является отсутствие чрезмерно жестких границ, что обеспечивает большую мобильность уголовного закона. Единственным, но, на наш взгляд, весьма существенным его минусом является оценочность категории «интересы государства», используемой в кодексах абсолютного большинства государств мира.

Весьма показателен в этом отношении опыт нашей страны. До внесения в 2006 г. изменений в УК РФ он предусматривал ответственность иностранцев за преступления, совершенные за границей только против интересов Российской Федерации. В связи с этим возникали вопросы о широком или узком толковании данного термина. Со временем в теории возобладало мнение о его расширительном понимании, включая интересы частных лиц — резидентов и организаций. Законодатель прислушался к мнению доктрины и внес соответствующие поправки в уголовный закон. Отметим, что подобные дефекты законодательной техники встречаются и в действующих кодексах зарубежных государств, например в уголовных кодексах Беларуси и КНР.

Третий способ, на наш взгляд, наиболее приемлемый. Он обеспечивает достаточную гибкость уголовного закона, не прибегая к апеллированию оценочными категориями и чрезмерно не расширяя предмет его регулирования. Он предусматривает конкретный перечень объектов, посягательство на которые повлечет применение коллизионной нормы. Так, § 8 УК Дании закрепляет: преступления, совершенные за пределами территории Датского государства, подпадают под действие его УК независимо от гражданства нарушителя, в случае если «деяние посягает на независимость, безопасность, Конституцию или государственную власть Датского государства...».

Комбинированный подход заключается в перечислении объектов посягательства и соответствующих им статей уголовного закона. Так, ст. 4 УК Швейцарии устанавливает: «Настоящий закон применяется также в отношении тех, кто совершает за границей преступление или проступок против государ-

ства (ст. 265, 266...)...». Однако подобная регламентация представляется неудачной, так как гибкость смешанного способа нивелируется наличием закрытого перечня составов преступлений.

Следует особо отметить законодательные различия касательно субъектов преступлений, входящих в объем «правоотношения нарушенной защиты».

Существует два основных подхода к данной проблеме:

1) распространение объема коллизионной нормы лишь на преступления, совершенные иностранцами и апатридами-нерезидентами;

2) распространение объема коллизионной нормы на преступление независимо от характера совершающего его субъекта.

Первого подхода придерживается, в частности, Республика Болгария, ст. 5 УК которой устанавливает: «УК применяется и к иностранцам, совершившим за границей преступление общего характера...». Данный подход является наиболее распространенным в современной мировой практике, особенно в законах государств — участников СНГ²⁴. Однако рассматриваемое решение представляется неверным, поскольку помимо сущностных противоречий, рассмотрение которых в рамках настоящей статьи сознательно опущено, ограничительная регламентация также влечет недостатки чисто прикладного характера. Как отмечают исследователи, при соотношении данной идеи с требованием двойной противоправности деяния, что имеет место, в частности, в кодексах Азербайджана, Белоруссии и Казахстана, может сложиться ситуация, когда невозможно привлечь к уголовной ответственности собственного гражданина при совершении им, например, государственной измены на территории иностранного государства²⁵. Кроме того, даже учитывая возможность исключения из действия коллизионной нормы «государственных» преступлений, как это предусмотрено в ст. 4 УК Швейцарии, вполне возможны различия в квалификации общеуголовных деяний, породившие известную странам общего права проблему «секс-туризма».

Второй подход намного менее распространен. Нам удалось найти лишь один случай его законодательного закрепления. Часть 1 § 7 УК ФРГ устанавливает: «Германское уголовное право действует в отношении деяний, совершаемых за границей против немца...».

Мы полагаем, что опыт немецких коллег в данном вопросе можно признать положительным, поскольку их решение, не требуя дополнительных норматив-

²⁴ Обзор мнений см., например: Jonathan O. Hafen International Extradition: Issues Arising Under the Dual Criminality Requirement. URL: <http://www.law2.byu.edu/lawreview/archives/1992/1/haf.pdf>.

²⁵ См.: Додонов В. Н. Указ. соч. С. 128.

ных регуляторов в виде установления исключений из правила двойной криминальности, нейтрализует опасность возникновения описанного выше пробела в уголовно-правовом регулировании и, кроме того, не впадает в концептуальные нестыковки.

Правоотношение универсального деликта предполагает направление действия коллизийной нормы на любое лицо, совершившее преступление, определенное международным уголовным правом как подсудное любому государству, имеющему возможность привлечь преступника к ответственности.

Регламентация «универсального» объема в кодексах государств мира практически идентична, за исключением незначительных терминологических различий. Как правило, соответствующая норма представляет собой стандартное одностороннее коллизийное предписание с отсылкой к положениям международного права. Так, УК Республики Таджикистан предусматривает: «Иностранные граждане... подлежат ответственности... в... случаях... если ими совершено преступление, предусмотренное нормами международного права, признанными Республикой Таджикистан...».

С негативной стороны следует охарактеризовать стремление некоторых государств перемешивать рассматриваемый коллизийный объем с правоотношением нарушенной защиты, объединяя их в рамках одной нормы (§ 6 УК ФРГ).

Мы уже высказывали свое отношение к фикционным построениям, объединяющим различные по характеру типы коллизийных объемов, и в данном отношении наша позиция не изменилась. Универсальное правоотношение имеет обособленный характер, собственную историю развития, сущность и направленность, в связи с чем представляется наиболее верным использование опыта государств, обособляющих его в отдельную статью или часть статьи уголовного закона (ст. 4-П УК Японии).

Уголовно-правовая юрисдикция: оптимальный подход законодательного закрепления. Изучив законодательную практику современных госу-

дарств, а также воспользовавшись компаративными исследованиями В. Н. Додонова, А. И. Ильиной и М. Г. Решняк, можно предложить оптимальный, на наш взгляд, вариант закрепления уголовно-правовых коллизийных норм:

1) привязка к праву национальных обязательств, которая со временем должна занять более весомое место в регулировании юрисдикционных отношений;

2) перечисление объектов, входящих в государственную территорию или квазитерриторию при регламентации объема территориального правоотношения;

3) законодательная практика закрепления объема правоотношения экстерриториального подчинения, в целом являющаяся приемлемой; вместе с тем использование правила двойной криминальности представляется излишним;

4) регламентирование объема правоотношения нарушенной защиты посредством закрепления закрытого перечня объектов посягательства без поименования конкретных составов преступлений;

5) закрепление в отдельной статье или части статьи уголовного закона правоотношения универсального деликта.

Предложенный вариант регулирования при его использовании не создает системных внутривидовых противоречий как в пределах самой себя, так и применительно ко всей правовой системе в целом. Вместе с тем даже строгая, лишенная системных недостатков регламентация не способна преодолеть проблемы, с которыми столкнулась наука уголовного права применительно к определению границ собственной юрисдикции в межгосударственном контексте.

Как представляется, изучение существующего регулирования коллизийных норм опосредует лишь первый шаг в направлении реформирования научной мысли, который позволит научному сообществу увидеть институт действия уголовного закона в пространстве в новом свете и выработать дальнейшие пути его совершенствования и развития.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Doyle Ch. Extraterritorial Application of American Criminal Law. Congressional Research Service, 7-5700. 2012.
- Hirst M. Jurisdiction and the Ambit of the Criminal Law. Published to Oxford Scholarship Online, 2003. URL: <http://oxfordindex.oup.com/view/10.1093/acprof:oso/9780199245390.001.0001>.
- Jonathan O. Hafen International Extradition: Issues Arising Under the Dual Criminality Requirement. URL: <http://www.law2.byu.edu/lawreview/archives/1992/1/haf.pdf>.
- Блум М. И. Действие советского уголовного закона во времени и пространстве: дис. ... д-ра юрид. наук. Рига, 1975.
- Додонов В. Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть: монография / под общ. и науч. ред. С. П. Щербы. М., 2010.
- Жалинский А. Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. 2-е изд. М., 2009.
- Ильина А. И. Правила действия уголовного закона в пространстве (сравнительно-правовое исследование): монография. М., 2012.
- Иногамова-Хегай Л. В. Понятие конкуренции уголовно-правовых норм // Правоведение. 2001. № 2.
- Коняхин В. П. Общая часть международного уголовного законодательства: современное состояние и перспективы развития // Международное уголовное правосудие: современные проблемы / под ред. Г. И. Богуша, Е. Н. Трикоз. М., 2009.
- Незнамова З. А. Коллизии в уголовном праве. Екатеринбург, 1994.

Незнамова З. А. Коллизии в уголовном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1995.

Полный курс уголовного права: в 5 т. / под. ред. А. И. Коробеева. СПб., 2008. Т. 1.

Решняк М. Г. Современные проблемы действия уголовного закона в пространстве: монография. М., 2013.

Цай К. А. Исторический анализ изменения доктринальных взглядов на действие уголовного закона в пространстве в российской науке // Уголовное право и современность: сб. науч. ст. Вып. 5 / отв. ред. Г. А. Есаков. М., 2014.