

БАРНАУЛЬСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ
МИНИСТЕРСТВА ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

О.В. Ермакова

**Основания и условия,
влияющие на конструкцию
состава преступления**

Монография



Барнаул 2020

ББК 67.408.018

Е 721

Ермакова, О.В.

Е 721 Основания и условия, влияющие на конструкцию состава преступления : монография / О.В. Ермакова. – Барнаул : Барнаульский юридический институт МВД России, 2020. – 128 с.

ISBN 978-5-94552-423-1

Рецензенты:

Шатилович С.Н. – начальник кафедры правовой подготовки сотрудников органов внутренних дел Тюменского института повышения квалификации сотрудников органов внутренних дел, канд. юрид. наук, доцент;

Лызлов А.И. – заместитель начальника следственной части ГСУ ГУ МВД России по Алтайскому краю, канд. юрид. наук.

Представленная монография раскрывает критерии выбора законодателем вида конструкции состава преступления, а также его обязательных признаков. Основой для исследования послужило учение о механизме индивидуального преступного поведения, разработанное в криминологии, проанализированное применительно к вопросам моделирования состава преступления и определения момента окончания преступления.

Монография предназначена для обучающихся в образовательных организациях высшего образования системы МВД России, преподавателей, а также работников правоприменительных органов.

ISBN 978-5-94552-423-1

ББК 67.408.018

© Барнаульский юридический
институт МВД России, 2020
© Ермакова О.В., 2020

Введение

Одним из вопросов, касающихся моделирования состава преступления, но не получившим достаточной разработки в уголовном праве¹, является проблема выбора конструкции состава и юридического момента окончания преступления. Ее истоки исходят, с одной стороны, к характеристике любого преступного деяния как явления с временной протяженностью, а с другой – к правомочию законодателя устанавливать момент окончания преступления на различных этапах развития преступления.

Отправной точкой исследования выступает механизм преступного деяния, позволяющий проанализировать совершаемые действия (бездействие) в динамическом развитии. Однако в науке уголовного права вопросам механизма преступного деяния внимание не уделяется вообще, поскольку в настоящее время сформировалось мнение о том, что его изучение относится исключительно к предмету криминологии.

В научной литературе проблема выбора законодателем конструкции состава преступления и регламентации момента окончания преподносится как констатация устоявшегося факта, без выяснения тех причин, по которым используется та или иная конструкция. Поэтому вопрос, почему в одних составах для признания преступления окончанным необходимо наступление последствий, а для других – только факт совершения действия (бездействия), до сих пор остается открытым, а вместо полного и глубокого изучения обозначенной проблемы осуществлено лишь ее фрагментарное упоминание.

Вместе с тем вид конструкции состава преступления и соответствующий ему юридический момент окончания преступления влияют на квалификацию деяния и назначение наказания, на возможность добровольного отказа и применения составов неоконченного преступления; грамотное использование юридических конструкций может усиливать или ослаблять меры уголовной репрессии. Так, перенос момента окончания преступления на более раннюю стадию, предполагающей

¹ Несмотря на то, что многие видные деятели науки уголовного права посвятили свои труды именно проблемам конструирования состава преступления, в большинстве научных работ освещается процедура создания конструкций составов преступлений, их правовая природа, объективные и субъективные признаки, представляющие содержание состава преступления.

признание окончченным преступлением уже приготовления или покушения, свидетельствует об ужесточении уголовной ответственности.

Изложенное свидетельствует о необходимости создания концепции выбора конструкции состава окончченного преступления и регламентации момента его оконччания.

Глава 1. Законодательные конструкции состава преступления: понятие, виды, порядок создания

§ 1.1. Понятие конструкции состава преступления в уголовно-правовой науке. Особенности моделирования состава преступления

В уголовном законе криминализируемые деяния обретают юридическую оболочку при помощи состава преступления. Выступая средством законодательной техники, такие конструкции представляют собой модели¹, образцы, прообразы деяний, существующих в объективной действительности.

В 1581 г. итальянский криминалист Фаринациус (Farinacius) впервые использовал понятие *corpus delicti* для обозначения доказанных преступных фактов. Многие годы указанный термин имел лишь процессуальное значение. Материально-правовое понятие состава преступления ввел в теорию уголовного права немецкий криминалист-классик Павел Ансельм Фейербах².

Несмотря на то, что российское уголовное право заимствовало учение о составе из германской теории, в российской трактовке состав включал в себя не только объективные элементы, но и субъективные³.

В советское время использовалось трехэлементное деление: деяние, лицо, его совершившее, и объект преступного посягательства. В настоящее время абсолютно обоснованно включается в состав преступления не только внешняя характеристика, но и внутренняя, именуемая субъективной стороной. Таким образом, в современной науке уголовного права состав преступления традиционно понимают как совокупность четырех элементов, отражающих объективные и субъективные признаки деяния, существующего в общественной жизни.

В советский период наука уголовного права основное внимание уделяла разработке общей теории состава преступления⁴. В вышедших

¹ Кругликов Л.Л., Спиридонова О.Е. Юридические конструкции и символы в уголовном праве. СПб., 2005. С. 67.

² Ширяев А.Ю. Понятие «состав преступления»: сравнительно-исторический очерк // Российский юридический журнал. 2011. № 5. С. 3-7.

³ Белогриц-Котляревский Л.С. Учебник русского уголовного права. Киев, 1903. С. 105.

⁴ См.: Трайнин А.Н. Состав преступления по советскому уголовному праву. М., 1951.

работах доказывається унікальність складу злочину, заключаючись в тому, що саме дана теорія дозволяє уніфікувати, систематизувати все різноманітність злочинних діянь.

В сучасне ж час орієнтири перемістилися на аналіз конкретних складів злочинів, що містяться в Особливій частині УК РФ. Подібне зміщення наукових розробок має непереможні недоліки, заключаючись в тому, що без рішення загальних питань створення складу злочину неможливо побудувати науково обґрунтовані конструкції.

В науковій літературі висловлюються суждення про надуманість теорії складу злочину. По думці авторів, склад злочину є не чим іншим, як структура злочину, що складає його збереження¹. Однак вважаємо, що представлена критика недостатньо обґрунтована, тим більше що вчені, що намагаються відійти від використання терміна «склад злочину», все одно визнають необхідність розробки якоїсь теорії, що дозволяє пізнати таке складне явище, як злочин.

Сказане дозволяє зробити висновок про те, що склад злочину є моделлю реально існуючого суспільно небезпечного діяння, структурно складається з сукупності об'єктивних і суб'єктивних ознак, що характеризують діяння як злочин².

Існування теорії складу злочину дозволяє систематизувати різноманітність проявів злочинних діянь, надати їм єдину юридическу форму, що, в свою чергу, полегшує структурування норм кримінального права, а також їх трактування. Відповідно, тільки наявність єдиної теорії складу злочину, що розкриває не тільки структуру, але і особливості створення конструкцій, дозволить сформувати цілісний нормативний правовий акт.

Незважаючи на тривале історичне розвиток і визнану значимість, УК РФ не містить поняття складу злочину. Однак даний термін згадується в ст. 8 УК РФ при визначенні підстави кримінальної відповідальності; в ст. 31 УК РФ, присвяченій добровільному відмові від вчинення злочину в частині необхідності от-

¹ Козлов А.П. Поняття злочину. СПб., 2004. С. 169.

² См.: Ермакова О.В., Штаб О.Н. Склад злочину. Барнаул, 2017. С. 4; Ермакова О.В., Ботвін І.В., Штаб О.Н., Тарасова Л.Я. [і др.]. Злочин і склад злочину як основопологаючі категорії кримінального права: навч. посібник. Барнаул, 2019. С. 25.

сутствия в действиях отказывающегося лица признаков иного состава преступления¹.

Отсутствие законодательного определения состава привело к тому, что многие вопросы его понимания не нашли однозначного ответа. В-первых, до сих пор остается неясным, что представляет собой объект преступления. Современная уголовно-правовая наука отличается плюрализмом мнений относительно сущностной характеристики объекта – это и общественные отношения², и человек³, и блага⁴, и т.д.

Непоследователен в решении вопроса объекта преступления и российский законодатель, поскольку в одном случае (например, глава 19 УК РФ) объект определяется как права, в другом (глава 23 УК РФ) – как интересы.

Полагаем, что трактовка «объект преступления – это общественные отношения», господствующая в советский и постсоветский период, является универсальной, полностью отражает сущность и механизм причинения вреда. Соответственно, законодателю необходимо избрать унифицированный подход к определению объекта преступления, руководствуясь которым отражать охраняемые общественные отношения в разделах и главах уголовного закона.

При этом следует принимать во внимание классификацию объектов преступления по вертикали, положенную в основу деления Особенной части УК РФ на разделы и главы. Нижестоящий объект, выделяемый в рамках этой классификации, должен входить в плоскость вышестоящего. Иначе говоря, родовой объект выступает частью общего, видовой – частью родового, непосредственный – частью видového. При отражении охраняемых общественных отношений в названиях разделов и глав УК РФ необходимо учитывать указанную особенность.

Вместе с тем представленное требование соблюдается законодателем не всегда. К примеру, название главы 24 «Преступления против общественной безопасности» предопределяет, что видовым объектом выступает именно безопасность общества. Однако в данной главе

¹ Ермакова О.В. Состав преступления: анализ научных подходов // Вестник Барнаульского юридического института МВД России. 2020. № 1 (38). С. 176-178.

² Винокуров В.Н. Объект преступления как двухуровневая система и квалификация деяний // Современное право. 2017. № 10. С. 126-131.

³ Новоселов Г.П. Актуальные вопросы учения об объекте преступления: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2001. С. 65-68.

⁴ Ермакова О.В. Характеристика основных теорий объекта преступления // Алтайский юридический вестник. 2015. № 2 (10). С. 64-68.

охраняется не только общественная безопасность, но и общественный порядок (ст. 213, 214 УК РФ). А если учесть, что непосредственный объект должен выступать частью видового, очевидным представляется неудачное отражение видового объекта в гл. 24 УК РФ.

Во-вторых, несмотря на то, что законодателю предоставлено право перемещать момент окончания преступления на различные этапы преступного деяния, до настоящего времени не разработана классификация составов преступлений. При этом вопрос вызывает не только количество выделяемых видов составов преступлений, но и само основание классификации¹.

В-третьих, в рамках общей теории состава преступления до настоящего времени нет четкого понимания сущностной характеристики преступных последствий. Представленное в научной литературе терминологическое многообразие заключается в оперировании такими терминами, как «вред», «ущерб», «размер», «последствия», «результат» и т.д.

Полагаем, что произошло смешение количественных и качественных показателей тех изменений, которые наступают после совершения преступного деяния. Так, синонимичными по своему лексическому значению выступают термины «последствия» и «результат», отражающие конечный итог совершения деяния. Содержание же данного итога является вредоносным, поэтому проявляется в терминах «вред» и «ущерб», которые тоже выступают в качестве синонимов.

В-четвертых, в современной уголовно-правовой науке не решена проблема определения форм вины в различных конструкциях составов преступлений. Все дело в том, что предложенные законодателем формулы разновидностей умысла и неосторожности основываются на различном отношении виновного к наступлению преступных последствий. Соответственно, возникает вопрос: а возможны ли разновидности вины в преступлениях, сконструированных по типу тех составов, которые не включают указанный признак?

По нашему мнению, законодатель при использовании конструкций «составов без последствий» изначально предполагает наличие только прямого умысла. Такой вывод основывается на том обстоятельстве, что в тех составах, где законодатель не отражает преступные последствия, невозможно уяснить отношение виновного к данному признаку.

¹ Данный вопрос будет проанализирован в § 1.2.

В-пятых, в современной теории уголовного права вообще не исследован вопрос о том, в соответствии с какими факторами законодатель осуществляет отбор признаков состава преступления, а также определяет вид конструкции оконченного преступления.

Не оспаривая самостоятельность законодателя при формировании конструкции состава преступления, полагаем, что наличие и руководство единой теорией позволит создать логически выверенный, концептуально унифицированный нормативный правовой акт. Такая теория должна именоваться «моделированием состава преступления», поскольку используемый термин по своему лексическому значению означает не только построение, но и анализ моделей реально существующих объектов¹ (а состав и есть прообраз реально существующего деяния).

Моделирование представляет собой сложный процесс, в связи с чем целесообразно его осуществление разделить на определенные этапы. На первом этапе законодателю следует проанализировать общественно опасное деяние, которое объявляется преступным с целью определения его типичных черт, особенностей этапов осуществления и т.д. Совокупные знания о запрещаемом деянии должны составлять основу будущей модели.

На втором этапе законодатель должен выбрать те признаки, которые для данного деяния будут признаваться обязательными. При этом, несмотря на то, что в общей теории состава преступления признаки подразделяются на обязательные и факультативные и отдельные признаки выступают необходимыми для любого состава преступления независимо от вида, на данном этапе определяется не только их количество, но и содержание всех признаков, которые будут включаться в конструкцию.

Таким образом, второй этап предполагает решение следующих вопросов:

✓ для признаков, являющихся обязательными применительно ко всем составам преступлений, определяется их содержание и форма. В частности, законодатель избирает вид деяния, уровень поведения, характерный для него; форму вины; минимальный возраст уголовной ответственности (хотя возрастной порог отражается не в каждом составе,

¹ Новый толковый словообразовательный словарь русского языка / под ред. Т.Ф. Ефремовой. М., 2000. С. 147.

а в общей норме (в УК РФ это ст. 20), данный вопрос выступает обязательным при моделировании состава преступления);

✓ для факультативных признаков решается необходимость включения в конструкцию конкретного состава преступления, а также определяется их содержание.

Полагаем, что отбор факультативных признаков представляет особую сложность, поскольку само содержание данных признаков четко не определено даже применительно к общей теории состава преступления (например, понимание предмета преступления, обстановки, средств и орудий нельзя отнести к числу единообразных); к тому же, как уже отмечалось, отсутствуют критерии признания данных признаков обязательными. Вместе с тем необходимо помнить, что включение любого факультативного признака в конструкцию создаст дополнительные условия при привлечении к уголовной ответственности и квалификации деяния по данной норме. Именно поэтому в этой части следует проводить комплексные исследования содержательной характеристики факультативных признаков, а также разработки критериев необходимости их введения в состав. В результате деятельности законодателя на данном этапе оказываются отобранными все обязательные признаки будущего состава преступления, а также определено содержание элементов.

Третьим этапом моделирования состава преступления является юридическое выражение каждого признака в создаваемой конструкции. Именно в данном блоке по правилам законодательной техники состав преступления получает завершённую форму, которая в последующем получит свое закрепление в диспозиции статьи Особенной части УК РФ, при этом осуществление каждого этапа должно сопровождаться обязательным обращением законодателя к анализу общественно опасного деяния, происходящего в жизни.

Таким образом, теория состава преступления, соединенная с особенностями конкретно совершаемого деяния определенного вида, должна выступать основой для моделирования состава преступления. Однако наличие проблем понимания отдельных элементов и признаков, отсутствие четкой классификации составов требует своего восполнения с целью построения унифицированных конструкций.

§ 1.2. Виды конструкций составов преступлений в теории и уголовном законодательстве

Первые попытки разработки классификации составов оконченных преступлений имели место еще XIX в. Истоки данной теории, восходящие еще к Биндингу (XIX в.), впоследствии, в начале XX в. были развиты в учениях А.Н. Круглевского, П.И. Люблинского. Так, А.Н. Круглевский писал о «нормальном типе составов» и «усеченных, где в роли оконченного преступления выступает действие»¹.

Однако до настоящего времени не достигнута ни терминологическая, ни численная определенность в выделяемых видах. А отдельными учеными вообще высказываются критические замечания относительно такого деления составов с указанием на тот довод, что любое преступление влечет определенные последствия. Например, Н.Ф. Кузнецова подчеркивает: «Само законодательное понятие “деяние” включает в себя не только характеристику форм поведения – действие и бездействие, но и вредные последствия»².

Очевидно, что в основе такого подхода лежит широкая трактовка преступного результата, которую достаточно трудно оспорить, т.к. нельзя отрицать тот факт, что деяние возводится в ранг преступлений именно из-за своей вредоносности.

Однако если преступление – это явление, происходящее в реальной жизни, то состав преступления – это модель, описывающая данное явление языком закона. При этом способы описания преступления могут быть различными, в т.ч. и без указания на причиняемый вред.

По нашему мнению, классификация составов оконченных преступлений не только имеет под собой достаточные основания, но и востребована теорией уголовного права и практикой применения уголовного закона. С точки зрения практической значимости унифицированная классификация конструкций составов оконченного преступления позволяет не только единообразно устанавливать вид конструкции, используемой законодателем³ в Особенной части УК РФ, влияющий на обязательные признаки состава преступления, а также момент оконча-

¹ См.: Круглевский А.Н. Имущественные преступления. СПб., 1913. С. 43-46; Люблинский П.И. Техника, толкование и казуистика уголовного кодекса / под ред. В.А. Томсинова. М., 2004. С. 26-27.

² Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. М., 1969. С. 56.

³ Проблема установления вида конструкции с очевидностью прослеживается при анализе научной литературы. Так, практически по каждому составу преступления имеет место дискуссия относительно вида конструкции состава.

ния, но и, как следствие, избегать ошибок в квалификации деяния. В теоретическом же плане классификация составов оконченного преступления сводит все многообразие возможностей установления юридического момента окончания преступления к определенным типовым моделям.

Даже те исследователи, которые по разным причинам ее не признают, не могут отрицать того факта, что объективная сторона преступления, как развивающееся во времени явление, в различных составах преступлений конструируется неодинаково, и, следовательно, неодинаково будет определяться момент их юридического окончания.

Представляется, что совершенно прав Л.Л. Кругликов, который указывает: «Если отвлечься от упреков чисто терминологического порядка (т.е. насколько удачны обозначения: усеченный состав, формальный и т.д.), сосредоточив внимание на сути проблемы, то нельзя не увидеть зависимость используемой законодателем в конкретном случае конструкции от его намерения так или иначе определить момент окончания описываемого в статье Особенной части Уголовного кодекса вида преступления. Отрицание факта существования анализируемых конструкций наносит, безусловно, ощутимый урон и теории, и практике»¹.

Логичное объяснение возможности выделения формальных и материальных составов преступлений, вполне совместимое с положением о том, что всякое преступление причиняет вред объекту уголовно-правовой охраны, дает В.Д. Филимонов в рамках концепции сложной структуры объекта. С его точки зрения, характерное для любого преступления причинение вреда объекту отражают и формальные, и материальные составы. Однако в материальных составах отражены оба вида вреда, причиняемого объекту, – и вред охраняемому общественному отношению, материализующийся в определенных общественно опасных последствиях, и вред охраняемому общественному отношению, заключающийся в нарушении функционирования этого отношения. В формальных же составах отражен только второй вид вреда – вред охраняемому общественному отношению, который неотделим от деяния и особо в норме права не оговаривается. Что же касается общественно опасных последствий как признака объективной стороны, то они в такой состав не включаются².

¹ Кругликов Л.Л., Спиридонова О.Е. Юридические конструкции и символы... С. 70-71.

² Филимонов В.Д. Обстоятельства, определяющие содержание и конструкцию состава преступления // Уголовное право. 2003. № 2. С. 85.

Таким образом, классификацию составов преступлений по моменту окончания следует признать обоснованной, не противоречащей фундаментальным положениям доктрины российского уголовного права и имеющей важное значение для решения вопроса о моменте юридического окончания преступления. Ее предназначение заключается в том, чтобы «де-факто разные по моменту окончания преступления влекли одинаковые юридические последствия, неодинаковые по моменту завершения посягательства подчинялись общим правилам назначения уголовного наказания за оконченное преступление»¹.

Представленный вывод позволяет перейти к непосредственному анализу научных подходов (которых, как мы уже указывали, множество), существующих в научной литературе.

Однако прежде чем выделять конкретные разновидности, а тем более вдаваться в дискуссию о терминологическом оформлении различных видов составов², необходимо определить классификационное основание, объединяющее виды составов по группам.

Большинство ученых в качестве основания классификации предлагают использовать особенности конструкции объективной стороны, т.е. способы ее законодательного описания³. Отдельные исследователи, придерживаясь этого же направления, несколько ограничивают классификационное основание, указывая на описание последствий преступления в диспозиции нормы⁴.

¹ Безверхов А.Г. О проблеме конструирования составов преступлений по моменту окончания // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: Право. 2012. № 1. С. 72.

² В научной литературе можно встретить возражения против использования практически любого из терминов, которыми обозначаются виды составов в рамках данной классификации. Так, А.Н. Трайнин выступал против термина «усеченный состав» (Трайнин А.Н. Состав преступления по советскому уголовному праву. С. 137). И.С. Тишкевич подвергал критике термины «формальный состав» и «материальный состав» (Более подробно см. об этом: Козлов А.П. Понятие преступления. С. 795).

³ Российское уголовное право. Общая часть / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай. М., 2008. С. 109; Уголовное право. Общая часть / отв. ред. А.Н. Тарбагаев. М., 2011. С. 94-95; Уголовное право. Общая часть / под ред. А.И. Рарога. М.: Эксмо, 2010. С. 78.

⁴ Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. М., 1960. С. 156; Уголовное право. Общая часть / под ред. Б.В. Здравомыслова. М., 1996. С. 105; Общая часть уголовного права: состояние законодательства и научной мысли / под ред. Н.А. Лопашенко. СПб., 2011. С. 256.

По нашему мнению, выделение таких оснований не слишком удачно, поскольку объективная сторона формальных и усеченных составов (т.е. тех составов, в которых последствия не являются обязательным признаком) в норме закона описывается идентично путем указания исключительно на деяние, но при этом момент окончания преступлений с такими составами абсолютно разный.

А.В. Иванчин предлагает при выделении видов составов использовать разные классификационные критерии. Так, «по функциональной роли последствий в составе – формальные, материальные и формально-материальные... по моменту окончания – составы с реальными последствиями, составы с возможными последствиями (составы создания опасности), составы завершенных деяний без последствий, составы “деяний-приготовлений”, составы “деяний-покушений”, смешанные составы (например, составы завершенных деяний в комбинации с последствиями)»¹.

Подобная классификация содержит ряд неточностей. Во-первых, не учитывается то обстоятельство, что материальные, формальные и формально-материальные составы различаются как раз по моменту окончания преступления (а в предложенной классификации это уже второй классификационный критерий). Во-вторых, деление составов по моменту окончания опять-таки привязывается к наличию такого обязательного признака, как преступные последствия (что входит в первую классификацию)². Таким образом, классификационные основания в виде функциональной роли последствий и момента окончания неразрывно связаны между собой и разделение их на два вида можно осуществить только условно.

Учитывая, что классификационное основание должно в первую очередь отражать целевое назначение выделяемых групп, в качестве которого в данном случае выступают различия в юридическом моменте окончания преступления, считаем необходимым виды составов выделять именно в зависимости от этого основания. Тот факт, что в составах может быть различная роль преступных последствий, не свидетельствует о каком-то ином основании, поскольку наличие или отсутствие

¹ Иванчин А.В. Концептуальные основы конструирования состава преступления: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2015. С. 31.

² Думается, именно поэтому автор во второй классификации указывает на преступные последствия как на критерий различных составов, отличающихся по моменту окончания.

юридических последствий в описании объективной стороны опять-таки основано на различиях момента окончания преступления.

Помимо основания классификации составов оконченных преступлений, дискуссионным следует признать количество выделяемых видов.

Традиционно в рамках данной классификации ученые указывают формальные и материальные составы, понимая под первыми составы, в объективную сторону которых законодателем не включены общественно опасные последствия, а под вторыми – составы, содержащие в себе такие последствия¹.

Отдельные авторы добавляют к этим двум видам составов одну или несколько дополнительных классификационных групп, в частности, усеченные составы, составы опасности² либо эти же виды составов рассматривают как разновидности формального и материального состава³.

И наконец, существуют «нетрадиционные» точки зрения, предлагающие выделять «нематериальные составы», при этом основным аргументом такой новации указывается нарушение классификационного основания выделяемых групп.

К таким составам Г.А. Насимов предлагает относить преступления, в которых преступный результат носит моральный, политический характер⁴. Несколько иное понимание нематериальных составов предложено С.А. Иванчиной: «Это составы, момент окончания связан с совершением указанных в уголовном законе действий (бездействия)»⁵.

По нашему мнению, используемая терминология привносит путаницу в устоявшуюся классификацию составов преступлений. Так, предложенное понимание нематериальных составов показывает их идентичность по своему содержанию с формальными составами.

Таким образом, следует констатировать терминологическое и видовое разнообразие относительно видов составов оконченного преступ-

¹ См., например: Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. М.: Изд-во БЕК, 1996. С. 164; Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога и А.И. Чучаева. М., 2007. С. 87-88.

² См., например: Курс советского уголовного права. Часть Общая / отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. Л., 1968. Т. 1. С. 270-271.

³ Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога и А.И. Чучаева. М., 2013. С. 87-88.

⁴ См.: Насимов Г.А. Неоконченное преступление. М., 2009. С. 33.

⁵ См.: Иванчина С.А. Оконченное преступление. М., 2013. С. 153.

ления, что, безусловно, непригодно для создания четкой и стройной классификации составов оконченных преступлений и нуждается в систематизации.

Учитывая, что классификация составов преступлений по моменту окончания призвана выделить возможные варианты составов, устанавливающие юридический момент окончания на разных этапах механизма преступного деяния, то количество вариантов (видов) составов должно соответствовать стадиям механизма.

Юридический момент окончания преступления может быть установлен как на этапе наступления результата (и в этом случае юридический и фактический момент окончания совпадают), так и предшествующих стадиях в виде планирования либо совершения деяния (действия или бездействия). Поэтому однозначно можно согласиться с высказанным в науке мнением, что конструкций состава преступлений, используемых законодателем для установления момента окончания преступления, в действительности не две (формальные и материальные составы) и даже не три (формальные, материальные и усеченные составы), а гораздо больше.

Так, Л.Л. Кругликов представляет большое количество разновидностей составов преступлений в зависимости от особенностей момента окончания, указывая, что «в одних нормах этот момент связывается с фактическим наступлением последствий, в других – с угрозой их наступления, в третьих – с совершением действий (бездействия), причем оказавшихся успешными для виновного, хотя и не повлекшими преступных последствий (о них не говорится в диспозиции статьи), в четвертых – с формальным моментом окончания деяния, в пятых – с совершением хотя бы части деяния, описанного в законе, в шестых – с подготовительными действиями»¹.

Выделение составов преступлений в зависимости от момента окончания на различных стадиях механизма преступного деяния терминологически может оформляться в уже устоявшиеся в науке уголовного права виды, но с определенными дополнениями. Так, установление момента окончания деяния на этапе наступления результата с приданием последнему юридического выражения образует материальный состав; на начале совершения деяния – усеченный состав; на конечном моменте совершения деяния – формальный состав.

¹ См.: Кругликов Л.Л., Спиридонова О.Е. Юридические конструкции и символы... С. 71.

Помимо названных составов, момент окончания преступления может быть установлен на этапе планирования (подготовительных действий), в связи чем дополнительно следует выделять в рамках данной классификации состав планирования.

Строго говоря, законодатель в таких составах оконченным преступлением объявляет приискание соучастников, сговор, приискание, изготовление, приспособление средств или орудий и иное умышленное создание условий.

В научной литературе существуют предложения о выделении отдельных подготовительных действий в качестве самостоятельных составов преступлений. Так, А.Г. Безверхов вовлечение соучастников предлагает обособить в отдельный состав «деликт соучастников»¹. Д.В. Решетникова считает необходимым преступления, связанные с незаконным оборотом оружия, признать «составом с двойной превенцией». Однако мы такие составы относим к составам планирования по причине того, что согласно ч. 1 ст. 30 УК РФ приискание соучастников является разновидностью подготовительных действий.

Единственная стадия в генезисе механизма преступного деяния, не связанная с конструкциями состава преступления, – это стадия мотивации, что связано с признанием в ч. 1 ст. 14 УК РФ преступным исключительно деяния. Иная ситуация имела место в Артикуле воинском, согласно которому отдельные преступления признавались оконченными уже на стадии «голого умысла». Например, арт. 140 закрепляет: «...Ежели пойдут и захотят на поединке биться»².

Нельзя не заметить, что выделяемые виды подвергаются в научной литературе критике с точки зрения терминологического оформления и содержательного наполнения (о чем уже упоминалось ранее).

Так, наибольшая дискуссия касается усеченного состава преступления. Еще А.Н. Трайнин указывал на неудачность термина «усеченный» состав, поскольку «состав всегда един и всегда “полон” теми конкретными элементами, из которых он по закону слагается»³.

Возможно, представленные терминологические упреки на самом деле объективны, однако используемые названия, во-первых, отражают сущность характеризуемых ими составов. Так, термин «усеченный»

¹ См.: Безверхов А.Г. О проблеме конструирования составов преступлений... С. 70-78.

² См.: Российское законодательство X-XX веков: в 9 т. М., 1986. Т. 4. С. 388.

³ Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М., 1957. С. 99-100.

подчеркивает перенос момента окончания на начальные этапы преступной деятельности. Во-вторых, такая терминология уже «устоялась» в науке уголовного права и правоприменительной деятельности и вряд ли требует пересмотра.

Что касается содержания усеченного состава, то в противовес представленной нами позиции, признающей установление момента окончания в усеченном составе на этапе начала совершения деяния, Д.В. Решетникова отмечает: «К усеченным составам относятся составы, где юридический момент окончания преступления перенесен де-факто на стадию приготовления»¹. Однако следует отметить, что ограничение усеченных составов рамками создания условий не согласуется с распространенным в науке уголовного права пониманием усеченных составов как составов, момент окончания которых перенесен на ранние стадии совершения преступления (это в первую очередь стадия исполнения). Так, еще А.Н. Круглевский описал усеченные составы через «действие, должствующее вызвать определенный эффект»². С точки зрения связи вида конструкции состава и стадии механизма, на которой располагается юридический момент окончания преступления, также нецелесообразно использовать термин «усеченный состав» в силу его терминологического несоответствия применительно к стадии планирования. Именно поэтому нами состав планирования выделен в отдельную разновидность с ограничением момента окончания стадией планирования, а усеченный состав связан только со стадией совершения деяния с установлением момента окончания на начале исполнения.

Помимо названных разновидностей составов оконченных преступлений, Д.В. Решетникова предлагает обособлять «состав уголовно наказуемых угроз», в котором момент окончания смещен на этап обнаружения умысла³. Опровергая представленную позицию, следует отметить, что в исследованиях, посвященных насилью, угроза рассматривается как разновидность психического насилия, способного выступать как в качестве самостоятельного деяния, так и способом совершения других преступлений (ст. 162, 131 УК РФ и т.д.). В тех составах, где угроза представляет собой деяние, момент окончания связывается с ее

¹ См.: Решетникова Д.В. Конструирование составов преступлений по моменту окончания: вопросы законодательной техники и судебной практики: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2012. С. 131.

² См.: Уголовное право. Общая часть / отв. ред. А.Н. Гарбагаев. С. 94-95.

³ Решетникова Д.В. Конструирование составов преступлений по моменту окончания. С. 17.

реализацией (доведения до сведения потерпевшего), что полностью соответствует формальному составу. Если же угроза выступает способом совершения деяния, то конструкция состава должна определяться по наличию последствий, а при их отсутствии – по характеристике самого деяния.

Дополнительную аргументацию непризнания угрозы обнаружением умысла представил И.И. Карпец: «Уголовный закон связывает наказание за угрозу убийством не просто с безрассудным подчас заявлением “убью тебя”, а с обстоятельствами, позволяющими считать такую угрозу реальной. Иначе людей можно было бы привлекать за любое безответственное слово»¹.

В научной литературе в рамках рассматриваемой классификации также выделяются составы опасности, в которых, по верному замечанию Л.Л. Кругликова, «речь идет о возникновении такой ситуации либо таких обстоятельств, которые повлекли бы предусмотренные законом вредные последствия, если бы не были прерваны вовремя принятыми мерами или иными обстоятельствами, не зависящими от воли причинителя вреда»², а составы опасности предлагается относить к различным видам конструкций составов.

Так, А.В. Иванчин относит составы опасности к числу материальных по причине указания в них на преступные последствия³. «Возможность – тоже последствие преступления, при этом предусмотренное законом», – пишет автор⁴. Позволим не согласиться с подобным утверждением, поскольку преступные последствия – это только *реальные изменения, произошедшие в общественных отношениях* (выделено нами. – *Авт.*).

И.А. Бобраков отождествляет состав опасности с усеченным составом⁵, что также нельзя признать верным, т.к. законодатель при описа-

¹ См.: Карпец И.И. Уголовное право и этика. М., 1985. С. 105.

² Кругликов Л.Л., Спиридонова О.Е. Юридические конструкции и символы... С. 72-73.

³ См.: Иванчин А.В. Проблемы определения вида состава преступления в зависимости от функциональной роли последствий в его законодательной конструкции // Вестник Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова. Серия: Гуманитарные науки. 2015. № 2. С. 63.

⁴ Общая часть уголовного права: состояние законодательства и научной мысли / под ред. Н.А. Лопашенко. С. 261.

⁵ Цит. по: Ситникова А.И. Законодательная текстология уголовного права. М., 2011. С. 299.

нии составов опасности в нормах закона указывает на преступные последствия, с реальной опасностью наступления которых следует связывать момент окончания преступления.

По нашему мнению, состав опасности занимает самостоятельное место в классификации составов преступлений по моменту окончания, поскольку момент окончания преступления с таким составом не связывается с наступлением преступных последствий (как в материальном составе), а наступает на стадии совершения деяния, создающего угрозу наступления вредных последствий. Отличие от формальных составов заключается в том, что законодатель, описывая состав опасности, придает юридическое выражение тем общественно опасным последствиям (в результате чего появляется сходство этого состава с материальным), для предотвращения которых и создавался такой состав, но не требуя фактического их наступления для признания преступления оконченым.

Помимо названных составов, в рамках анализируемой классификации возможно существование комбинированных составов, соединяющих в себе различные виды конструкций. Так, следует выделять формально-материальные составы, в конструкции которых соединено в альтернативе обязательное и необязательное наступление последствий.

А.Г. Безверхов, описывая такие составы, указывает: «Эта конструкция включает в себя одновременно два общественно опасных деяния (одно из которых с общественно опасными последствиями) и два разных момента окончания»¹.

В действующей редакции УК РФ такую конструкцию нельзя отнести к числу распространенных (она составляет 4,1%).

Д.В. Решетникова выделяет три вида формально-материальных конструкций:

1) конструкции преступлений, объективная сторона которых предполагает выполнение альтернативных действий (бездействия), одно из которых включает наступление общественно опасных последствий, предусмотренных как признак объективной стороны;

2) конструкции, в которых объединены последовательно два последних этапа развития преступной деятельности. Здесь один момент окончания связан с покушением на преступление, а второй момент – с наступлением материальных общественно опасных последствий;

¹ См.: Безверхов А.Г. О проблеме конструирования составов преступлений... С. 70-78.

3) конструкции составов преступлений, в которых не конкретизируются общественно опасные последствия преступления либо конкретизируются лишь частично. Например, существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства (ст. 285, 286, 293 УК и др.)¹.

Положительно оценивая выделение первого и второго вида конструкций формально-материальных составов, нельзя согласиться с предложенной третьей разновидностью (а тем более с приведенными примерами составов, конструкция которых соответствует материальному составу в связи с наличием преступных последствий, позволяющих признать деяние оконченным преступлением), поскольку в приведенной формулировке отсутствует сочетание нескольких конструкций, выступающее обязательным признаком комбинированного состава преступления.

Соединение в одном составе преступления нескольких видов конструкций нельзя ограничивать формально-материальными составами. Так, возможно сочетание состава опасности и материального состава (например, ст. 358 УК РФ «Экоцид» объединяет два самостоятельных деяния, в одном из которых наступление общественно опасных последствий на квалификацию влияния не оказывает, а в другом – предполагает их обязательное наступление в виде массового уничтожения растительного или животного мира, отравления атмосферы или водных ресурсов)².

Особый интерес представляют составы, сочетающие в себе даже не две, а три конструкции. Примером является состав геноцида (ст. 357 УК РФ), включающего в себя следующие составы: материальный (убийство членов национальной, этнической или другой группы либо причинение тяжкого вреда их здоровью); формальный (принудительная передача детей, насильственное переселение); состав планирования (иное *создание жизненных условий*, рассчитанных на физическое уничтожение членов группы).

Представленную классификацию составов преступлений в зависимости от момента юридического окончания преступления можно представить в виде схемы (см. приложение).

¹ Решетникова Д.В. Формальный состав преступления в классификационном ряду *corpus delicti* // Общество и право. 2012. № 2 (39). С. 132-136.

² Составы, сочетающие в себе различные конструкции, следует именовать комбинированными.

Следует отметить возможности дальнейшего развития классификации видов составов преступлений в рамках выделенных групп. Так, в материальном составе преступления может быть различным юридическое значение преступных последствий, выступающих обязательным признаком. Существуют материальные составы, в которых ненаступление преступного вреда приводит к невозможности привлечения к уголовной ответственности в связи с отсутствием состава преступления. В этих составах преступные последствия имеют статус не просто обязательного, а «криминализующего признака»¹.

Типичными примерами такой разновидности материальных составов выступают неосторожные преступления (ст. 109 УК РФ), однако они могут встречаться и в умышленных преступлениях (ст. 146 УК РФ).

В научной литературе можно встретить утверждение (которое, к слову, находит множественные подтверждения в УК РФ), что при описании преступных последствий в качестве криминализующего признака законодателем используется союз «если»². Однако возводить наличие обстоятельственного союза условия в ранг универсального правила описания материальных составов нельзя, поскольку в УК РФ можно увидеть и иные способы описания такой разновидности составов (например, ст. 264 УК РФ).

В отличие в предложенного нами деления материальных составов, А.И. Ситникова считает неверным относить составы с криминализующими преступными последствиями к числу материальных³. Ошибочность такой позиции заключается в том, что автор фактически исключает определенный блок конструкций из классификации составов преступлений по моменту окончания, оспаривая явно следующее из диспозиций уголовного закона установление момента окончания таких преступлений моментом наступления преступных последствий, указанных в законе (что полностью соответствует материальному составу преступления). С другой стороны, следует поддержать стремление автора обособить, показать уникальность таких составов преступлений, в связи с чем считаем необходимым в рамках материальных составов преступлений (выделенных по моменту окончания преступления) продолжить классификационный ряд конструкций составов преступлений.

¹ Ситникова А.И. Законодательная текстология уголовного права. С. 297.

² Там же.

³ Там же.

В частности, по наличию криминообразующего значения преступных последствий материальные составы следует подразделять на составы, в которых последствия выступают криминализующим признаком, и составы с приданием последствиям обязательного значения, но не криминообразующего.

Во второй разновидности материальных составов преступлений ненаступление преступных последствий свидетельствует только об отсутствии оконченного преступления, но не препятствует привлечению к ответственности за неоконченную преступную деятельность (например, ст. 105, 111 УК РФ).

Кроме того, в рамках материального состава законодатель может связать юридическое выражение преступных последствий с причинением вреда как основному объекту, так и дополнительному.

Как верно отмечает Н.Ф. Кузнецова, «в некоторых случаях закон конструирует состав преступления не с одним, а с двумя последствиями, которые являются элементами этого состава»¹.

В связи с этим в рамках материальных составов по количеству преступных последствий следует выделять простой материальный состав, момент окончания которого связан только с одним основным последствием, и сложный материальный состав (будет иметь место только в двуобъектных преступлениях), при котором юридическое значение может придаваться причинению вреда только основному объекту, только дополнительному объекту либо и тому, и другому².

Примером сложного материального состава с двумя последствиями является убийство с особой жестокостью (п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ). В качестве обязательных последствий данного состава в научной литературе предлагают признавать смерть потерпевшего и причинение при убийстве особых физических или психических страданий потерпевшему либо особых психических страданий близким потерпевшего. Эти последствия связаны с объектами уголовно-правовой охраны, в сложную структуру которых входят такие блага, как жизнь человека и его физическое и моральное состояние, характеризующееся отсутствием

¹ Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. С. 57.

² В этой части может сложиться впечатление о необходимости выделения другого классификационного основания (например, в зависимости от юридического выражения преступных последствий), однако целесообразность такого решения сомнительна в связи с тем, что в конечном итоге юридическое выражение преступных последствий влияет на момент окончания преступления, отражая и конкретизируя его.

сильной физической или душевной боли¹. Разбой, совершенный в крупном размере (ч. 3 ст. 162 УК РФ), сконструирован законодателем как состав, включающий обязательное последствие, связанное с основным объектом (имущественный ущерб), а разбой, совершенный с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего (п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ), – напротив, как состав, включающий обязательное последствие, связанное с дополнительным объектом.

Включение вреда дополнительному объекту в конструкцию материального состава широко используется отечественным законодателем при конструировании составов двуобъектных неосторожных преступлений и двуобъектных преступлений с двумя формами вины. Причиняемое по неосторожности последствие связано с дополнительным объектом, в качестве которого обычно выступает жизнь или здоровье человека, а последствие, имеющее отношение к основному объекту, в состав не вводится (например, ст. 143, 263, 264, п. «в» ч. 3 ст. 126, п. «а» ч. 4 ст. 131 УК РФ и т.д.).

Если оценивать выделенные разновидности материальных составов с точки зрения проблем, которые может создать та или иная законодательная конструкция при применении закона, то наименее удачным является вид состава с двумя общественно опасными последствиями, одно из которых относится к основному, а второе – к дополнительному объекту, если вина по отношению к каждому последствию выступает в форме умысла. Момент окончания такого преступления связывается с моментом, когда в совершенном деянии оказываются представлены оба последствия. Однако одно последствие, как правило, из другого не вытекает и жесткой связи с ним не имеет. Каждое из них может наступить, а может и не наступить вне зависимости от того, причинено ли другое. Казалось бы, очевидным должен быть тот факт, что в случае ненаступления хотя бы одного из последствий деяние не может расцениваться как оконченное преступление данного вида. При этом если виновный желал причинить оба последствия, содеянное должно образовывать покушение на соответствующее преступление. Однако правоприменительная практика далеко не всегда идет по этому пути, особен-

¹ О дополнительном объекте и дополнительном последствии убийства с особой жестокостью см.: Плаксина Т.А. Социальные основания квалифицирующих убийство обстоятельств и их юридическое выражение в признаках состава преступления. Барнаул, 2006. С. 165-170.

но при явной неравноценности объектов, а значит, и последствий. Неоднозначно решается этот вопрос и в научной литературе.

В частности, применительно к убийству с особой жестокостью специалисты сталкиваются с проблемой квалификации содеянного в том случае, если виновный желал причинить потерпевшему и смерть, и особые страдания в процессе лишения жизни, но в силу тех или иных обстоятельств второе последствие не наступило (например, потерпевший потерял сознание после первого нанесенного повреждения и далее не чувствовал боли). Одни исследователи считают, что преступление надлежит квалифицировать как оконченное убийство с особой жестокостью. Так, А.Н. Попов пишет по поводу оценки таких ситуаций следующее: «...Неправильно, на наш взгляд, квалифицировать содеянное как покушение на убийство с особой жестокостью, во-первых, потому что виновный желал и реально проявил особую жестокостью в обстоятельствах содеянного, во-вторых, потому что убийство уже совершено»¹. Из приведенной цитаты видно, что автор ориентируется на более тяжкое последствие – смерть потерпевшего, считая его в рамках рассматриваемой ситуации достаточным для признания преступления оконченным убийством с особой жестокостью. Другие ученые полагают, что признак особой жестокости, напротив, не должен получать никакого отражения в квалификации, поскольку потерпевший фактически не испытывал особых страданий, хотя виновный и направлял на это свои усилия².

Еще более усложняется уголовно-правовая оценка содеянного (по крайней мере, с позиций теории) тогда, когда по отношению к ненаступившему последствию усматривается прямой умысел, а по отношению к наступившему – косвенный. Здесь, помимо уже обозначенной проблемы, возникает еще и вопрос о том, возможно ли покушение на преступление с двумя последствиями при разных видах умысла по отношению к ним. Из всего изложенного вытекает вывод о том, что законодателю при формировании конкретных составов следовало бы избегать таких конструкций составов двубъектных преступлений, когда в объективную сторону состава включаются и последствие, отно-

¹ Попов А.Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах. СПб., 2003. С. 382.

² См., например: Константинов П.Ю. Влияние жестокости преступного поведения на квалификацию убийства // Законность. 2001. № 9. С. 8; Антонян Ю.М. Понятие особой жестокости и преступления с особой жестокостью // Социалистическая законность. 1990. № 6. С. 53.

сящееся к основному объекту, и следствие, связанное с дополнительным объектом.

Что же касается видов материальных составов, в которые вводится следствие, связанное с одним из объектов (либо основным, либо дополнительным), то они подобных проблем с квалификацией содеянного не создают. Однако при их использовании в законе у правоприменителя могут появиться сложности другого плана. Если такой тип состава использован для конструирования квалифицированного состава того или иного преступления, а основной состав является формальным, в ряде случаев при оценке конкретных ситуаций неизбежно возникает проблема конкуренции покушения на преступление, соответствующее квалифицированному составу, и оконченного преступления, соответствующего основному составу. Справедливости ради следует заметить, что в равной степени это относится и к однообъектным преступлениям, когда при конструировании их составов применяется подобный прием законодательной техники, т.е. основной и квалифицированный составы отражают разные стадии развития одного и того же умышленного преступления. Тот момент, который для преступления, соответствующего основному составу, выступает в качестве момента его юридического окончания, в рамках квалифицированного состава оказывается всего лишь одним из преходящих моментов его развития. В настоящее время такую конструкцию можно увидеть, например, в ч. 1 и 2 ст. 122 УК РФ. В результате умышленное поставление потерпевшего в опасность заражения ВИЧ-инфекцией с прямым умыслом на заражение, с одной стороны, является оконченным преступлением, предусмотренным ч. 1 ст. 122 УК РФ, с другой стороны – покушением на совершение преступления, предусмотренного ч. 2 той же статьи.

В научной литературе вопрос о конкуренции при таких условиях решается в пользу покушения на совершение квалифицированного вида преступления. Так, Л.В. Иногамова-Хегай указывает, что при конкуренции норм с оконченной и неоконченной преступной деятельностью, содержащих признаки разных составов преступлений (в т.ч. и разных составов одного и того же преступления), предпочтение отдается норме, которая полнее в оконченном преступлении¹. Однако судебная практика нередко игнорирует это правило, особенно в случаях, когда квалифицированный состав двуобъектного преступления включает

¹ Иногамова-Хегай Л.В. Конкуренция уголовно-правовых норм при квалификации преступлений: учеб. пособие. М., 2002. С. 126-127.

умышленно причиняемое последствие, относящееся не к основному, а к дополнительному объекту. Сложившийся среди практических работников стереотип о моменте окончания преступления, вытекающем из характеристики основного состава, оказывается столь силен, что распространяется и на все его квалифицированные составы. Например, представление о том, что момент окончания разбоя – это момент нападения, совершенного с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, или с угрозой применения такого насилия, при применении закона на практике экстраполируется и на квалифицированные виды данного преступления, имеющие материальные составы. С теоретических позиций, если при разбое у виновного был прямой умысел на причинение тяжкого вреда здоровью, но это последствие не наступило, то его действия должны квалифицироваться как покушение на квалифицированный разбой по ч. 3 ст. 30, п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ. Судебная же практика идет по другому пути. Так, в 2001 г. Алтайским краевым судом было рассмотрено дело в отношении Ч., который, намереваясь завладеть автомобилем М., с целью лишения жизни произвел два выстрела в голову потерпевшего. Произошла осечка, М. не пострадал. Ему удалось выскочить из машины и убежать. Действия виновного суд квалифицировал по ч. 3 ст. 30, п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. «г» ч. 2 ст. 162 УК РФ (в первоначальной редакции ст. 162), т.е. как покушение на убийство, сопряженное с разбоем, и разбой с применением оружия¹. Такое же решение было принято тем же судом и по другим уголовным делам с аналогичными обстоятельствами совершения преступлений². Между тем во всех указанных случаях умысел виновного был направлен даже не на причинение тяжкого вреда здоровью, а на причинение смерти потерпевшему, но на применении статьи о разбое это никак не отразилось³.

Таким образом, сами виды материальных составов, характеризующиеся тем, что в состав вводится общественно опасное последствие, связанное либо с основным, либо с дополнительным объектом, отнюдь нельзя назвать ущербными. Неудачным следует признать лишь их использование для конструирования квалифицированного состава преступления, если основной состав является формальным, а в квалифици-

¹ Архив Алтайского краевого суда. 2001. Д. № 2-72.

² См. также: Архив Алтайского краевого суда. 2003. Д. № 2-111; Архив Алтайского краевого суда. 2009. Д. № 2-50.

³ Ермакова О.В. Момент окончания преступлений против собственности: закон, теория, практика. М., 2013. С. 25-28.

рованном составе формой вины по отношению к последствию выступает умысел.

Представленные рассуждения о видах материальных составов можно обобщить в виде схемы (см. приложение).

Классификация формальных составов также может быть продолжена в зависимости от того, включен ли преступный результат, не получивший юридического выражения, в конструкцию состава. На основе такого классификационного критерия следует выделять формальные составы, в которых преступный результат входит в конструкцию состава, и формальные составы без включения результата.

Представленные виды формальных составов преступлений демонстрируют ошибочность их понимания как составов, не влекущих преступные последствия. Непригодность такой позиции объясняется тем, что стадия наступления результата в виде причинения вреда объекту преступления может иметь место и в формальном составе, однако законодатель по определенным причинам не придает такому результату юридическое выражение и, как следствие, не связывает момент окончания с его наступлением¹. Поэтому в отличие от материального состава в формальном последствии не являются обязательным признаком объективной стороны².

Нельзя не заметить, что использование отдельных видов составов оконченных преступлений при конструировании может создать проблемы в правоприменительной деятельности. Так, состав планирования выступает, с одной стороны, оконченным преступлением, а с другой стороны – приготовлением к совершению иного преступления, что порождает вопрос относительно идеальной совокупности таких действий. Например, прохождение лицом обучения террористической деятельности образует состав преступления, предусмотренный ст. 205.4 УК РФ, и одновременно является приготовлением к совершению преступлений террористической направленности, поскольку благодаря обучению лицо создает благоприятные условия для последующего совершения преступления.

По нашему мнению, применение правил совокупности преступлений нарушит принцип справедливости, поскольку фактически лицо

¹ В.Н. Кудрявцев такие формальные составы именовал составами, причиняющими фактический ущерб. См.: Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. С. 157.

² См.: Ермакова О.В. Классификация состава преступления по особенностям конструкции объективной стороны: обоснование нового подхода // Вестник Воронежского института МВД России. 2014. № 3. С. 148-152.

привлекается дважды за одно и то же деяние (в приведенном примере – обучение). Другое дело, если лицом совершаются одновременно с подготовительным действием, выделенным в самостоятельный состав планирования, еще и иные подготовительные действия, не охватываемые данным составом. Примером таких иных действий могут служить составление плана конкретного преступления террористической направленности, осмотр территории и т.д. В таком случае применение правил совокупности преступления необходимо признать правильным и обоснованным.

Конструкция оконченного преступления воспроизводит юридический момент окончания преступления, следовательно, последний, в свою очередь, зависит от вида конструкции состава оконченного преступления.

Вариации юридического момента окончания преступления в зависимости от вида конструкции состава распределяются следующим образом: при использовании конструкции материального состава юридический момент окончания устанавливается на стадии наступления преступного результата с приданием ему юридического выражения. Схожим по своему оформлению видится состав опасности, в котором в уголовном законе по аналогии с материальным составом указаны общественно опасные последствия, однако момент окончания преступления связан лишь с угрозой наступления таких последствий. В формальном составе юридический момент окончания преступления перенесен на стадию совершения деяния. При этом преступный результат не получает воплощения в норме уголовного закона, но это не означает его отсутствие. Следовательно, более правильным следует признать утверждение, что в формальном составе результат не влияет на момент окончания преступления. В усеченном составе момент окончания преступления связывается с началом совершения деяния (но по своему описанию такой состав не отличается от формального состава). При использовании состава планирования юридический момент окончания преступления переносится законодателем на этап совершения подготовительных действий (иначе говоря, на стадию планирования). Наиболее сложными следует признать комбинированные составы, сочетающие в себе различные вариации юридического момента окончания преступления (например, стадию наступления результата и совершения деяния либо планирования и совершения деяния и т.д.)¹.

¹ См. приложение 1.

Анализ УК РФ позволяет разделить все составы преступлений, содержащиеся в Особенной части, по следующим видовым группам, с присущими каждой группе моментами окончания преступления (данные представлены в таблице).

Таблица 1

Вид состава оконченного преступления	Статьи Особенной части	Момент окончания преступления
Материальный состав	105-109, 111-118, 121, 124, 140, 143, 146-147, 158-161, 164-165, 167-168, 170.2, 173.1, 176, 185-185.2, 195-197, 201-203, 215.1, 215.2, 216, 217.1, 218-219, 224-225, 235, 236, 243-243.2, 245, 246, 248-251, 254-255, 257, 259-262, 263-264, 266-269, 272, 274, 284, 285, 286-286.1, 288, 292.1, 293, 330, 332, 342-344, 346-352	Наступление преступных последствий, имеющих юридическое выражение в диспозиции статьи
Формальный состав	110.1-110.2, 119, 123, 126-128.1, 131-135, 136-139, 141.1-142.1, 145-145.1, 148, 151-151.1, 153-157, 166, 169-170.1, 171.1-171.2, 172.1-172.2, 173.2-175, 177, 181, 183-184, 185.5, 186-187, 189-194, 198-200.3, 204, 204.2, 205.2, 205.6-207, 211-214, 215.4, 220-221, 226-226.1, 228-234.1, 235.1, 237-238.1, 240.1, 241-242.2, 243.3-244, 252-253, 258.1, 264.1, 267.1, 270-271, 273, 275-276, 280-280.1, 281-282, 282.3-283.1, 284.1, 285.1-285.3, 287, 290-291, 291.2, 292, 296-297, 298.1-301, 303-308, 310-316, 318-322.3, 324, 325.1, 327-329, 330.1-330.2, 334-338, 345, 354-354.1, 355-356, 359	Совершение преступного деяния
Усеченный состав	120, 141, 144, 149, 227, 277-278, 294-295, 302, 317, 333, 360	Начало совершения преступного деяния
Состав планирования	150, 205.1, 205.3-205.5, 208-210, 222-223.1, 279, 282.1-282.2	Совершение preparatory actions

Состав опасности	122, 125, 205, 215, 215.3, 247, 361	Совершение преступного деяния, с обязательным установлением реальной опасности причинения преступных последствий, обозначенных в диспозиции статьи
Комбинированный состав	110, 163, 171, 172, 178, 179, 180, 185.3-185.4, 185.6, 204.1, 217, 217.2, 239, 240, 256, 258, 291.1, 309, 323, 325, 326, 339-341, 353, 357-358	Сочетание различных моментов окончания

С очевидностью прослеживается приоритет использования конструкций, не связанных с обязательным установлением преступных последствий (их доля составляет 73,3%). Доля же применения законодателем конструкции материального состава сравнительно невелика и составляет 26,7%.

Выбор конструкции состава преступления представляется важной задачей, решение которой демонстрирует волю законодателя признать преступление оконченным на определенной стадии механизма преступного деяния. При этом на первый взгляд все выглядит достаточно просто: правоприменитель определяет вид конструкции состава, в результате чего получает представление о моменте окончания преступления (в преступлениях с материальным составом момент окончания должен связываться с наступлением последствий; с формальным составом – с совершением деяния; с составом планирования – с подготовительными действиями и т.д.).

Однако в большинстве случаев правоприменитель сталкивается как с трудностями определения вида состава оконченного преступления, так и момента окончания преступления (даже при верном установлении вида конструкции) из-за неточности, неясности, неоднозначности текста закона. В таких случаях необходимо «познать смысл законодательного текста в соответствии с духом права»¹.

Именно поэтому прослеживается очевидная взаимосвязь между конструкцией состава оконченного преступления и моментом окончания преступления, проявляющаяся в том, что, с одной стороны, вид конструкции состава очерчивает границы момента окончания преступ-

¹ Уголовное право. Общая часть / под ред. А.И. Рапога. С. 189-190.

ления, а с другой – момент окончания преступления свидетельствует об использовании определенной конструкции состава преступления. Например, исходя из толкования момента окончания разбоя, предложенного Пленумом Верховного Суда РФ в Постановлении № 29 от 27 декабря 2003 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»¹, можно сделать вывод об использовании законодателем конструкции усеченного состава, связывающей юридический момент окончания преступления с моментом нападения (иначе говоря, с начальным этапом стадии совершения деяния).

Особую сложность представляет установление усеченного состава преступления, поскольку, как уже указывалось на страницах работы, по своему описанию в норме уголовного закона такой состав идентичен формальному. В этом случае определение вида конструкции состава и, соответственно, момента окончания преступления должно основываться на смысловом значении тех терминов, которыми обрисовывается преступное деяние. Такое значение должно свидетельствовать об установлении момента окончания на начале совершения преступления, независимо от дальнейших действий виновного. Например, термин «принуждение», используемый в составах преступлений, предусмотренных ст. 120, 133, 179, 240, 302 УК РФ, означает действия, направленные на получение желаемого результата, т.е. предполагается, что кто-то заставляет совершить действия, которые могут привести к желаемому результату либо не достигнуть его². По нашему мнению, использование такой формулировки при описании деяния демонстрирует установление момента окончания преступления на начальном этапе его совершения, т.е. предполагает усеченный состав.

Иная ситуация с использованием термина «воспрепятствование». Несмотря на то, что лексическое значение данного термина, означающего создание препятствий с целью недопущения чего-либо³, также предполагает деятельность, результат которой отдален от совершаемых действий (что в принципе должно свидетельствовать об усеченном составе преступления), конструкция состава преступления с использованием этого термина может быть различной. Это связано с включением в его содержание в нормах уголовного закона различных смысловых нагрузок. Например, в составе воспрепятствования осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий (ст. 141 УК РФ)

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2.

² Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1992. С. 585.

³ Там же. С. 95.

данный термин означает любое вмешательство в деятельность, независимо от того, были ли реализованы избирательные права субъектом. Такое смысловое значение предполагает наличие усеченного состава. Иная ситуация имеет место в составе воспрепятствования законной предпринимательской или иной деятельности (ст. 169 УК РФ), поскольку в диспозиции статьи законодатель наполняет данный термин следующим содержанием: «Неправомерный отказ в государственной регистрации, неправомерный отказ в выдаче специального разрешения» и т.д., что предполагает оконченные формы поведения должностного лица. Соответственно, данный состав следует признать формальным, а не усеченным.

Кроме того, требует пояснения отнесение составов к разновидностям состава планирования. Например, состав вовлечения несовершеннолетнего в совершение антиобщественных действий (ст. 151 УК РФ), как видно из таблицы, нами отнесен к формальным составам, поскольку сами по себе антиобщественные действия преступными не являются. В свою очередь, стадия планирования, исходя из конструкции состава приготовления, предполагает совершение действий по подготовке к *преступлению* (выделено нами. – *Авт.*). По этим же соображениям не является составом планирования составы вовлечения в занятие проституцией (ст. 240 УК РФ), организация занятия проституцией (ст. 241 УК РФ).

К слову сказать, состав вовлечения в занятие проституцией нами признан комбинированным, поскольку включает в себя не только вовлечение, т.е. возбуждение у лица желания, но и принуждение. Если при вовлечении для признания преступления окончательным необходимы активные действия вовлекаемого, то для принуждения достаточно начала совершения насильственных действий, независимо от их исхода¹.

Таким образом, уяснение вида конструкции состава окончательного преступления представляет собой достаточно сложную задачу, решение которой зависит в первую очередь от того, насколько точно в уголовном законе конструкция состава преступления получила описание, что позволяет перейти ко второй главе исследования, посвященной способам и правилам описания конструкции состава преступления и момента окончания преступления в диспозициях статей Особенной части УК РФ.

¹ Ермакова О.В. Законодательные конструкции составов преступлений и их влияние на определение момента окончания преступления: монография. Барнаул, 2017. С. 29-31.

§ 1.3. Анализ конструкций составов преступлений, используемых в зарубежном законодательстве

Несмотря на то, что конструкции составов преступлений используются для создания уголовного закона не только в России, но и в зарубежном законодательстве, особенности правовой системы того или иного государства придают используемым видам особую уникальность, в связи с чем целесообразно проведение сравнительного исследования уголовных законов зарубежных государств с целью заимствования опыта закрепления преступлений.

При этом следует указать на то, что теория состава преступления, изложенная в § 1.1, в каждом государстве может иметь отличительные черты. Однако для понимания правил создания составов преступления мы будем использовать четырехзвенное деление состава на объект, объективную сторону, субъекта и субъективную сторону, которое в настоящее время признается традиционным.

В Законе об исламских уголовных наказаниях Исламской Республики Иран¹ в Общих положениях содержится понятие преступления (ст. 2), в котором основным признаком выступает противоправность, т.е. запрещенность деяния законом. При этом понятие состава преступления и любые упоминания об элементах, его образующих, отсутствуют. Конкретные формы преступных деяний закреплены в Части II «Нормированные наказания». При этом следует отметить, что в отличие от УК РФ, в данном законе в названиях частей, разделов не упоминается объект преступления, а называется само деяние (например, прелюбодеяние, кража и т.д.).

То, на что посягает конкретное деяние, можно уяснить только путем анализа диспозиций статей. Исключение составляет глава 7 – вооруженное посягательство *на общественный порядок* (выделено нами. – Авт.) и часть V – преступления против внутренней и внешней безопасности страны, в которых четко назван объект.

Интересен также тот факт, что отношения в сфере половой неприкосновенности и половой свободы личности в данном законе закреплены в первостепенном порядке. А преступления, посягающие на жизнь, следуют в части III даже после преступлений против собственности.

¹ Закон об исламских уголовных наказаниях Исламской Республики Иран / науч. ред. А.И. Ахани. СПб., 2008.

В отдельных нормах достаточно сложно определить, какие отношения находятся под охраной закона. Например, в ст. 165 предусматривается ответственность за употребление алкоголя. Можно предположить, что таким образом охраняется общественный порядок, сохраняются религиозные догмы. Однако четко определить объект преступления все же достаточно затруднительно. Предмет преступления также закрепляется в конструкциях составов. Например, в ст. 165 это алкоголь, 494 – мертвое тело, 518 – поддельные монеты, раздел VI – печати и пломбы. Потерпевшими от преступления могут выступать не только лица, уже родившиеся, но и эмбрионы (глава 12).

Конструкции усеченного состава в рассматриваемом законе имеют распространение. Например, ст. 135 закрепляет в качестве оконченного преступления *действия, направленные на установление связей* (выделено нами. – *Авт.*), а в ст. 516 – покушение на жизнь государственных деятелей.

Материальные составы только в преступлениях против жизни и здоровья, при этом интерес представляет выделение отдельных составов в зависимости от того, какие последствия наступили: повреждение языка (ст. 396), 28 зубов (ст. 403), ногтей (ст. 429) и т.д. Если сравнивать данные составы с преступлениями против здоровья в российском законе, наблюдается более широкий перечень возможных последствий (например, нарушение умственных способностей, обоняния, вкусовых качеств).

Среди факультативных признаков объективной стороны наиболее часто используются в конструкциях: орудия (ст. 183), способ (ст. 197 – тайное хищение).

Имеется закрепление признаков специального субъекта. Так, например, в ст. 108, 127 определены признаки половой принадлежности, в ст. 570 – должностное положение.

Субъективная сторона чаще всего представлена умышленной формой вины. При этом прямое указание на форму вины только в отдельных статьях (например, ст. 205 – умышленное убийство). В остальных случаях вывод о субъективных признаках необходимо осуществлять исходя из диспозиции статьи. Интересен также тот факт, что, помимо умышленной формы вины, выделяется квазиумышленная (ст. 204).

Неосторожные деяния закрепляются в единичных случаях (например, раздел 29 – нарушение правил дорожной безопасности).

В отдельных составах имеется указание на цель (ст. 183 – цель – устрашение населения).

Не содержится понятие преступления и состава преступления в УК Голландии¹, хотя в книге 1 закрепляются Общие положения, но в своей основе они касаются наказания и освобождения от него.

Книга 2 содержит разнообразные конструкции составов преступлений. Перечень общественных отношений, охраняемых данным законом, схож с УК РФ. Это и безопасность государства, государственная власть, конституционные права и свободы, жизнь, свобода, нравственность и т.д.

Отличия видятся в следующих моментах:

1. Общественные отношения, регулируемые УК РФ, представлены в законе более обширным перечнем (например, в российском законе отдельно выделены отношения в сфере компьютерной информации, мир и т.д.).

2. Различна градация общественных отношений по степени их значимости. Так, в УК Голландии общественные отношения, охраняющие жизнь, никоим образом не отделяются от отношений, охраняющих собственность (разделы XXI и XXII).

Кроме того, усматривается непоследовательность законодателя в расположении охраняемых общественных отношений. К примеру, отношения в сфере охраны собственности упоминаются в гл. VII и XXII-XXVII.

По конструкции объективной стороны большая часть составов представлена двумя видами:

1. Усеченный состав образован при помощи словосочетания «посягательство, совершенное с целью...». По нашему мнению, подобный прием позволяет акцентировать внимание на незавершенности выполняемых действий.

При этом данный подход предполагает указание на цель совершения деяния и усиление в составе субъективных признаков. Такая тенденция имеет негативную окраску, поскольку наличие специального мотива (либо цели) создает дополнительные трудности в доказывании.

В качестве примера можно привести ст. 92 «Посягательство, совершенное с целью лишения жизни или свободы короля», ст. 94 «Посягательство, совершенное с целью уничтожить или незаконно изменить конституционную форму правления» и т.д. Наибольшее распространение данные составы получают при посягательствах на короля, государственных деятелей либо на власть.

¹ Уголовный кодекс Голландии / науч. ред. Б.В. Волженкин. СПб., 2001.

2. Формальный состав – описание в конструкции только деяния в полном (завершенном) своем проявлении. В таких конструкциях указание на цель, которую преследует виновный, уже не распространено (хотя УК Голландии отличается многообразными примерами наличия цели). Аналогично не упоминаются преступные последствия, к примеру, ст. 95а – «Лицо, которое срывает заседание Совета Министров», ст. 98а – «Лицо, которое раскрывает информацию», ст. 102 – «Лицо, которое умышленно помогает врагу» и т.д.

Даже составы убийства в УК Голландии не содержат указания на преступные последствия, а описываются только путем указания на лишение жизни.

Имеются и материальные составы преступлений, обязательным признаком которых выступают преступные последствия. При этом данные последствия имеют форму имущественного вреда (ст. 161 – разрушение компьютерного устройства, ст. 162 – разрушение сооружения для общественного транспорта) либо физического вреда (ст. 302 – тяжкие телесные повреждения).

Единичны примеры составов опасности в УК Голландии, в которых последствия хотя и указываются в законе, но фактически требуется лишь угроза их наступления. Например, ст. 296 гласит: «Лицо, которое подвергает женщину лечению, если оно знает или должно предполагать, что беременность *может быть прервана*» (выделено нами. – Авт.).

Среди факультативных признаков распространено включение в конструкцию места совершения деяния в преступлениях против общественной нравственности (раздел XIV), а также связанных с судоходством и авиацией (раздел XXIX).

В отдельных преступлениях против государственной власти имеется наличие специального субъекта (например, ст. 363, 371, 375, 379 и т.д. – публичный служащий, ст. 355 – главы министерств).

Следует указать на особенность указания в УК Голландии на неосторожную форму вины. В частности, если в УК РФ неосторожность имеет две формы своего воплощения (легкомыслие и небрежность), то в УК Голландии неосторожность и небрежность выступают самостоятельными проявлениями вины.

В качестве положительного момента построения законодательного материала нельзя не указать на наличие в УК Голландии раздела IX – «Термины и выражения, используемые в кодексе», позволяющие избежать вопросов толкования.

Уголовный кодекс Республики Корея¹ содержит главу II «Преступление», однако понятие преступления, а тем более понятие состава преступления в законе не приводится.

Наряду с традиционными общественными отношениями, охраняемыми уголовными законами различных государств, существуют специфические (например, главы XIV и XVI охраняют питьевую воду).

Интересен также тот факт, что в данном законе преступления, посягающие на собственность, расположены в самом конце. В этом проявляется явное отличие от УК РФ, где охрана собственности имеет приоритетное значение и уступает только безопасности личности.

Среди факультативных признаков объекта статус обязательного чаще всего получает предмет преступления, например, преступления, связанные с флагом (глава III); преступления, связанные со взрывчатыми веществами (глава VI); преступления, связанные с опиумом (глава XVII).

В УК Республики Корея наибольшее распространение получили формальные составы преступлений.

Интересен также тот факт, что наказуемость приготовительных действий и покушения определяется в каждом преступлении отдельно (например, ст. 89 и 90).

Материальные составы используются посредством указания на имущественный и физический вред (может быть их совокупное сочетание). К примеру, ст. 119 «Использование взрывчатых веществ» предполагает ответственность при наступлении последствий в виде вреда здоровью или уничтожения имущества.

При создании конкретных составов преступлений законодатель в УК Республики Корея чаще всего закрепляет форму действия. Бездействие предусмотрено применительно лишь к отдельным видам преступлений (например, ст. 122 – «Неисполнение обязанностей»).

Однако в ст. 129 и 133, предусматривающих ответственность за взяточничество, преступной признается иная форма – обещание получить или дать взятку. Схожий состав, только применительно к посредничеству во взяточничестве, содержится в ч. 5 ст. 291.1 УК РФ. При этом в российской уголовно-правовой науке признание обещания преступлением подверглось критике в связи с противоречием данной нормы ст. 14 УК РФ, определяющей преступление только как действие или бездействие.

¹ Уголовный кодекс Республики Корея / науч. ред. и предисл. А.И. Коробеева. СПб., 2004.

Получается, что законодатель Республики Корея распространил такое преступление не на посредничество, а на получение и дачу взятки. Представляется, что затруднительно дать оценку подобному решению, поскольку в УК Республики Корея отсутствует понятие преступления и, следовательно, не ясна позиция законодателя на возможные формы его проявления.

Конструкции материального состава используются в главе XIV «Преступления, связанные с наводнениями и утилизацией воды», где в качестве преступных последствий указано разрушение строениям, зданиям и т.д.; главе XV «Преступления, связанные с нарушением движения»; главе XVI «Преступления, связанные с питьевой водой» (в данной главе преступные последствия – это приведение в воды в состояние, непригодное для употребления).

В описании субъективной стороны интерес представляет отдельное указание на небрежность как самостоятельную форму вины (например, ст. 173-2 «Взрыв и подобные действия по небрежности»). А учитывая, что неосторожность в законе не упоминается, полагаем, что в представленном контексте неосторожность и небрежность выступают синонимами. Среди иных признаков субъективной стороны чаще всего закрепляется преступная цель (например, цель выступает обязательным признаком составов преступлений, связанных с мятежом (глава I)). Интерес представляет ст. 287 «Похищение несовершеннолетнего ребенка», в которой закреплено наличие «дурной цели». Полагаем, что такое описание цели представляется недостаточно четким.

Несмотря на то, что УК Бельгии¹ имеет схожее строение с УК РФ (разделен на Общую и Особенную часть), понятие состава преступления не содержится.

В Общей части содержится лишь понятие преступления (глава 1), которое существенно отличается от российского, и включает основной признак – наказуемость уголовно-правовыми средствами.

Особенная часть начинается с преступлений против безопасности государства. Следовательно, полагаем, что среди ценностей, которые ставятся под охрану уголовным законом, именно отношения в сфере государственной власти обладают наивысшей ценностью.

В отличие от УК РФ, в УК Бельгии преступления против прав, гарантированных Конституцией, располагаются в блоке преступлений против государства (в УК РФ они входят в раздел преступлений против личности); преступления против общественного порядка подразделя-

¹ Уголовный кодекс Бельгии / науч. ред. Н.И. Мацнева. СПб., 2004.

ются в зависимости от того, кто данное благо нарушает (должностные лица или частные), вследствие чего коррупционные преступления, злоупотребления полномочий по УК Бельгии относятся к деяниям против общественного порядка.

Полагаем, что такой подход несколько не соответствует классификации преступлений по характеру тех отношений, на которые происходит посягательство, поскольку название «общественный порядок» предполагает систему правил и традиций человеческого общежития.

Среди особых ценностей, не свойственных российскому закону, следует отметить общественное доверие.

Среди конструкций составов преступлений, используемых законодателем, наибольшее распространение получили формальные и усеченные составы.

Так, ст. 101-104 содержат термин «посягательство на короля и его семью», а в ст. 105 разъясняется данный термин, означающий покушение. Таким образом, эти деяния объявляются преступными уже на этапе покушения, поэтому имеют место усеченные конструкции составов.

Интересен тот факт, что в ст. 106-110 УК Бельгии вообще фактически преступной объявляется стадия приготовления, т.к. используется такая форма деяния, как заговор, образующий оконченное преступление даже при несовершении конкретных действий.

Отличительной особенностью составов, которые объявляют оконченным фактически незавершенные действия, выступает включение в данных случаях в конструкции признаков потерпевшего, а также преступной цели, к достижению которой стремится виновный. В большинстве случаев такие конструкции находят наибольшее распространение при создании преступлений, посягающих на государство.

Преступные последствия указываются лишь в преступлениях против жизни и здоровья (ст. 392, 393).

Помимо действия, формой преступного поведения выступает и бездействие. При этом законодатель отдельно оговаривает его наказуемость (ст. 422bis о некотором преступном бездействии).

Отражение в норме закона субъективной стороны чаще всего не сопровождается указанием на форму вины. Иначе говоря, в тексте закона не используются слова «умышленно», «неосторожно» и т.п. При этом вывод об умышленной форме вины можно сделать при оценке таких конструкций, в которых отражено намерение виновного (например, ст. 393 – с намерением причинить смерть; ст. 392 – с намерением совершить посягательство на личность и т.д.).

Более обширное по своим признакам понятие преступления содержится в УК Швейцарии¹. В частности, в ст. 1 закрепляются такие признаки преступления, как противоправность и наказуемость. Распределение охраняемых общественных отношений в тексте закона схоже с УК РФ, а именно во главе всех благ находится личность (жизнь, здоровье).

Однако в отличие от УК РФ отсутствует деление закона на главы, т.е. не выделяется видовой объект.

Особенностью УК Швейцарии выступает использование простых диспозиций, т.е. фактически не содержится понятий. Например, ст. 111 предусматривает ответственность за умышленное убийство («Кто умышленно убивает...»), ст. 119 – за прерывание беременности («Кто прерывает беременность...»).

Такое положение вещей усложняет анализ составов преступлений. В частности, вывод о том, что убийство имеет материальный состав преступления, следует из совокупного анализа ст. 111 и 117 УК Швейцарии. В частности, в ст. 117 при использовании термина «убийство» указываются преступные последствия в виде причинения смерти.

Конструкции материальных составов распространены в преступлениях против жизни и здоровья.

Аналогично российскому закону, в УК Швейцарии имеются конструкции составов опасности, в соответствии с которыми преступными объявляются деяния, содержащие в себя опасность наступления последствий (например, ст. 129 – угроза жизни).

Однако материальные составы нельзя признать распространенными. Так, даже преступления против собственности сконструированы при помощи конструкции формального состава (например, ст. 139 (кража) – «Кто изымает чужую вещь с целью присвоения...»).

Аналогично не получили распространение в УК Швейцарии усеченные составы, в соответствии с которыми объявляется оконченным деянием фактически незавершенная деятельность.

Термин «состав преступления» закрепляется в УК Латвийской Республики². Так, в статье 1 определяется, что уголовной ответственности и наказанию подлежит только лицо, виновное в совершении деяния,

¹ Уголовный кодекс Швейцарии / вступит. статья члена Совета Федерации Федерального Собрания РФ Ю.Н. Волкова; науч. ред. А.В. Серебренниковой. СПб., 2002.

² Уголовный кодекс Латвийской Республики / науч. ред. А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой. Пер. с латыш. А.И. Лукашова. СПб., 2001.

обладающего всеми признаками состава преступления. Несмотря на использование данного термина, само понятие в рамках закона не приводится.

В статье 6 закрепляется понятие преступления, схожее с представленным в ст. 14 УК РФ. Единственное отличие заключается в том, что в УК Латвийской Республики отсутствует признак общественной опасности. По конструкциям конкретных составов преступлений данный закон также имеет много общих черт с УК РФ. В частности, используются оценочные понятия при описании преступных последствий, что в принципе не характерно для зарубежных законов, например, в ст. 108 содержится последствие в виде существенного вреда.

Аналогично российскому закону в УК Латвийской Республики распространены материальные конструкции составов. Таким образом, смоделированы преступления против жизни, здоровья, собственности, экологические и т.д.

Перечень охраняемых общественных отношений в УК Латвийской Республики выглядит достаточно традиционным, но в отличие от российского закона на первое место выдвигается охрана государства и безопасности человечества.

Отражение в законе иных элементов состава идентично УК РФ, в частности, субъект преступления обозначен в Общей части и конкретизирован путем описания специальных субъектов отдельных составов Особенной части; субъективная же сторона предполагает обязательное совершение деяния умышленно или по неосторожности, в ряде составов есть указание на мотивы и цели (например, ст. 153 – цель шантажа, мотив – корысть и т.д.).

Уголовный кодекс Республики Болгария¹ в ст. 9 содержит понятие преступления, которое по своим признакам идентично закрепленному в ч. 1 ст. 14 УК РФ (это признаки общественной опасности, противоправности, виновности, наказуемости).

Однако в отличие от российского закона в УК Республики Болгария в ст. 10 разъясняется понятие «общественная опасность». Категория общественной опасности является центральной для всего уголовного права, что оказывает свое влияние не только на понимание преступления, но и на наказание, поэтому подобный подход следует признать удачным. В свою очередь, понятие «состав преступления» УК Республики Болгария не упоминает.

¹ Уголовный кодекс Республики Болгария / науч. ред. А.И. Лукашова. Пер. с болг. Д.В. Милушева, А.И. Лукашова. СПб., 2001.

В основу построения Особенной части уголовного закона положен объект преступления (в принципе, как и в РФ). Перечень охраняемых общественных отношений возглавляет государство, после чего следуют интересы личности.

Интересен тот факт, что, помимо семьи, в УК Республики Болгария выделены отношения в сфере брака и молодежи. Отдельное место, в отличие от УК РФ, получили отношения в сфере вероисповедания. Полагаем, гарантированность уголовно-правовыми средствами такой важной в жизни общества сферы является несомненным достоинством (к слову сказать, в УК РФ есть только отдельные нормы, охраняющие чувства верующих, а отдельного объекта не выделяется).

Еще одной особенностью УК Республики Болгария выступает отсутствие усеченных составов преступлений. Все конструкции представлены материальными или формальными составами. Иначе говоря, законодатель либо требует совершения деяния, либо еще и указывает на необходимые последствия. Указание на форму вины в конкретных составах преступлений в большинстве случаев не приводится, данный вывод следует только из смысла закона.

В УК Австрии¹ понятие преступления растворяется в принципе «нет наказания без закона» (§ 1). При этом отдельно оговаривает возможность проявления такого поведения в виде бездействия. Аналогично Уголовному кодексу РФ в исследуемом законе наивысшая ценность принадлежит правам и интересам граждан, т.к. Особенная часть начинается с преступлений против жизни и здоровья. Преступления против жизни, здоровья сконструированы при помощи материального состава преступления. При этом в отличие от УК РФ последствия, характеризующие тот или иной вред здоровью, приводятся прямо в диспозиции статей (§ 84 – более 24 дней, это тяжкий вред), а не в подзаконном нормативном правовом акте.

Отличительной особенностью УК Австрии выступает отсутствие конструкций усеченных составов. Субъективная сторона, помимо указания на необходимую форму вины, содержит дополнительные требования относительно психического отношения виновного к совершаемому деянию. Например, в § 87 указан признак преднамеренности действий.

¹ Уголовный кодекс Австрии / науч. ред. С. В. Милюкова, предисловие Генерального прокурора Австрии, д-ра Эрнста Ойгена Фабрици. Пер. с нем. Л.С. Вихровой. СПб., 2004.

Несмотря на то, что в Уголовном кодексе Республики Сан-Марино¹ отсутствуют понятия преступления и состава преступления, интерес представляет оконченное преступление. В частности, в ст. 24 предусмотрено понятие оконченного преступления. Это «когда установлен факт нанесения ущерба либо создания опасности, предусмотренный в законе как последствие состоявшегося или несостоявшегося акта поведения». Исходя из этого понятия, конструкции составов преступлений в обязательном порядке предусматривают преступные последствия (иначе говоря, имеют место материальные конструкции).

Но на самом деле не все конструкции, расположенные в Особенной части УК Республики Сан-Марино, содержат указания на последствия. В частности, встречаются и усеченные составы, объявляющие оконченным преступлением покушение. Например, ст. 153 закрепляет: «Беременная женщина, которая *пытается* вызвать искусственный аборт...» (выделено нами. – *Авт.*). Термин «попытка» указывает на возможную незавершенность осуществляемых действий.

Еще один пример усеченной конструкции имеет место в том случае, когда в законе указывается на неудачность совершаемых действий. Например, в ст. 159 предусматривается ответственность за дуэль, «даже если вызов не был принят». И наконец, последний способ фиксации в законе усеченной конструкции – это использование термина «посягательство», содержание которого четко ориентировано на незавершенный характер действий (ст. 336 – посягательство на главу иностранного государства; ст. 337 – посягательство на конституцию и т.д.).

Отличительной особенностью в УК Республики Сан-Марино обладает распределение преступлений в Особенной части по форме вины. Так, в каждом разделе, объединенном единым объектом посягательства, вначале располагаются умышленные деяния, а затем неумышленные. Такой способ расположения решает вопросы с определением формы вины того или иного деяния. Не распространено включение в конструкции конкретных составов преступлений таких признаков, как мотив и цель, что также, по нашему мнению, обладает рациональным зерном, т.к. данные признаки создают дополнительные сложности в процессе доказывания.

¹ Уголовный кодекс Республики Сан-Марино / науч. ред. С.В. Максимов. СПб.: Юрид. центр «Пресс», 2002.

Весьма ограниченный спектр охраняемых общественных отношений, по сравнению с УК РФ, представлен в УК Дании¹. Так, в отличие от российского закона, не выделяется охрана таких ценностей, как экономическая деятельность, военная служба, компьютерная информация и т.д.

Из понятийного аппарата официально закреплено лишь понятие наказания (§ 80).

Среди конструкций распространена усеченная форма, выражающаяся в формулировке «деяние, направленное на то...» (§ 98, 99, 105). Кроме того, усеченная конструкция представлена в сочетании с возможной формальной разновидностью состава. Например, § 116 закрепляет: «Лицо препятствует либо пытается препятствовать проведению выборов».

Среди факультативных признаков объективной стороны многие конструкции имеют указание на способ совершения преступления в виде насилия либо угрозы.

Указание на субъективную сторону чаще всего отсутствует в диспозициях статей либо имеется альтернативное выражение форм вины: «умышленно или по небрежности».

Наблюдается схожесть между УК РФ и УК Республики Молдова². Так, в ст. 14 (даже с одинаковой нумерацией с российским законом) закрепляется понятие преступления. Однако вместо признака общественной опасности, выступающего ключевым в УК РФ, используется его содержательный аналог – вред. Особую ценность представляет включение в УК (ст. 15) критериев определения вреда. В частности, законодатель напрямую определяет, что вред находит отражение в элементах состава преступления (объект, объективная сторона, субъект и субъективная сторона). Полагаем, такое положение обладает несомненной ценностью, поскольку в российском уголовном праве вопрос относительно влияния субъективных признаков на общественную опасность относится к числу дискуссионных.

Среди элементов состава преступления в УК Республики Молдова закрепляется субъект преступления (даже используется данное понятие в ст. 21).

¹ Уголовный кодекс Дании / науч. ред. С.С. Беляев. Пер. с дат. и англ. С.С. Беляева, А.Н. Рычевой. СПб., 2001.

² Уголовный кодекс Республики Молдова / вступ. ст. А.И. Лукашова. СПб., 2003.

Перечень охраняемых общественных отношений также схож с УК РФ, различие заключается в том, что такое благо, как жизнь, располагается после мира и безопасности человечества.

Рассматриваемый нормативный правовой акт отличается разнообразием конструкций. Например, конструкции преступлений против здоровья – материальные; против свободы, чести и достоинства – формальные и т.д.

В УК Швеции¹, аналогично всем рассмотренным нами законам, отсутствует понятие состава преступления. Понятие преступления хотя и закрепляется в ст. 1, однако оно имеет формальный характер, поскольку не содержит указания на признаки.

В Общей части УК Швеции определяется отражение в нормах Особенной части субъективной стороны. В частности, в ст. 2 определяется, что если не предусмотрено иное, деяние считается умышленным.

Интересен тот факт, что в конструкциях содержится указание не только на неосторожность, но и грубую неосторожность (например, ст. 9); пренебрежительное отношение (ст. 3 гл. 11).

Не распространено в УК Швеции включение признаков специального субъекта в конструкции составов, что в принципе следует оценить положительно, т.к. подобный подход расширяет действие уголовно-правовой нормы.

Аналогично УК РФ Особенная часть начинается с охраны жизни и здоровья, т.е. указанные объекты выступают в качестве приоритетных.

Большинство составов преступлений имеют формальную конструкцию. Материальные составы содержатся в преступлениях против жизни и здоровья.

Уголовный кодекс Аргентины² вообще не содержит понятийного аппарата. Особое место отводится такому объекту, как семья (семейное положение), т.к. целый раздел IV, в котором несколько глав, посвящен охране указанных отношений.

В большинстве случаев используется простая диспозиция, не содержащая описание признаков. Кроме того, отсутствуют наименования статей, обозначающих те или иные преступления.

Конструкции составов чаще всего не содержат указания на преступные последствия. Исключения составляют преступления против

¹ Уголовный кодекс Швеции / науч. ред. проф. Н.Ф. Кузнецова и С.С. Беляев. СПб., 2001.

² Уголовный кодекс Аргентины / науч. ред. и вступ. ст. Ю.В. Голика; пер. с исп. Л.Д. Ройзенгурта. СПб., 2003.

здоровья, в интерпретации УК Аргентины – телесные повреждения (глава 2).

В УК Японии¹ в названии главы 7 используется термин «состав преступления». Однако содержание данной главы показывает, что речь идет не об элементах состава, а об обстоятельствах, исключающих преступность деяния (например, оборона, крайняя необходимость и т.д.).

Особенная часть определяет не только конкретные преступления, но и наказания за неоконченную деятельность и ответственность соучастников.

В своей основе используются конструкции формальных составов преступлений. Материальные конструкции имеют место в преступлениях, состоящих в нарушении движения транспорта (глава 11), причинении телесных повреждений (глава 27).

Среди субъективных признаков распространено включение в конструкции преступной цели (например, цель имеет место в преступлениях, относящихся к внутреннему восстанию, внешних отношений и т.д.).

В Особенной части прямо указывается неосторожная форма вины. При этом, наряду с понятием неосторожности, могут использоваться такие словосочетания, как «в силу упущения», «тяжкая неосторожность» (ст. 117-II).

Единственный уголовный закон, содержащий признаки состава преступления, – Закон об уголовном праве Израиля². В частности, Глава алеф именуется «Объективная сторона преступления». В статье 18 описывается характеристика объективной стороны: это деяние (действие и бездействие (последняя форма имеет место, когда это прямо отражается в конструкции)) и последствие, которое причинено посредством этого деяния.

Глава бет именуется «Субъективная сторона преступления». В ней описываются формы вины в виде замысла и небрежности.

Понятие субъекта преступления в данном законе не используется; оговаривается только уголовная ответственность корпорации (глава далет).

Среди всех элементов состава в Законе об уголовном праве Израиля отсутствует упоминание об объекте преступления. Однако регламентация всех остальных элементов в самом законе представляет несомнен-

¹ Уголовный кодекс Японии / науч. ред. и предисл. д-ра юрид. наук, проф. А.И. Коробеева. СПб., 2002.

² Закон об уголовном праве Израиля / предисл., пер. с иврита магистр права М. Дорфман; науч. ред. Н.И. Мацнев. СПб., 2005.

ное достоинство. Подобную практику отражения состава преступления следует заимствовать в УК РФ.

Несмотря на то, что в теории уголовного права Германии разъясняются такие элементы преступного деяния, как «состав преступления», «противоправность» и «вина», само понятие состава в Уголовном Уложении (Уголовном кодексе) не содержится¹.

Особенная часть закона начинается с использования конструкций, объявляющих в качестве оконченного преступления приготовительные действия (§ 80 «Подготовка агрессивной войны»).

Материальные конструкции используются в составах нанесения телесных повреждений (§ 223). В своей основе закрепляются конструкции формального состава преступления.

Анализ уголовного законодательства США осложнен тем обстоятельством, что каждый штат обладает собственными законами.

Уголовному праву США неизвестно понятие состава преступления². Однако в доктрине принято разделять элементы преступления: преступное деяние (*actus reus*) и вину (*mens rea*).

Принимая во внимание наличие Примерного УК, целесообразно обратиться к его содержанию.

Согласно данному акту, деяние – это поведение и результат, которые включены в описание запрещаемого поведения (п. 9 ст. 1.13). В научной литературе авторы пишут также о том, что обязательна причинная связь³.

Однако еще раз следует подчеркнуть, что на законодательном уровне такие положения не отражены.

Уголовный кодекс Эстонии в ст. 7 закрепляет лишь понятие преступления, обладающее признаками противоправности и наказуемости⁴. При этом в отличие от УК РФ в ч. 2 этой же нормы оговаривается возможность конструирования преступления при помощи института административной преюдиции.

Среди объектов уголовно-правовой охраны интерес представляет выделение интеллектуальной собственности (глава 15).

¹ Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия: научно-практ. комментарий и перевод с текста закона. М., 2012. С. 13.

² Козочкин И.Д. Уголовное право США: успехи и проблемы реформирования. СПб., 2007. С. 99.

³ Criminal law of Kentucky, 1996-97. Banks – Baldwin law publishing Co. Cleveland, Ohio. P. 788.

⁴ Уголовный кодекс Эстонской Республики / науч. ред. и пер. с эстон. В.В. Запелова, вступ. статья Н.И. Мацнева. СПб., 2001.

Конструкции составов разнообразны. Так, преступления против государства сконструированы по типу формальных составов, а преступления против безопасности движения, против жизни и здоровья – по типу материальных.

Таким образом, конструкции составов в УК Эстонии напоминают российский закон.

В УК Польши¹ положения о преступлении располагаются в главе 1 «Принципы уголовной ответственности», причем в самом понятии содержится указание только на противоправность и наказуемость, но в ст. 1 § 2 содержится положение о том, что деяние должно обладать общественной вредностью. Таким образом, можно сделать вывод об обязательности общественной опасности деяния для признания его преступным.

В преступлениях против государства распространено использование формальных конструкций и включение преступной цели.

В преступлениях против общественной безопасности имеются конструкции составов опасности (например, ст. 163), включающие последствия, но их наступление не обязательно. Аналогичные составы распространены в преступлениях против безопасности движения (в отличие от УК РФ, где составы материальные).

Указание на субъективную сторону может осуществляться путем использования терминов «злостно», «упорно» (ст. 218).

Таким образом, проведенное сравнительное исследование уголовного законодательства РФ и зарубежных государств показало следующее:

1. В законодательстве зарубежных государств не содержится понятие «состав преступления».

2. В УК зарубежных государств охране общественных отношений, обеспечивающих безопасность государства, форме правления уделяется первостепенное значение.

3. По конструкции объективной стороны составы чаще всего не содержат указания на преступные последствия, т.е. используются формальные и усеченные виды.

4. Не используются оценочные понятия.

5. Субъективная сторона представлена не только указанием на форму вины, но и на другие признаки.

6. Признаки специального субъекта зачастую включаются в конструкции составов преступлений.

¹ Уголовный кодекс Республики Польша / науч. ред. канд. юрид. наук, доцент А.И. Лукашов. СПб.: Юрид. центр «Пресс», 2001.

Глава 2. Основания, влияющие на выбор конструкции состава преступления и регламентацию момента окончания

§ 2.1. Преступное деяние и механизм его совершения как исходный элемент моделирования состава преступления

Совершение преступления всегда предполагает определенную деятельность виновного лица, содержание которой может состоять из различного набора человеческих манипуляций. При этом человеческий поступок становится преступлением только после его криминализации и закрепления в уголовном законе, поэтому в большинстве случаев первичным явлением выступает поступок человека, а вторичным – объявление его преступлением¹.

Своевременный анализ особенностей человеческой деятельности будет способствовать устранению пробелов в законодательстве путем криминализации деяний, еще не являющихся преступлениями. Кроме того, именно такие особенности, характерные для определенного вида поступков, должны быть положены в основу определения его юридической конструкции и закрепления в уголовном законе.

Поэтому отправной точкой развития науки уголовного права в части учения о преступлении, криминализации, конструирования составов преступлений следует признать анализ поступка человека².

В научной литературе к вопросам характеристики деятельности лица по совершению преступления обращались в первую очередь в связи с определением понятия преступления. Так, Н.Д. Дурманов отмечал: «...возможность выделения из всей необозримой массы человеческих поступков только некоторой их части и рассмотрения их более или менее изолированно от остальных поступков является необходимой предпосылкой построения учения о преступлении»³.

¹ Подобная последовательность имеет место не всегда. Так, например, в случае ратификации РФ какого-либо преступления и введения его в национальное законодательство общественная жизнь может долгое время и не знать таких поступков.

² Ермакова О.В. Понятие механизма преступного деяния и его значение для уголовно-правовой науки // Алтайский юридический вестник. 2019. № 2 (26). С. 76-79.

³ Дурманов Н.Д. Понятие преступления. М., 1948. С. 12.

Однако, несмотря на многочисленные исследования, до настоящего времени не достигнута даже терминологическая определенность в описании содержания общественно опасного деяния.

В большинстве научных источников употребляется понятие «общественно опасное поведение»¹.

Так, А.Н. Павлухин указывает, что общественно опасное поведение составляет содержание преступления².

Определение преступления через категорию поведения можно встретить и в зарубежном законодательстве. Например, в уголовном законе штатов Нью-Йорк, Колорадо, Пенсильвания под преступлением понимается поведение, которое неоправданно и неизвинительно причиняет или угрожает причинить существенный вред индивидуальным или публичным интересам³.

В противовес обозначенной позиции существует мнение о недопустимости вводить в уголовное законодательство социологизированные понятия, поскольку, как считает А.Н. Игнатов, «...это равносильно деюридизации, размыванию правовых критериев...»⁴.

Второй подход к определению содержания преступной деятельности человека предполагает, что преступление – это посягательство. Так, В.Д. Спасович в учебнике по уголовному праву понимал под преступлением «противозаконное посягательство на чье-либо право, столь существенное, что государство, считая это право одним из необходимых условий общежития, при недостаточности других охранительных средств ограждает ненарушимостью его наказанием»⁵.

Аналогичную позицию занимают М.П. Карпушин, В.И. Курляндский, указывая, что термин «посягательство» точнее передает и объективную, и субъективную общественную опасность⁶.

¹ См.: Мальцев В.В. Принципы уголовного права. Волгоград, 2001; Павлухин А.Н., Нестеров П.Н., Эриашвили Н.Д. Общественно опасное поведение и его уголовная противоправность. М., 2007 и т.д.

² Павлухин А.Н., Нестеров П.Н., Эриашвили Н.Д. Общественно опасное поведение и его уголовная противоправность. С. 3. Данная точка зрения также находит отражение в названии главы 1 указанной работы «Общественно опасное поведение как содержание преступления».

³ Уголовное право США. URL: http://adhdportal.com/book_1795.html.

⁴ Игнатов А.Н. Концептуальные начала уголовного законодательства Российской Федерации // Советская юстиция. 1992. № 3. С. 2.

⁵ Цит. по: Павлухин А.Н., Нестеров П.Н., Эриашвили Н.Д. Общественно опасное поведение и его уголовная противоправность. С. 10.

⁶ Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. М., 1974. С. 89.

А.И. Марцев обосновывает необходимость использования термина «посягательство» тем обстоятельством, что «действующий и предполагаемый законы применительно к понятию преступления оперируют категорией “посягательство”»¹.

Согласно третьему подходу для отражения в УК любой активности больше всего подходит понятие «деятельность», охватывающее и «биологическую жизнедеятельность человека и его социокультурную, специфически человеческую деятельность»².

И наконец, четвертый подход, воспринятый действующим уголовным законодательством, заключается в том, что преступление – это деяние³. Именно такой термин употребляется в дефиниции преступления, закрепленной в ч. 1 ст. 14 УК РФ (преступление – это виновно совершенное общественно опасное деяние).

С целью выработки единого толкования данных терминов, а также уяснения их соотношения между собой необходимо провести детальный анализ.

Однако следует констатировать, что определенные сложности в изучении обозначенных терминов составляет их межотраслевой и даже междисциплинарный характер, поскольку они изучаются не только в рамках юридических наук (криминология, уголовное право), но и иных социальных наук (социология, психология, философия и др.). Так, В.В. Мальцев указывает, что «категория “общественно опасное поведение” простирается до межотраслевого и общесоциального уровней»⁴. При этом если в иных областях научного знания особенности человеческого поведения вообще и преступного в частности в достаточной мере изучены⁵, то для потребностей уголовного права подобные разработки практически не осуществлялись.

¹ Марцев А.И. Вопросы учения о преступлении и ответственности (Избранные статьи). Омск, 1998. С. 38-39.

² Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности: криминологическая и правовая обоснованность. СПб., 2003. С. 40-41.

³ См.: Карпец И.И. Уголовное право и этика. С. 104; Пимонов В.А. Теоретические и прикладные проблемы борьбы с общественно опасными посягательствами средствами уголовного права. М., 2007. С. 14. Кроме того, понимание преступления через категорию «деяние» достаточно распространено в зарубежном уголовном праве. См.: УК Испании, УК Швейцарии, УК Франции и др.

⁴ Мальцев В.В. Принципы уголовного права. С. 251-252.

⁵ Например, в психологии обстоятельно разработана мотивация преступного поведения.

Наиболее общее понятие поведения определяется как активность организма, возникающая в процессе приспособления его к среде¹. Однако подобное определение является слишком абстрактным, напрямую не относящимся к деятельности человека.

В психологии под поведением понимается присущее живым существам взаимодействие с окружающей средой, опосредованное их внешней (двигательной) и внутренней (психической) активностью².

В философии под поведением понимается система внутренне взаимосвязанных действий, осуществляемых каким-либо сложным объектом, который обладает некоторой сложной организацией; эта система подчиняется определенной логике и направлена на реализацию той или иной функции, присущей данному объекту³.

С точки зрения социальной психологии «поведение есть превращение внутреннего состояния человека в действия по отношению к социально значимым объектам»⁴.

С точки зрения правовой науки, в частности криминологии, преступное поведение «есть процесс, развертывающийся как в пространстве, так и во времени и включающий не только сами действия, изменяющие внешнюю среду, но и предшествующие им психологические явления и процессы, которые определяют генезис противоправного поступка»⁵.

Таким образом, осуществляя комплексное междисциплинарное исследование, можно прийти к выводу, что поведение предполагает деятельность человека, обусловленную психическими особенностями конкретной личности⁶.

Термин «посягательство» означает сознательный акт деятельности человека, направленный на противосоциальное изменение объектов, охраняемых уголовным законом⁷.

¹ Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология. М., 1982.

² Скляр С.В. Мотивы индивидуального преступного поведения и уголовно-правовое значение. М., 2000. С. 11.

³ См.: Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. Свердловск, 1987. С. 20.

⁴ Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М., 1978. С. 8.

⁵ Кудрявцев В.Н. Механизм преступного поведения. М., 1981. С. 31.

⁶ Ермакова О.В. Понятие механизма преступного деяния и его значение для науки уголовного права: монография. Барнаул, 2019. С. 11-12.

⁷ Павлухин А.Н., Нестеров П.Н., Эриашвили Н.Д. Общественно опасное поведение и его уголовная противоправность. С. 46.

Близкое по содержанию понятие посягательства предлагает А.П. Козлов, указывающий, что «им признается любое общественно опасное поведение, направленное на причинение вреда, вне зависимости от того, носит оно или нет преступный характер (например, посягательством является соответствующее поведение душевнобольного)»¹.

Анализ уголовного законодательства, в частности ст. 37 УК РФ, в которой используется понятие посягательства при определении необходимой обороны, не являющейся преступлением, свидетельствует об обоснованности данной позиции. Таким образом, посягательством следует признавать поведение, представляющее общественную опасность, но не всегда являющееся преступным.

Термин «деяние», исходя из лексического значения, означает акт осознанно-волевого поведения².

Как утверждает А.П. Козлов, в отличие от посягательства под деянием необходимо понимать только преступное поведение³.

Таким образом, термины «общественно опасное поведение», «общественно опасное деяние», «общественно опасное посягательство» обозначают поведенческие акты человека.

В связи с этим можно сделать вывод, что рассмотренные термины представляют собой речевые аналоги, которые в своем содержании характеризуют один и тот же феномен. В этом можно убедиться, проанализировав определения общественно опасного поведения, предлагаемые учеными.

По мнению В.В. Мальцева, общественно опасное поведение включает в себя общественно опасное деяние, общественно опасные последствия и личность виновного⁴. При этом автор, объясняя причины использования данного термина в уголовном праве, указывает, что изначально более признанным было использование понятия «общественная опасность деяния».

Однако требуется уточнение наименования, потому что «деяние» используется еще и как признак объективной стороны⁵. Кроме того, указанный автор, определяя содержание поведения, отмечает, что оно не может быть ничем другим, нежели *посягательством* на обществен-

¹ Козлов А.П. Понятие преступления. С. 197.

² Новый толковый словообразовательный словарь русского языка / под ред. Т.Ф. Ефремовой.

³ Козлов А.П. Понятие преступления. С. 197.

⁴ Мальцев В.В. Проблема отражения и оценки общественно опасного поведения в уголовном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1993. С. 9.

⁵ Там же. С. 19.

ные отношения¹. Н.П. Дубинин также указывает, что *поведенческий акт* можно охарактеризовать как *деяние*². Схожие рассуждения приводит Н.Ф. Кузнецова, отмечая, что *деяние* это и *есть поведение* лица, охватывающее собой разные формы – как действие, так и бездействие³ (выделено нами. – *Авт.*).

Осуществляя выбор наиболее пригодного термина в пользу понятия «деяние», необходимо привести ряд доводов. Во-первых, в отличие от термина «поведение», являющегося по своей природе социальным, понятие «деяние» обладает правовой оболочкой. Во-вторых, термин «поведение» характеризуется более широким содержанием, включающим в себя определенную линию поступков человека, основывающуюся на психологических особенностях личности. Так, по мнению В.Н. Кудрявцева, «преступное поведение – понятие более широкое. Исследователя, изучающего преступное поведение, интересует не только внешнее общественно опасное и противоправное действие, но и его истоки: возникновение мотивов, постановка целей, выбор средств...»⁴. Следует согласиться с автором, что само по себе понятие преступного поведения изучается в криминологической науке при уяснении причин и условий совершения преступления, в уголовном же праве анализ поведения ограничивается только совершением деяния.

Анализ контраргументов относительно неудачности использования термина «деяние» показывает, что они сводятся к двойственности данного понятия в рамках уголовного закона. Так, А.Н. Соловьев замечает, что если «в определении преступления указанный термин аккумулирует в себе единство субъективных и объективных признаков поведения, то в статьях Особенной части уголовного закона он приобретает предельно узкое значение элемента объективной стороны состава преступления»⁵.

Не оспаривая двойственного значения термина «деяние», отметим, что указанное понятие во всех случаях его употребления в нормах уголовного закона означает внешнюю сторону совершения преступления, которая отражает внутреннее отношение виновного к содеянному. Ограничение же его содержания при характеристике объективной сто-

¹ Мальцев В.В. Проблема отражения и оценки... С. 23-24.

² Дубинин Н.П. и др. Генетика, поведение, ответственность: о природе антиобщественных поступков и путях их предупреждения. М., 1989. С. 72.

³ Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. С. 40-41, 46.

⁴ Кудрявцев В.Н. Механизм преступного поведения. С. 31.

⁵ См.: Соловьев А.Н. Понятие преступления: теоретические, законодательные и правоприменительные аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2000. С. 91-92.

роны состава преступления только формами действия и бездействия не образует противоречий или препятствий в понимании преступления. Иначе говоря, в понятии «преступление» используется широкое значение термина «деяние», характеризующее процесс совершения преступления. При характеристике же объективной стороны в термин «деяние» вкладывается узкое значение конкретного действия (бездействия)¹. Соответственно, можно говорить о деянии-поведении лица по совершению преступления и деянии-действии (бездействии).

Резюмируем сказанное: общественно опасное деяние есть осознанное и волевое поведение человека, выраженное вовне в форме действия или бездействия.

Учитывая, что общественно опасное деяние как поведение человека изучается не только юридическими науками, но и общественными, в литературе можно выделить психологические признаки, присущие деянию (поведению):

1) постоянное отражение внутренней и внешней активности человека. Иначе говоря, лицо, руководствуясь сознанием и волей, направленными на совершение определенного поступка, воспроизводит его в действительности;

2) произвольность поведения, т.е. осознание человеком преследуемой цели и возможности контроля за ходом разворачивающихся процессов – как внешних, так и внутренних;

3) индивидуальность как свойство определенной, самостоятельной, отдельно существующей личности².

Однако отдельное выделение психологических признаков вызывает сомнение, поскольку в результате тесного сотрудничества отраслей научного знания большая часть из них уже трансформировались в роль правовых признаков (например, признак осознанности). По нашему мнению, признаки общественно опасного деяния должны основываться на его внешней и внутренней характеристике, подразделяясь на объективные и субъективные.

К объективным признакам деяния необходимо относить следующие: проявляется в активной или пассивной форме; обладает обще-

¹ Это не единственная ситуация, когда используется общее и конкретное значение какого-либо понятия. Например, понятие общественной опасности применяется не только как признак преступления, но и признак деяния, преступных последствий; понятие вины характеризует и принцип уголовного права, и признак преступления, и признак субъективной стороны состава преступления.

² См.: Складов С.В. Мотивы индивидуального преступного поведения и их уголовно-правовое значение. С. 18.

ственной опасностью; посягает на охраняемые общественные отношения; представляет собой акт социальной действительности; объявляется преступлением только после закрепления в УК РФ.

Раскроем выделенные объективные признаки общественно опасного деяния более подробно.

1. Выражается в активной форме (действия) или пассивной (бездействия).

Подобное утверждение было общепризнанным не всегда. В частности, в научной литературе прошлого века отрицалось признание бездействия формой преступного деяния¹. Это объяснялось тем утверждением, что деяния, представляющее не что иное, как поведение лица, должно характеризоваться человеческой активностью. Бездействие же как пассивный акт не может быть разновидностью поведения и, соответственно, формой преступного деяния.

Однако развитие теории уголовного права показало ошибочность данного вывода, поскольку бездействие в мире осознанной человеческой деятельности есть тоже определенный поступок, представляющий собой разновидность вмешательства человека в объективные процессы².

Так, например, неисполнение должностных обязанностей, выступающее формой бездействия в составе халатности, будет представлять собой поступок должностного лица, заключающийся в несовершении активных действий, которые лицо обязано было совершить.

Особый интерес в рамках науки уголовного права представляет классификация уровней деяния по сложности человеческого поведения, предложенная В.Н. Кудрявцевым:

1) Самый нижний уровень – телодвижение. Удар молотком по гвоздю, перелистывание страниц книги – все это движения, направленные на реализацию тех или иных целей.

2) Вторым уровнем является действие – серия телодвижений, направленных на один объект. Так, если удар молотком по гвоздю – телодвижение, то действием будет забивание гвоздя.

3) Третьим уровнем выступает операция, которая состоит из комплекса действий, ориентированного на решение определенной задачи.

¹ См.: Кудрявцев В.Н. Право и поведение. С. 9; Дурманов Н.Д. Понятие преступления. С. 54.

² Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 21.

4) Совокупность действий, операций, направленных к единой цели, образует деятельность¹.

Выделенные уровни преступного поведения могут сменять друг друга в процессе совершения деяния (например, действия могут перерасти в операции и т.д.), однако при конструировании состава преступления законодатель должен закрепить только один из уровней, характерный для определенного деяния.

Большинство составов преступлений, содержащихся в Особенной части УК РФ, характеризуются таким уровнем преступного поведения, как действие, т.е. состоят из нескольких телодвижений. Применяется также и уровень операции, однако он характерен только для тех преступлений, которые имеют более сложную структуру. По нашему мнению, операция отличается от действий по количественному признаку и имеет место в двух случаях: если деяние имеет сложный характер и состоит из нескольких действий либо когда для совершения деяния необходима система действий (например, систематичность, неоднократность).

Деятельность же характеризуется системой операций, направленных к единой цели, и в основном свойственна только организованным проявлениям преступного поведения.

Наряду с понятиями «телодвижения», «действия», «операции», по мнению В.Н. Кудрявцева, существует еще одно понятие – «по поступок». Это социальная характеристика уже перечисленных уровней при условии, что они имеют общественную значимость. Этот термин относится к таким актам поведения, которые приобрели положительную или отрицательную социальную (в т.ч. правовую) оценку². Соответственно, преступление, совершенное лицом, будет считаться поступком.

2. Причиняет вред или создает угрозу причинения вреда, т.е. представляет общественную опасность.

Понятие общественной опасности является ключевым в теории уголовного права и означает, что деяние опасно для общества и государ-

¹ Кудрявцев В.Н. Закон, поступок, ответственность. М., 1986. С. 134-135. В общих чертах уровни поведения выделяются и другими учеными. Так, Г.В. Тимейко указывает, что «в большинстве случаев преступное действие носит сложный характер, так как складывается из ряда актов». См.: Тимейко Г.В. Общее учение об объективной стороне преступления. Ростов н/Д., 1977. С. 39. Накладывая данное утверждение на уровни поведения, предложенные В.Н. Кудрявцевым, можно сделать вывод, что автор речь ведет уже не о действиях, а об операциях.

² Кудрявцев В.Н. Закон, поступок, ответственность. С. 135.

ства потому, что нарушает существующий в государстве правопорядок¹.

Как указывает М.И. Ковалев, «качество общественной опасности должно быть присуще действию или бездействию субъекта до того, как законодатель объявил его преступным»². Из данного утверждения следует два важных вывода. Во-первых, именно поэтому общественная опасность присуща не только преступлениям, но и иным правонарушениям³. Во-вторых, общественная опасность является главным критерием, благодаря которому из всей массы человеческих поступков выделяются те, которые становятся преступлениями.

В большинстве научных работ общественная опасность понимается как «свойство деяния принести существенный ущерб общественным отношениям»⁴ (выделено нами. – *Авт.*).

Так, М.И. Ковалев выделяет два понятия общественной опасности: социально-философское и юридическое. «Фундаментом общественной опасности является ущерб, причиненный *действием* общественному отношению, либо опасность такого ущерба, *созданная действием*»⁵ (выделено нами. – *Авт.*). Продолжая ход рассуждений процитированного автора, можно отметить, что общественная опасность заключается в способности деяния причинить вред тем общественным отношениям, которые составляют социальные ценности для данного общества. Как только в обществе отношение к социальным ценностям изменяется, это отражается на общественной опасности деяния.

Противоположная позиция, не связывающая общественную опасность с характеристикой деяния, представлена в «Энциклопедии уголовного права». «Общественная опасность есть свойство деятельного

¹ См.: Герцензон А.А. Понятие преступления в советском уголовном праве. М., 1955. С. 35; Прохоров В.С. Преступление и ответственность. Л., 1984. С. 5.

² Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 51.

³ Долгое время вопрос об общественной опасности правонарушений был дискуссионным. В частности, Н.Д. Дурманов считает, что незначительные нарушения преследуются в административном и дисциплинарном порядке и поэтому их нельзя считать общественно опасными. См.: Дурманов Н.Д. Понятие преступления. Аналогичного мнения придерживается А.И. Марцев (см.: Вопросы учения о преступлении и ответственности (Избранные статьи). С. 36); Г.В. Тимейко (см. Общее учение об объективной стороне преступления. С. 161). Однако и административные правонарушения, и дисциплинарные проступки объявляются таковыми и регулируются государством путем применения мер наказания именно потому, что они представляют определенную опасность для общества.

⁴ Тимейко Г.В. Общее учение об объективной стороне преступления. С. 162.

⁵ Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 66.

субъекта. Отделить ее от индивида так же невозможно, как болезнь от живого организма»¹. Представляется, что указанная позиция искусственно разрывает деяние и деятеля. Вместе с тем только их неразрывное единство, заключающееся в выполнении конкретным субъектом деяния, причиняющего вред либо создающего реальную угрозу такого вреда, объясняет феномен общественной опасности.

Таким образом, в юридической литературе уже не одно десятилетие остается спорным вопрос: от каких признаков зависит общественная опасность деяния?

Решение этого вопроса представляется чрезмерно важным именно для криминализации еще не преступного поведения и конструирования состава преступления, в котором необходимо отразить общественную опасность. Кроме того, от определения общественной опасности зависит и санкция статьи, а соответственно, и тяжесть совершенного преступления.

Т.В. Церетели определяла зависимость общественной опасности только от объективных признаков, указывая: «Общественная опасность всегда остается объективной величиной, которая одинаково независима от личных возможностей конкретного деятеля»².

Влияние деяния³ на общественную опасность неоспоримо, поскольку реальный вред причиняется как раз совершением действия либо, наоборот, несовершением такового.

Причиненный деянием вред (последствия совершения деяния) также отражает общественную опасность. Поэтому можно сделать однозначный вывод, что само деяние и наступившие после его совершения последствия определяют общественную опасность.

Но не все так однозначно с объектом преступления, т.е. теми общественными отношениями, на которые посягает деяние⁴.

Так, М.И. Ковалев утверждает, что общественная опасность «не может быть заключена в объекте преступления. Его существенным свойством является общественная полезность, и только поэтому пося-

¹ Энциклопедия уголовного права. Т. 3. Понятие преступления. СПб., 2005. С. 31.

² Цит. по: Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 67.

³ В этом контексте имеется в виду узкое значение деяния как действия или бездействия.

⁴ См.: Ермакова О.В. Влияние объекта преступления на конструкцию состава и момент окончания преступления // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2014. № 1 (27). С. 39-46.

гательство на него считается опасным»¹. Однако в процитированном высказывании уже показана зависимость между общественными отношениями, на которые происходит посягательство, и общественной опасностью. Эта зависимость проявляется в том, что чем ценнее общественные отношения, чем они значимее для общества, тем выше общественная опасность совершенного на них посягательства².

Вместе с тем ряд объективных признаков влияет на общественную опасность не всегда. Так, например, предмет преступления, по поводу которого происходит посягательство, может не влиять на опасность преступления. Именно такая ситуация имеет место в разбое, при совершении которого вообще не важно, произошло ли изъятие имущества или же нет. Практически во всех преступлениях безразлична личность потерпевшего, на которого происходит посягательство (кроме случаев, когда личность связана с особенностями объекта преступления), место совершения деяния, время и т.д.

Влияют на общественную опасность и субъективные признаки деяния. Так, большую опасность представляют умышленные преступления, а меньшую – совершаемые по неосторожности. Аналогично существует зависимость общественной опасности и от специального субъекта. Например, большую общественную опасность представляют действия лиц, ранее судимых за вновь совершаемые преступления.

Влияние на общественную опасность формы вины, мотива, цели и особых качеств субъекта отрицается Г.В. Тимейко, полагающим, что «если бы субъективные признаки были бы критериями общественной опасности, то не само общественное опасное деяние, а вина лица выступала бы в качестве основания уголовной ответственности»³. Однако позволим не согласиться с мнением автора по следующим обстоятельствам. Во-первых, субъективные признаки, наряду с субъективными, могут повышать вредоносность преступления (например, гораздо существеннее вред причинит преступление, совершаемое с прямым умыслом, в котором проявляется преступное желание и стремление субъекта, нежели по небрежности, когда лицо вследствие невнимательности вообще не предвидит возможности наступления последствий).

¹ Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 67-68.

² Влияние объекта на общественную опасность подчеркивает А.А. Герцензон: «Общественная опасность обуславливается, прежде всего, объектом посягательства». См.: Герцензон А.А. Уголовное право. Часть общая. М., 1948. С. 254.

³ См.: Тимейко Г.В. Общее учение об объективной стороне преступления. С. 170-171.

Во-вторых, именно по причине повышенной общественной опасности субъективные признаки могут вводиться в квалифицированный состав.

Обобщая сказанное, можно сделать следующий вывод: во всех случаях на общественную опасность деяния влияет характер совершаемых действий (бездействия), значимость общественных отношений, на которые посягает деяние, наступившие последствия и форма вины. Жесткая зависимость между остальными объективными и субъективными признаками, присущими деянию, и общественной опасностью существует далеко не всегда. Однако когда такая зависимость имеет место, данный признак необходимо включить в конструкцию состава преступления.

В науке уголовного права традиционным является выделение характера и степени общественной опасности¹.

Содержание характера общественной опасности в научной литературе «определяется совокупностью признаков, образующих соответствующий состав преступления»².

Показывая зависимость характера общественной опасности от признаков состава преступления, Н.Ф. Кузнецова выделяет конкретный их перечень: содержание общественных отношений, на которые посягают преступления, содержание вредных последствий, специфика способа посягательства³, формы вины, характера мотивов и целей преступления⁴. По нашему мнению, указанный перечень можно дополнить и особенностями предмета посягательства (например, оружие, взрывча-

¹ См.: Кривошеин П.К. Преступление. Историческое исследование. Киев, 1993. С. 26; Епифанова Е.В. Преступления как правовая категория в науке и законодательстве России: история развития и особенности современного состояния / под ред. В.В. Момотова. М., 2013. С. 259.

² Цит. по: Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 115-116.

³ В свою очередь М.П. Карпушин, В.И. Курляндский отмечают, что «от способа совершения преступления зависит степень общественной опасности». См.: Уголовная ответственность и состав преступления. М., 1974. С. 105.

⁴ Цит. по: Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 116. Аналогичное мнение высказывает П.К. Кривошеин, отмечающий: «С той или иной степенью конкретности характер преступления обрисован в уголовном законе. Это совокупность специфических свойств, особенностей черт, свойственных конкретному виду противоправного посягательства. Степень общественной опасности – сравнительная величина, мера зловредности того или иного преступного посягательства». См.: Кривошеин П.К. Преступление. Историческое исследование. С. 26; Епифанова Е.В. Преступление как правовая категория в науке и законодательстве России... С. 259.

тые вещества, взрывные устройства), средствами и орудиями совершения преступления и т.д.

Что касается содержания степени общественной опасности, то мнения ученых в этом вопросе разнятся.

Так, И.С. Тишкевич понимает степень опасности как степень личного или группового участия в преступлении»¹. Подобная формулировка имеет достаточно размытый характер, в частности, абсолютно не ясно, как определить «степень группового участия» и на что этот показатель будет влиять при учете принципа индивидуализации наказания.

Раскрывая содержание степени общественной опасности, необходимо ориентироваться на количественное выражение (насколько опасно то или иное деяние). Поэтому степень должна определяться сравнительной ценностью объектов, величиной однородных ущербов, степенью вины, степенью низменности мотивов, сравнительной опасностью преступлений в зависимости от специфики места и времени совершения преступления.

Таким образом, приведенные рассуждения показывают, что при конструировании составов учитывается характер общественной опасности деяния, а при установлении санкции за преступление – ее степень.

3. Посягает на охраняемые законом общественные отношения.

Так, В.С. Прохоров отмечает: «Каждое преступное деяние посягает на охраняемые уголовным законом общественные отношения, и именно в силу этого оно объявляется преступным»².

В.Н. Винокуров, признавая объектом преступного деяния общественные отношения, делает оговорку, что «это только отношения, урегулированные нормами права – правоотношения»³.

Что же представляют собой общественные отношения?

Отсутствие четкого ответа на поставленный вопрос выступает в научной литературе критикой в отношении представителей такой теории. Так, А.И. Марцев, Н.В. Вишнякова пишут: «Признавая в качестве объекта преступления общественные отношения, большинство ученых,

¹ Цит. по: Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 115-116.

² Прохоров В.С. Преступление и ответственность. С. 48.

³ Винокуров В.Н. Объект преступления: история развития и проблемы понимания. Красноярск, 2009. С. 59.

работавших над данной проблемой, мало уделяли внимания определению понятия этих самых отношений»¹.

Наибольшее исследование данный вопрос получил в советский период, поскольку в то время понимание объекта преступления через категорию общественных отношений признавалось единственно верным².

Так, В.Н. Кудрявцев указывает: «Общественные отношения – это понятие, охватывающее различные формы связей людей. В процессе труда люди вступают в производственные отношения, необходимые для создания материальных благ. Через общественные отношения реализуется обмен и распределение, организация общественной жизни и управление»³. Анализируя указанную позицию через призму понятия «преступление», получим, что любое деяние как акт поведения человека, происходящий в общественной жизни, нарушает ее нормальное функционирование путем причинения вреда каким-либо сторонам этой жизни.

При этом связь деяния с объектом преступления двусторонняя. Так, с одной стороны, объект преступления предопределяет содержание деяния. «Поколебать основы общественной безопасности при бандитизме способна лишь устойчивая, вооруженная группа преступников», – пишет В.В. Мальцев⁴. С другой стороны, только совершение деяния нарушает охраняемый объект преступления. Иначе говоря, преступное деяние по отношению к объекту посягательства выступает «активным (причиняющим) фактором, ибо ущемляет, изменяет, нарушает, разрушает общественные отношения»⁵.

4. Представляет собой акт социальной действительности. Социальный характер деяния проявляется в том, что оно существует только в рамках общества, причиняет последнему вред и меняется в зависимости от изменений в жизни общества.

¹ См.: Марцев А.И., Вишнякова Н.В. Развитие учения об объекте преступления. Омск, 2002. С. 29.

² Следует отметить, что в настоящее время теория «общественных отношений» все чаще подвергается критике, и взамен выдвигаются новые теории, такие как «благо», «интерес» и т.д. См.: Уголовное право России / под ред. А.Н. Игнатова, Ю.А. Красикова. М., 1998. С. 104; Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. С. 147. Однако указанные теории не учитывают социальное свойство преступления причинять вред именно обществу и конкретным отношениям, существующим в нем.

³ Кудрявцев В.Н. Право и поведение. С. 58.

⁴ Мальцев В.В. Проблема уголовно-правовой оценки общественно опасных последствий. Саратов, 1989. С. 11.

⁵ Там же.

Как верно указывает В.Н. Кудрявцев, «социальное содержание любого действия может быть правильно раскрыто только при рассмотрении его в конкретных условиях места, времени и окружающей обстановки»¹.

5. Деяние приобретает статус «преступления» только после его закрепления в уголовном законе под угрозой наказания.

В науке уголовного права данный признак получил название «уголовной противоправности», который означает, что деяния, являющиеся преступными, должны быть закреплены в Уголовном кодексе. При этом только противоправность предполагает «официальное признание государством общественной опасности соответствующего поступка»².

Следует отметить, что деяние, помимо уголовного права, может быть запрещено еще и другой отраслью права. Например, нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств регламентируется не только в уголовном праве, но и в административном. Противоправность будет иметь место также в том случае, если в других отраслях права такой поступок не регулируется, а в уголовном праве он запрещен (например, умышленное причинение вреда здоровью).

В науке уголовного права проводятся исследования, направленные на выявление соотношения общественной опасности и уголовной противоправности. Так, В.М. Коган выделяет четыре варианта такого соотношения: 1) все, что общественно опасно, запрещено уголовным законом, и наоборот; 2) все, что общественно опасно, запрещено уголовным законом, но не все, что запрещено уголовным законом, общественно опасно; 3) не все, что общественно опасно, запрещено уголовным законом, но все, что запрещено уголовным законом, общественно опасно; 4) не все, что общественно опасно, запрещено уголовным законом, и не все, что запрещено уголовным законом, общественно опасно³.

Не оспаривая возможность существования любых из указанных вариантов, действующее уголовное законодательство можно охарактеризовать только одной формулой соотношения общественной опасности и противоправности, а именно: не все, что общественно опасно, запрещено уголовным законом, но все, что запрещено уголовным законом,

¹ Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. С. 68.

² Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 78.

³ См.: Коган В.М. Социальный механизм уголовно-правового воздействия. М., 1983. С. 76.

общественно опасно. Такая формула, с одной стороны, допускает изменчивость уголовного закона в соответствии с реалиями общественной жизни, с другой стороны, провозглашает главный признак преступления – его общественную опасность.

В научной литературе выделяются и другие признаки деяния, которые по своему содержанию можно отнести к числу объективных. Так, Г.В. Тимейко выделяет такой признак деяния, как его конкретность, означающий, что деяния всегда выражаются в конкретных действиях или бездействии¹. Очевидно, что признак конкретности, по сути, является аналогом уже существующего признака проявления деяния в форме действия (бездействия) и не выступает в качестве самостоятельного.

Выделим следующие субъективные признаки:

1. Совершается лицом, которое в силу возраста и психического состояния способно осознавать характер своих действий и руководить ими (т.е. контроль сознания и воли).

Как верно указывает М.И. Ковалев, «осознанность преступного деяния и волевой контроль, благодаря которому это деяние совершается, – не однозначные понятия. Осознанность поведения может быть довольно поверхностной, а воля к его совершению весьма ослабленной привходящими факторами, повлиявшими на психику виновного»².

Н.Д. Дурманов, разъясняя понятие осознанности, пишет: «...поступок может считаться сознательно совершенным тогда, когда он имел возможность выбора решения его осуществления»³.

Теория сознания и воли человеческого поступка вызывает вопросы относительно такой формы деяния, как бездействие, при которой лицо может как осознавать факт неисполнения обязательных для него действий (например, лицо умышленно не исполняет приказ, не желая обременять себя обязанностями), так и не осознавать наличие неисполнения (например, лицо не уплачивает налоги, поскольку не осведомлено о необходимости их уплаты). Думается, во втором случае также имеет место отдаленное осознание, поскольку, имея обязанность совершать определенные действия, лицо, пусть даже отдаленно, понимает характер ее невыполнения. В том же случае, если при бездействии лицо вообще не осознает неисполнения им действий и по обстоятельствам дела не могло это осознавать, то уголовная ответственность не наступа-

¹ См.: Тимейко Г.В. Общее учение об объективной стороне преступления. С. 34-35.

² Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 27.

³ Дурманов Н.Д. Понятие преступления. С. 52.

ет (например, лицо не исполняет обязанности, поскольку не осведомлено об их существовании).

Представленные выводы можно предложить в виде схемы.

Вариант А: Действие – осознание полное.

Вариант Б: Бездействие – осознание полное.

Вариант В: Бездействие – осознание отдаленное.

Вариант Г: Бездействие – отсутствие осознания.

При наличии вариантов А-В уголовная ответственность наступает на общих основаниях и только последнее сочетание бездействия с отсутствием осознания не влечет ответственность.

В психологической науке А.Н. Леонтьев выделял три разновидности осознанности:

1) актуально сознаваемое (т.е. то, что субъект понимает в момент совершения поступка);

2) находящееся под потенциальным контролем сознания. Разъясняя данную разновидность осознанности, В.Н. Кудрявцев отмечал: «Бессознательный элемент имеет правовое значение только в тех случаях и в тех пределах, в каких он поддается возможному контролю со стороны сознания и воли лица, т.е. может быть потенциально осознанным»¹;

3) неконтролируемое сознание².

Применяя данные психологии к предложенной схеме, можно отметить, что в варианте А и Б имеет место актуальная осознанность, в варианте В – потенциальная осознанность, в варианте Г – неконтролируемое сознание. В связи с этим нельзя согласиться с мнением В.Л. Чубарева: «Всякое человеческое произвольное действие сознательно управляемо, а любая сознательная деятельность предполагает осуществление определенной программы», поскольку существует деятельность, которая находится вне сознания человека³.

2. Выражает внутренние желания человека, направленные на достижение осознаваемой цели.

На важность выделения субъективных признаков указывает В.Н. Кудрявцев: «Если внешняя сторона выражается в форме действия (или в форме бездействия), то внутренняя, субъективная сторона не только сопровождает это действие (бездействие), являясь его психоло-

¹ Кудрявцев В.Н. Закон, поступок, ответственность. С. 146-147.

² Там же. С. 147.

³ См.: Чубарев В.Л. Общественная опасность преступления и наказание (количественные методы изучения). М., 1982. С. 7.

гическим регулятором и отображением в сознании, но и, что важно отметить, предшествует ему»¹.

Однако нельзя преувеличивать значение субъективных признаков, поскольку, как верно отмечает М.И. Ковалев, «сама по себе внутренняя, субъективная сторона поведения – помыслы, настроения, умозаключения, убеждения и т.п. – не может быть преступлением»². Соответственно, следует говорить о неразрывном единстве, взаимообусловленности и взаимозависимости объективных и субъективных признаков общественно опасного деяния.

Представленная характеристика общественно опасного деяния демонстрирует, что его содержание гораздо шире понятия преступления, поскольку преступлением может признаваться только такое общественно опасное деяние лица, отражающее определенное поведение человека, которое закреплено законодателем в Уголовном кодексе РФ.

Первичной задачей является изучение самого деяния, представляющего определенную форму поведения человека.

При этом, помимо представленной нами сущностной характеристики деяния, раскрывающей его черты и признаки в статике, необходимо принимать во внимание, что любой человеческий поступок есть процесс, развертывающийся во времени и пространстве, состоящий из определенных этапов, образующих его внутреннее строение, поэтому каждое деяние обладает механизмом своего совершения³. Только благодаря понятию механизма совершения деяния прослеживается динамическая характеристика преступного процесса, которая в совокупности с сущностной характеристикой позволяет осуществить комплексное познание деяния.

Понятие механизма преступного деяния нельзя назвать общепринятым, поскольку в научной литературе оно используется лишь в отдельных источниках⁴. При этом наиболее часто оно упоминается в криминологической литературе (правда, называется различными терминами,

¹ Кудрявцев В.Н. Генезис преступления. Опыт криминологического моделирования: учеб. пособие. М., 1998. С. 16-17.

² Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 23.

³ Лексическое значение термина «механизм» – это внутреннее строение чего-либо. См.: Новый толковый словообразовательный словарь русского языка / под ред. Т.Ф. Ефремовой.

⁴ Например, В.Н. Кудрявцев указывал на механизм общественно опасного посягательства (см.: Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. С. 8).

например, «механизм преступного поведения»¹, «механизм преступления»², «механизм преступной деятельности»³) при рассмотрении причинного комплекса совершения преступления, а также в криминалистике.

В самом общем виде под механизмом преступного деяния (поведения) понимается переработка личностью воздействий внешней среды на основе социальной и генетической информации, формирование отношения к деятельности и деятельность, определяемая психологическими процессами и воспрещенная уголовным законом⁴.

Более конкретное понятие предложено в криминологической науке В.Н. Кудрявцевым: «Это связь и взаимодействие внешних факторов объективной действительности и внутренних, психических процессов и состояний, детерминирующих решение совершить преступление, направляющих и контролирующих его исполнение»⁵.

При разработке понятия механизма преступного деяния считаем необходимым основываться на лингвистическом значении данного термина, означающем внутреннее строение, не оспаривая предложенных формулировок⁶.

С этой точки зрения механизм совершения деяния представляет собой внутреннюю структуру деяния, состоящую из определенных элементов (составных частей). Все составные части механизма находятся в неразрывном единстве, образуя определенную целостность.

¹ См.: Прокументов Л.М., Шеслер А.В. Криминология. Общая часть. Красноярск, 1997. С. 191; Криминология / под ред. А.И. Долговой. М., 2010. С. 71; Криминология / под ред. С.Я. Лебедева, М.А. Кочубей. М., 2007. С. 123; Криминология и профилактика преступлений / под ред. А.И. Алексеева. М., 1989. С. 118.

² См.: Кудрявцев В.Н. Механизм преступного поведения. С. 30; Криминология / под ред. В.Н. Бурлакова. СПб., 2013. С. 74.

³ См.: Клейменов М.П. Криминология. М., 2009. С. 109.

⁴ Кудрявцев В.Н. Генезис преступления. Опыт криминологического моделирования. С. 32, 109.

⁵ Кудрявцев В.Н. Механизм преступного поведения. С. 30. Аналогичное определение, только в более емком словесном выражении, представлено Л.М. Прокументовым и А.В. Шеслером: «Взаимосвязь свойств личности и конкретной жизненной ситуации, детерминирующей преступление, представляет собой механизм преступного поведения». См.: Прокументов Л.М., Шеслер А.В. Криминология. Общая часть. С. 191.

⁶ Новый толковый словообразовательный словарь русского языка / под ред. Т.Ф. Ефремовой.

Характеристика механизма совершения деяния как целого, объединяющего в своем содержании совокупность частей, позволяет признать механизм совершения деяния системой¹.

Однако было бы неверным ограничивать представление о механизме исключительно совокупностью его внутренних элементов. Механизм предполагает определенную цепочку, в которой разворачиваются объективные и субъективные признаки общественно опасного поведения².

Так, можно согласиться с В.Н. Кудрявцевым, что «механизм можно представить как совокупность блоков, элементов, следующих один за другим»³. Звенья, составляющие содержание механизма, следуют в определенной последовательности, поэтому механизм преступного деяния всегда иллюстрирует процесс его выполнения.

Понятия «преступление» и «механизм преступного деяния» соотносятся между собой как форма и содержание, поскольку каждое преступление имеет внутреннее строение, именуемое механизмом его совершения. При этом если понятие преступления является статическим (иначе говоря, с неизменным набором признаков), то механизм совершения деяния – понятие динамическое, зависящее от каждой конкретной ситуации.

Интересную позицию относительно понятия механизма преступного деяния предлагает В.Н. Кудрявцев, который полагает, что объективная сторона преступления и есть механизм общественно опасного и противоправного посягательства. Однако, думается, что подобная трактовка чрезмерно упрощает понятие механизма, поскольку, если проанализировать предложенное автором понятие объективной стороны как процесса, который начинается с преступного действия (бездействия) субъекта и заканчивается наступлением преступного результата⁴, то становится очевидным, что часть процесса совершения деяния, находящаяся до его непосредственного исполнения, остается за рамками механизма. Соответственно, по нашему мнению, понятие механизма обладает более широким содержанием, охватывающим не только само совершение деяния, но и предшествующую деятельность.

¹ Данный вывод основывается на философском понимании системы как множества элементов, находящихся в соотношениях и связях друг с другом и образующих определенную целостность, единство. См.: Философский энциклопедический словарь. М., 1983.

² См.: Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. С. 11.

³ Кудрявцев В.Н. Генезис преступления. Опыт криминологического моделирования. С. 19.

⁴ См.: Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. С. 9.

Таким образом, механизм преступного деяния представляет собой внутренне согласованную систему элементов, соответствующих определенным этапам развития преступного деяния. Элементы механизма совершения деяния составляют его содержание. Совокупность указанных элементов может меняться в зависимости от особенностей совершения того или иного деяния. Именно поэтому механизм преступного деяния можно рассматривать в двух аспектах: как явление объективной действительности и как правовое понятие.

С точки зрения первого аспекта можно утверждать, что каждое деяние обладает собственным механизмом совершения с присущими ему исключительными особенностями.

Механизм совершения деяния как правовое понятие представляет собой юридическую оболочку механизмов, существующих в объективной действительности.

Правовое понятие механизма всегда основывается на механизмах совершения конкретных деяний, включает в себя обобщенные признаки последних. Однако уровень обобщения данных конкретных механизмов может быть различным (начиная от определенных видов преступлений и заканчивая общей характеристикой, иллюстрирующей процесс совершения любого деяния). Именно поэтому в зависимости от того уровня, с точки зрения которого обобщаются данные конкретных механизмов, следует выделять общий механизм совершения деяния и механизм совершения деяния определенного вида (видовой)¹.

Предназначение общего механизма заключается в иллюстрации процесса совершения преступления, поэтому его содержание включает в себя максимально возможные признаки всех конкретных механизмов. Видовой же механизм включает в себя не все, а только типичные признаки, свойственные определенному виду деяний.

Указанные механизмы соотносятся между собой как целое и его часть. В качестве целого выступает общий механизм преступного деяния. Более узким понятием, в него входящим, выступает механизм преступлений конкретного вида. Наконец, наименьшим по объему понятием, составляющим часть как первого, так и второго механизма, следует считать механизм конкретного преступления.

Значение выделенных механизмов совершения деяния проявляется в следующем:

1. Механизм конкретного преступления показывает взаимосвязь между отдельным человеческим поступком и последующими измене-

¹ Их можно именовать общим и видовым механизмом.

ниями в окружающей действительности, демонстрируя процесс осуществления отрицательного воздействия на общественные отношения и причинения последним вреда. В свою очередь, общий механизм представляет собой обобщенную модель процесса совершения деяния.

2. На основе механизма преступного деяния должен осуществляться процесс криминализации. Это связано с тем, что преступным объявляется не конкретный акт человека, а модель того или иного поведения, формирование которой основывается на особенностях конкретного механизма совершения деяния¹.

3. Механизм преступного деяния является основой конструирования составов преступлений, поскольку именно особенности механизма позволяют осуществить отбор обязательных признаков состава преступления.

«Задача исследователя в области уголовного права состоит, в частности, в том, чтобы установить, насколько адекватно отражены в законе в качестве признаков состава преступления элементы реального общественно опасного деяния, а в случае их несоответствия – сделать предложения по совершенствованию уголовного законодательства», – пишет В.Д. Филимонов².

При этом связь механизма преступного деяния с признаками состава преступления является двусторонней, т.е. все обязательные признаки состава преступления, безусловно, входят в содержание механизма преступного деяния. И наоборот: только признаки, отраженные в механизме того или иного вида деяний, именно для этой группы могут выступать в качестве обязательных.

4. Механизм преступного деяния важен не только для выделения обязательных признаков состава преступления, но и для выбора разновидности конструкции состава и регламентации момента окончания преступления. Такое влияние механизма на вид конструкции состава объясняется тем, что именно механизм преступного деяния отражает процесс совершения преступления, без знания которого невозможно обоснованно закрепить юридический момент окончания преступления, наступление которого позволяет признать преступление оконченным.

¹ При рассмотрении категории общественной опасности об учете «усредненной» модели поведения говорила Н.Ф. Кузнецова в книге «Преступление и преступность»: «Каждое преступление сформулировано в законе с учетом средней, обобщенной степени общественной опасности» (С. 73).

² Филимонов В.Д. Норма уголовного права. СПб., 2004. С. 92.

§ 2.2. Понятие социально-криминологических оснований и условий, влияющих на выбор конструкции состава преступления и регламентацию момента окончания

В настоящее время комплексное исследование факторов, детерминирующих выбор конструкции состава преступления, отсутствует, хотя в научной литературе представлены отдельные факторы в рамках общей теории конструирования составов преступлений¹. Терминологически факторы, из которых вытекает определенный вывод, в философии получили название оснований².

Применительно к науке уголовного права термин «основания» в разных интерпретациях используется в теории криминализации для обоснования признания деяния преступлением.

Например, А.Д. Антонов оперирует термином «основания криминализации», который означает «обстоятельства, порождающие объективную необходимость уголовно-правовой охраны определенных ценностей»³.

А.И. Коробеев использует в качестве синонимов термины «основания криминализации» и «основания уголовно-правового запрета», понимая под ними правообразующие факторы, которые обуславливают допустимость, возможность и целесообразность признания общественно опасного деяния преступным и уголовно наказуемым⁴.

Термином «социальные основания» оперирует Т.А. Плаксина, подчеркивая: «Всякое основание в широком смысле слова социально, поскольку право производно от протекающих в обществе процессов... Можно утверждать, что действует презумпция обязательного присутствия этого свойства»⁵.

¹ Например, А.В. Иванчин в качестве основного фактора конструирования признает общественную опасность. См.: Иванчин А.В. Факторы, учитываемые в процессе конструирования состава преступления // Вестник Ярославского государственного университета им. Г.П. Демидова. Серия «Гуманитарные науки». 2014. № 2. С. 53-57.

² Философский энциклопедический словарь. М., 2010. С. 25.

³ Антонов А.Д. Теоретические основы криминализации и декриминализации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 17-20.

⁴ Коробеев А.И. О понятии криминализации и декриминализации // Актуальные вопросы борьбы с преступностью / отв. ред. В.Д. Филимонов. Томск, 1988. С. 31-33.

⁵ Плаксина Т.А. Социальные основания квалифицирующих убийство обстоятельств... С. 13-14.

Несмотря на кажущееся терминологическое различие, считаем, что содержательной разницы между используемыми терминами не существует, поскольку, во-первых, их семантические значения синонимичны (криминализация – это и есть введение уголовно-правового запрета, основанное на социальной обусловленности); во-вторых, используемые термины характеризуются единой целевой направленностью, заключающейся в объяснении детерминант, оказывающих влияние на процесс криминализации.

Представленный вывод о возможности использования любого из обозначенных терминов в большей степени относится к обобщенному понятию криминализации. В свою очередь, учитывая направленность настоящего исследования на решение вопросов выбора конструкции состава и регламентации момента окончания, считаем необходимым при рассмотрении факторов, влияющих на конструкцию состава, оперировать понятием «социально-криминологические основания выбора конструкции состава оконченного преступления».

Такие основания должны распространяться не только на вновь вводимые в уголовный закон составы преступлений, но и уже принятые уголовно-правовые нормы на предмет обоснованности используемых конструкций. По мнению В.И. Плоховой, последнее направление представляется наиболее перспективным потому, что оно показывает «истоки несовершенства закона, глубинные ошибки законодателя»¹.

Привязку в используемом названии к социально-криминологическому характеру можно объяснить стремлением акцентировать внимание, с одной стороны, на их зависимости от процессов, происходящих в жизни общества, а с другой – на криминологическом характере, проявляющемся в ограничении их содержания рамками учения о преступности².

Обособление социально-криминологических оснований выбора конструкции состава оконченного преступления из общего понятия «основания криминализации» не означает абсолютного различия в их содержании. Правовая природа социально-криминологических оснований выбора конструкции состава оконченного преступления имеет двойственный характер. Так, с одной стороны, основания выбора конструкции со-

¹ См.: Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности... С. 21.

² На важность изучения зависимости содержания уголовно-правовых норм от причин, состояния, структуры и динамики преступности и некоторых других криминологических явлений указывал В.Д. Филимонов. См.: Криминологические основы уголовного права. Томск, 1981. С. 3-4.

става находятся в неразрывной связи с основаниями криминализации, что обусловлено включением вопросов конструирования состава преступления (в т.ч. и выбора конструкции состава) в теорию криминализации¹. С другой стороны, социально-криминологические основания выбора конструкции состава обладают самостоятельным характером². Поэтому, руководствуясь принципом общего и частного (в нашем случае роль общего выполняют основания криминализации, а частного – основания выбора конструкции состава), можно утверждать, что основания выбора конструкции состава могут соединять в себе как общие черты, присущие основаниям криминализации, так и особенные, вытекающие из специфики выбора конструкции состава. Таким образом, только на основе изучения родового понятия «основания криминализации» возможно познать такую его разновидность, как «социально-криминологические основания выбора конструкции состава преступления».

Следует отметить, что в науке уголовного права отсутствует единый подход к определению оснований криминализации, что связано со следующими обстоятельствами.

Во-первых, в научном обороте, наряду с термином «основания», используется еще целый ряд терминов: «факторы», «условия», «критерии», «причины», «принципы» и т.д. (при этом встречается как параллельное сосуществование нескольких терминов, так и исключительное господство одного из них). Во-вторых, каждый ученый стремится наделять используемые термины собственным содержанием, в результате сложившаяся полифония в содержании данных терминов даже с трудом поддается систематизации.

Так, П.А. Фефелов, используя термин «условия криминализации», к таковым относит «повышенную степень общественной опасности деяния и обеспечение принципа неотвратимости наказания за его совершение»³.

¹ Понимание конструирования, как составной части процесса криминализации, достаточно распространено в научной литературе. См.: Коробеев А.И. О понятии криминализации и декриминализации // Актуальные правовые вопросы борьбы с преступностью. Томск, 1988. С. 22; Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. Томск, 2012. С. 10.

² В науке уголовного права идея разделения оснований установления норм уголовного права и оснований содержания норм уголовного права развернуто представлена в работах В.Д. Филимонова. См.: Филимонов В.Д. Норма уголовного права. С. 59, 65.

³ Фефелов П.А. Критерии установления уголовной наказуемости деяний // Советское государство и право. 1970. № 11. С. 101-105.

Л.М. Прозументов разграничивает основание криминализации, в качестве которого понимает общественную опасность; условия криминализации, подразделяющиеся на экономические, политические, социально-психологические, криминологические; научно-технический прогресс¹.

Об условиях криминализации говорит и И.М. Гальперин, выделяя следующие из них: изучение распространенности деяний; определение степени эффективности применявшихся мер борьбы с преступностью; установление наиболее типичных признаков деяний; определение причиняемого такими деяниями материального и морального ущерба; оценка возможности правового определения признаков того или иного деяния как элементов состава преступления; установление личностных признаков субъектов деяния; выявление общественного мнения различных социальных групп; определение возможности системы уголовной юстиции в борьбе с определенными деяниями².

А.И. Коробеев оперирует понятием «основания криминализации», подразделяя их на юридико-криминологические, социально-экономические и социально-психологические. К первой группе автор относит степень общественной опасности; относительную распространенность деяний и их типичность; динамику деяний с учетом причин и условий, их порождающих; возможность воздействия на эти деяния уголовно-правовыми средствами при отсутствии возможности успешной борьбы менее репрессивными средствами; возможности системы уголовной юстиции. Социально-экономические основания подразделяются на причиняемый деяниями ущерб; отсутствие возможных побочных последствий уголовно-правового запрета; наличие материальных ресурсов для реализации уголовно-правового запрета. К социально-психологическим основаниям А.И. Коробеев причисляет определенный уровень общественного правосознания и психологии, а также исторические традиции³.

Подобное терминологическое и содержательное разнообразие мнений поддается следующему объяснению. Так, причины терминологической неопределенности кроются в «многофакторной зависимости»

¹ Прозументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 46-82.

² Гальперин И.М. Уголовная политика и уголовное законодательство // Основные направления борьбы с преступностью. М., 1975. С. 58-60. Цит. по: Прозументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 42.

³ Российское уголовное право: в 5 т. Т. 1: Преступление и наказание / под ред. А.И. Коробеева. М.: Юрид. центр «Пресс», 2008. С. 87-89.

процесса криминализации¹. При этом влияние каждого фактора на процесс криминализации нельзя признать одинаковым. В большинстве же исследований, как верно замечает В.И. Плохова, «не проводится четко-го разделения обстоятельств по степени их важности»².

Различие взглядов ученых на содержательную сторону используемых терминов можно объяснить стремлением сформировать как можно более подробный перечень детерминант, подлежащих учету при криминализации. Однако необходимо иметь в виду, что количественное многообразие выделяемых детерминант не всегда обоснованно и, как верно замечает В.Д. Филимонов, «перечисление большого числа явлений, в той или иной степени обуславливающих установление уголовно-правовой нормы, без вычленения их роли в осуществлении этого процесса... мало помогает в выявлении социальных оснований конкретных уголовно-правовых норм»³.

Применяя представленные положения к определению детерминант выбора конструкции состава преступления, считаем необходимым, помимо социально-криминологических оснований, представляющих собой «необходимые условия существования явления»⁴, выделять и факторы, не оказывающие на выбор конструкции состава основополагающего воздействия.

Понимание оснований как «главного фактора, необходимого условия»; «необходимых предпосылок, причин» существования уголовно-правовых норм широко распространено в научной литературе. Так, Т.А. Плаксина отмечает: «По роли в механизме уголовно-правового нормообразования, основания надлежит отличать от других задействованных в этом механизме факторов, в частности от условий формирования норм: основания норм всегда так или иначе снимаются в их существовании, тогда как условия только способствуют (не препятствуют) их появлению»⁵.

Терминологическое оформление данной группы может быть различным (например, условия, детерминанты, факторы и т.д.), и принципиального значения этот вопрос не имеет, поскольку по своей сути все перечисленные понятия синонимичны. Однако, по нашему мнению,

¹ Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 42-43.

² Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности... С. 19.

³ Филимонов В.Д. Криминологические основы уголовного права. С. 62-63.

⁴ См.: Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. М.: Политиздат, 1991. С. 69.

⁵ См.: Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 18; Плаксина Т.А. Социальные основания квалифицирующих убийство обстоятельств... С. 20.

принимая во внимание *обусловленность* выбора конструкции состава определенными обстоятельствами (выделено нами. – *Авт.*), считаем более точным, наряду с основаниями, использовать понятие «условия выбора конструкции состава оконченного преступления»¹.

Выделение того или иного фактора должно сопровождаться установлением его конкретной ролевой характеристики относительно детерминируемого явления. Только подобное «сопровождение» позволит количественное многообразие детерминант перевести в качественное.

При этом ролевая характеристика того или иного фактора, существуя в рамках детерминируемого явления, полностью попадает под действие последнего. Соответственно, основания и условия криминализации могут отличаться от оснований выбора конструкции состава в силу существующих особенностей данных процессов. Например, Л.М. Прокументов указывает на такое условие, как развитие научно-технического прогресса², с очевидностью влияющего на криминализацию и абсолютно не оказывающего воздействия на выбор конструкции состава преступления.

Представленный вывод свидетельствует о необходимости перехода на более конкретный уровень познания оснований и условий применительно к выбору конструкции состава преступления.

При этом особенности процесса выбора конструкции состава преступления, выступая детерминируемым явлением, должны оказывать решающее значение на единую концепцию детерминант. Выбор конструкции состава предполагает установление юридического момента окончания преступления на определенной стадии механизма, именно поэтому детерминанты могут осуществлять свое воздействие на выбор конструкции только в рамках стадий механизма преступного деяния.

Кроме того, выбор конструкции состава преступления является составной частью процесса создания уголовно-правовой нормы. Его начало зарождается с появления в обществе определенных ценностей, а также антиобщественного поведения, направленного против них. Нарастающее противоречие³ между необходимостью охраны ценностей

¹ Выделение основания и условий криминализации предложено Л.М. Прокументовым. См.: Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 18, 37.

² Там же. С. 46.

³ А.Л. Ременсон ввел в научный обиход понятие конфликтного отношения, в основе которого лежит противоположность антиобщественных интересов преступника с интересами общества. См.: Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. Свердловск, 1983. С. 130.

от опасности причинения вреда и существованием самого поведения, представляющего источник этой опасности, выливается в социальную потребность¹ урегулирования данного противоречия нормами права (в нашем случае уголовно-правовыми нормами), которая удовлетворяется путем нормообразования.

Таким образом, особенности детерминируемого явления – выбора конструкции состава оконченного преступления – демонстрируют плюральный характер факторов, способных претендовать на роль оснований. Совокупность оснований выбора конструкции состава преступления образует многоуровневую систему², поэтапно отражающую процесс выбора конструкции состава преступления.

Развитие уровней оснований начинается с выделения ценностей, защиту которых государство решило осуществлять уголовно-правовыми средствами. В дальнейшем, при совершении преступных деяний, данные ценности подвергаются опасности причинения вреда, которая по мере развития механизма преступного деяния, а именно при переходе одних стадий механизма в другие, возрастает. Зарождение опасности причинения вреда охраняемым ценностям свидетельствует о трансформации основания первого уровня в основание второго уровня. В свою очередь, концентрация опасности причинения вреда охраняемым ценностям на определенной стадии механизма приводит к социальной потребности установления момента окончания на этой стадии механизма преступного деяния. Поэтому с точки зрения самого высокого уровня обобщения, соответствующего третьему уровню развития оснований, вид конструкции состава детерминируется социальной потребностью³ установления момента окончания на определенной стадии механизма преступного деяния. Такая потребность, с учетом оснований второго уровня, характеризуется опасностью причинения вреда охраняемым ценностям на определенной стадии механизма преступного дея-

¹ Л.М. Прокументов такой процесс выделял в качестве самостоятельного блока криминализации и называл появлением социальной обусловленности. См.: Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний.

² Уровни оснований норм уголовного права подробно представлены в работах В.Д. Филимонова, а затем и в работах Т.А. Плаксиной. См.: Филимонов В.Д. Норма уголовного права; Плакшина Т.А. Социальные основания квалифицирующих убийство обстоятельств...

³ Идея социальной потребности как основание уголовно-правовой нормы аргументированно представлена в работах В.Д. Филимонова. См.: Филимонов В.Д. Норма уголовного права. С. 48.

ния, а с учетом оснований первого уровня – характером самих объектов уголовно-правовой охраны.

Представленные основания находятся между собой в неразрывной связи, проявляющейся в том, что основания более низкого уровня всегда находят отражение в основаниях последующего уровня, а в конечном итоге все они абстрагируются на наивысшем уровне.

Социальная потребность установления момента окончания на определенной стадии механизма преступного деяния, как основание наивысшего уровня, выступая определенным видом абстракции, не может существовать в объективной действительности сама по себе. Именно поэтому она всегда проявляется в основаниях более низкого уровня, таких, как ценность объектов уголовно-правовой охраны и опасность причинения вреда этим ценностям¹.

Как уже указывалось на страницах работы, отдельные факторы, соответствующие выделенным основаниям второго и третьего уровня, упоминаются в научной литературе. Так, Г.А. Злобин, определяя основания криминализации, пишет: «Это процессы, происходящие в материальной и духовной жизни общества, развитие которых порождает *объективную необходимость* уголовно-правовой охраны тех или иных ценностей»² (выделено нами. – Авт.). В представленном ракурсе объективная необходимость выступает синонимом социальной потребности (представляющем наивысшее основание третьего уровня).

Наибольшую распространенность в науке уголовного права получило такое основание, как общественная опасность³.

¹ Основания второго уровня также находятся между собой в неразрывной связи, поскольку уровень опасности причинения вреда зависит от ценности объектов.

² Дагель П.С., Злобин Г.А., Келина С.Г., Кригер Г.Л. [и др.]. Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация / отв. ред.: Кудрявцев В.Н., Яковлев А.М. М.: Наука, 1982. С. 205. О необходимости как факторе уголовно-правового запрета также указывает Л.М. Прокументов. См.: Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 15-16.

³ Общественной опасностью объяснял уголовно-правовой запрет еще Ч. Беккариа. См.: Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М., 1995. С. 226. Также такое основание выделяется в работах: Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 58; Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 18; Плаксина Т.А. Основания уголовно-правовых норм, уголовно-правового запрета, криминализации: понятие и соотношение // Государство и право. 2006. № 5. С. 41-47; Фефелов П.А. Критерии установления уголовной наказуемости деяний. С. 18; Коробеев А.И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации. Владивосток, 1987. С. 70.

Существование таких самостоятельных терминов, как «опасность»¹ и «общественная опасность»², вызывает необходимость их соотношения. Нетождественность данных понятий явно следует из того положения, что не всякая опасность является общественной, хотя «последняя, несомненно, обязательна для наличия первой и составляет ее важнейший показатель»³.

П.А. Фефелов в качестве критерия разграничения использует признак виновности, при наличии которого следует применять понятие «общественная опасность», а при отсутствии (например, когда речь идет о действиях невменяемых) – понятие «опасность»⁴. Рассуждения в этом ключе приводят к парадоксальному выводу: поскольку действия невменяемых не *общественно* опасны, то для общества они как минимум нейтральны. Но это абсолютно не так. Действия невменяемого приводят к негативным последствиям, *аналогичным* по своей характеристике с теми, которые наступают от действий вменяемого (выделено нами. – *Авт.*).

Критически оценивая предложенное разграничение, считаем, что текстуальное отличие сравниваемых понятий заключается в наличии (или отсутствии) термина «общественный», означающий опасность для всего общества (для большинства его членов). Причинение вреда (либо угроза его причинения) обществу (его интересам, ценностям) выступает той гранью, когда существующая опасность приобретает качество общественной⁵.

¹ Так, В.Д. Филимонов указывает: «Основанием содержания уголовно-правовых норм является *опасность* причинения вреда социалистическим общественным отношениям в результате поведения определенной категории людей. Она детерминирует предусмотренный этой нормой состав преступления и размер наказания». См.: Филимонов В.Д. Криминологические основания уголовного права. С. 15-16.

² Л.М. Прокументов делает оговорку относительно «повышенной (достаточно высокой) степени общественной опасности деяния». См.: Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 35.

³ См.: Плаксина Т.А. Социальные основания квалифицирующих убийство обстоятельств... С. 27-28.

⁴ Фефелов П.А. Общественная опасность преступного деяния // Советское государство и право. 1977. № 5. С. 135-137.

⁵ Получение статуса общественно опасного имеет место после криминализации деяния, при которой государство устанавливает за него уголовную ответственность (т.е. опасность уже существовала в объективной действительности и до объявления деяния преступным, но только с момента криминализации она получает официальный статус общественной). Именно поэтому следует согласиться с А.Э. Жалинским, предлагающим «водоразделом между этими понятиями считать момент криминализации». См.: Плаксина Т.А. Социальные основания квалифицирующих убийство обстоятельств... С. 27-28. Поскольку в дальнейшем исследовании оценке подвергаются уже криминализованные деяния, подразумевается их общественная опасность.

Представленная многоуровневая система оснований выбора конструкции состава преступления подтверждает обоснованность существующих в науке предложений относительно выделения такого основания, как опасность (общественная опасность) причинения вреда определенным ценностям, которое, с одной стороны, проявляясь в консолидированном основании третьего уровня, приводит к появлению социальной потребности установления момента окончания на определенной стадии механизма преступного деяния; с другой – оказывает самостоятельное влияние на выбор конструкции состава.

Еще одним основанием, противоположным опасности, выступает характеристика социальных ценностей или объектов, против которых направлено воздействие. Использование разделительного союза «или» оправдано тем, что не всякие ценности выступают объектом преступления. Они получают статус объекта только в том случае, когда подпадают под уголовно-правовую охрану¹. До этого момента речь может идти только о ценностях, на нарушение которых направлено определенное поведение.

Однако, размышляя о влиянии ценности объекта, значимости образующих его общественных отношений на конструкцию состава, необходимо помнить, что универсального правила – чем выше ценность объекта, тем больше оснований для конструирования состава как формального – здесь нет и быть не может, слишком многочисленными были бы исключения из него, которые сегодня можно найти в уголовном законе².

Тем не менее знание специфики охраняемых общественных отношений как одной из подсистем объекта позволяет сделать вывод, во-первых, о том, во всех ли случаях при совершении того или иного преступления им причиняется вред, или могут быть ситуации, когда создается лишь угроза его причинения, во-вторых, о характере этого вреда, в-третьих, об оптимальных способах отражения его в законе.

¹ П.С. Тоболкин утверждает, что под уголовно-правовую охрану должны ставиться только «упрочнившиеся, типичные общественные отношения». См.: Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 94.

² Кроме того, один и тот же объект может в одном составе играть роль основного, а в другом – роль дополнительного. Например, в убийстве жизнь человека выступает основным объектом, а в посягательстве на жизнь сотрудника правоохранительного органа – дополнительным. Конструкции же составов, при наличии одного непосредственного объекта, отличающегося по горизонтальной плоскости, абсолютно различны.

Если же абстрагироваться от взгляда на ценности как объекты преступления, причинение вреда которым безусловно влияет на конструкцию состава, и вернуться к их характеристике с точки зрения охранительной задачи уголовного права (а охрана ценностей, согласно ст. 2 УК РФ, выступает важной задачей уголовного законодательства¹), то в этом ракурсе детерминирующее воздействие видится в следующем.

«Охрана социалистических общественных отношений – одна из основных функций Советского государства. В процессе ее осуществления используется целая система правовых средств»². Одним из них выступает установление юридического момента окончания преступления. Так, если достижение охранительной функции (задачи) требует необходимости признания преступления окончанным на более ранней стадии, то, конструируя состав преступления, законодатель искусственно переносит момент окончания на данный этап развития преступной деятельности. Соответственно, перенос момента окончания преступления на определенную стадию механизма (более раннюю, чем наступление результата) может быть связан с необходимостью обеспечения охраны определенных ценностей.

В.Д. Филимонов в качестве отдельного основания, влияющего на содержание уголовно-правовой нормы, выделяет типичность совершения деяния. «Характер и ценность охраняемых уголовным правом общественных отношений (именно они в первую очередь определяют совокупность признаков состава преступления) и признаки, типичные для данного вида общественно опасного деяния, типичные при его совершении признаки личности виновного, а также обусловленная этими свойствами преступления и личности виновных социальная потребность в определенной мере наказания должны быть признаны основаниями содержания уголовно-правовой нормы»³.

Интерпретируя позицию В.Д. Филимонова применительно к данной работе, считаем, что типичные признаки всегда консолидируются в механизме преступного деяния определенного вида, содержание которого заключается в сменяющих друг друга стадиях, каждой из которых присущи типичные признаки, характерные для конкретного вида преступных деяний. Проекция механизма преступного деяния проявляется

¹ Этой задаче соответствует охранительная функция уголовного права. Подробнее см.: Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия. СПб., 2004. С. 70-71.

² Филимонов В.Д. Криминологические основы уголовного права. С. 6.

³ Филимонов В.Д. Норма уголовного права. С. 58.

в уголовно-правовой норме, представляющей собой «сжатый» вариант механизма. Соответственно, основанием выбора конструкции состава должны признаваться признаки, типичные для определенной стадии механизма преступного деяния¹.

Выделенные детерминанты полностью соответствуют основаниям в том значении главного фактора, которое используется в рамках работы. Остальные детерминанты образуют лишь условия, влияющие на выбор конструкции состава преступления.

Несмотря на то, что многие исследователи приводят перечень условий криминализации², само понятие условий (даже применительно к криминализации), а также его отличие от оснований, нельзя признать разработанным.

Философские корни понятия «условия» наделяют его следующими особенностями:

1) условие означает совокупность отношений (процессов), влияющих на возникновение, существование или изменение объекта³;

2) условие следует отличать от причины. Если причина непосредственно порождает то или иное явление или процесс, то условие составляет ту среду, в которой последние возникают, существуют и развиваются⁴.

Основываясь на философском понимании понятия «условие», его содержание следует адаптировать применительно к выбору конструкции состава преступления, а именно: условия – это совокупность про-

¹ В научной литературе типичность также предлагается рассматривать в качестве составляющей общественной опасности (так называемая типовая степень общественной опасности). См.: Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. М., 2000. С. 57. Понятия типичных признаков стадии механизма преступного деяния и типовой степени общественной опасности тесно взаимосвязаны. Двусторонняя связь проявляется в том, что типичные признаки стадии механизма, входящие в ее содержание, являются критерием общественной опасности и, соответственно, влияют на типовую общественную опасность. С другой стороны, только те признаки, которые характеризуют общественную опасность, могут признаваться типичными для стадии механизма преступного деяния.

² Именно условия криминализации будут являться отправной точкой для определения условий конструирования состава преступления.

³ Философская энциклопедия / под ред. Ф.В. Константинова. М., 1960. Понимание условия как обстоятельства, влияющего на явление, широко представлено в толковых словарях. См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка.

⁴ Философский энциклопедический словарь. М., 2010.

цессов (явлений, отношений), существующих в объективной действительности, оказывающих воздействие на выбор конструкции состава преступления.

Наряду с понятием условий выбора конструкции состава нельзя признать изученными и их виды, что вынуждает обратиться к родовому понятию, в качестве которого выступает понятие «условия криминализации», и, используя метод исключения, вычленив только те, которые оказывают воздействие на конструкцию состава.

В науке уголовного права предлагаются разнообразные условия криминализации: подготовленность общественного сознания к признанию тех или иных деяний уголовно наказуемыми; отсутствие возможности вести успешную борьбу с помощью мер общественного воздействия, дисциплинарной или административной ответственности¹; допустимость, возможность и целесообразность²; определение причиняемого такими деяниями ущерба и т.д.

Очевидно, что большая часть из данных условий оказывает влияние только на решение о признании деяния преступлением³ и не имеет отношения к выбору конструкции состава преступления.

Детерминирующее действие на конструкцию состава усматривается только в отношении таких факторов, как социальные условия жизни общества; государственная политика; уголовная политика⁴; допустимость, возможность и целесообразность⁵ использования той или иной конструкции состава; учет исторического и международного опыта, а также Конституции РФ; правовая система.

Многоаспектность условий, относящихся к различным сторонам общественной жизни, обладающих различным механизмом воздействия на выбор конструкции состава преступления, предопределяет необходимость их классификации.

¹ Филимонов В.Д. Норма уголовного права. С. 20.

² Российское уголовное право: курс лекций. Т. 1: Преступление и наказание / под ред. А.И. Коробеева. С. 87.

³ Например, это такие условия, как подготовленность общественного сознания к признанию тех или иных деяний уголовно наказуемыми; отсутствие возможности вести успешную борьбу с помощью мер общественного воздействия, дисциплинарной или административной ответственности.

⁴ Российское уголовное право: курс лекций. Т. 1: Преступление и наказание / под ред. А.И. Коробеева. С. 73-77.

⁵ Там же. С. 87.

В зависимости от источника возникновения условия подразделяются на внешние и внутренние.

Процессы общественной жизни, воздействующие на процесс конструирования, следует относить к внешним условиям¹. Они заключаются в учете политического, экономического, культурного уровня развития общества, а также государственной политики.

Как верно замечает П.С. Тоболкин, «правотворческая деятельность государства... не может быть изолирована от тех социальных процессов, которые происходят в общественной жизни и так или иначе влияют на формирование правовых норм, а также практику их применения»².

Однако ошибочно было бы ограничивать условия, влияющие на выбор конструкции состава преступления исключительно общественными процессами. Принадлежность конструирования состава к правовой категории (а самого понятия конструирования к числу правовых) предопределяет внутреннее воздействие на выбор конструкции состава со стороны самого права. Такое воздействие обусловлено наличием внутриправовых правил построения как отдельных институтов, так и всей правовой системы (они могут относиться как к числу общеправовых, так и отраслевых)³.

Выделение внешних и внутренних условий, влияющих на выбор конструкции состава оконченного преступления, является залогом установления общей формы детерминации уголовно-правовой нормы.

Таким образом, на выбор конструкции состава оказывают детерминирующее действие различные факторы, отличающиеся как по своему содержанию, так и по значимости той роли, которую они выполняют в выборе конструкции. В совокупности они образуют систему детерминант, составными частями которой выступают основания и условия,

¹ Термин «внешние условия» выбран в связи с их нахождением вне процесса конструирования (и не относящихся к правовой науке вообще). Для обозначения таких условий также возможно использование термина «социальные условия», т.е. происходящие из общественной жизни.

² Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 5.

³ Иначе говоря, условия, влияющие на выбор конструкции состава преступления, находятся внутри самого права, что объясняет использование термина «внутренние условия». Синонимичным понятием будет являться термин «правовые условия» (такую формулировку предлагает использовать В.И. Плохова, правда, причисляя их к числу оснований). См.: Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности... С. 21.

посредством которых стадии механизма преступного деяния оказывают влияние на выбор конструкции состава. Основания, оказывая решающее (главное) влияние, образуют центральное ядро системы, в окружности которого располагаются условия (детерминанты, которые оказывают второстепенное влияние на конструкцию состава преступления).

Представленная система детерминант выбора конструкции состава оконченного преступления является частью разрабатываемой в рамках настоящего исследования концепции выбора конструкции состава, которая включает два различных направления влияния стадий механизма на выбор конструкции состава.

Соединение оснований и условий выбора конструкции состава оконченного преступления в рамках единой системы предполагает их взаимодействие друг с другом, проявляющееся в том, что только совокупность выделенных детерминант обуславливает социальную потребность использования определенной конструкции состава преступления.

§ 2.3. Общественная опасность преступного деяния как основание выбора конструкции состава преступления

В области уголовного права основополагающей категорией, обеспечивающей концептуальное единство уголовно-правовых знаний, является категория общественной опасности¹.

Всеобъемлющий характер общественной опасности привел к широкому применению данного понятия в науке уголовного права и криминологии применительно к характеристике понятия преступления; личности преступника; понятия деяния как акта поведения человека, заключающегося в действии или бездействии, и т.д.² Кроме того, понятие общественной опасности употребляется не только применительно к конкретному преступному акту, но и ко всему массиву таких деяний, совершаемых в обществе.

Все это затрудняет использование рассматриваемой категории в науке уголовного права. Поэтому прежде чем рассуждать об общественной опасности как основании выбора конструкции состава преступления, необходимо внести ряд уточнений.

1. Анализ научной литературы показывает, что при определении обстоятельств, детерминирующих конструкцию состава преступления, ученые действительно обычно ссылаются на зависимость последней от общественной опасности преступления. Например, М.В. Гринь вслед за А.В. Наумовым указывает, что в качестве формальных законодатель конструирует составы преступлений, в которых очень высок уровень общественной опасности³.

В уголовном законе в самом деле без труда можно найти такие формальные составы, в которых отражено деяние, обладающее особой опасностью уже на начальных этапах преступной деятельности, например, захват заложника (ч. 1 ст. 206 УК РФ), разбой (ч. 1 ст. 162 УК РФ), диверсия (ч. 1 ст. 281 УК), бандитизм (ч. 1 ст. 209 УК). Однако даже поверхностное ознакомление со статьями Особенной части УК РФ позволяет выявить два обстоятельства, которые ставят под сомнение правильность позиции о примате влияния общественной опасности пре-

¹ Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 49.

² Нами не ставится задача осветить все возможные формулировки, в которых упоминается общественная опасность.

³ Гринь М.В. Неоконченное преступление: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2003. С. 147.

ступления на конструкцию состава и регламентацию юридического момента окончания преступления.

Во-первых, составы ряда преступлений, обладающих высочайшей общественной опасностью, среди которых и убийство, сконструированы как материальные. Во-вторых, формальными являются составы многих преступлений, характеризующихся небольшой общественной опасностью. К ним, в частности, относятся угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (ст. 119 УК РФ), необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет (ст. 145 УК РФ), отказ свидетеля или потерпевшего от дачи показаний (ст. 308 УК РФ) и т.д. Очевидно, что между общественной опасностью преступления и конструкцией состава нет жесткой линейной зависимости, и положение о том, что именно общественная опасность определяет конструкцию состава, нуждается в уточнении и развитии.

По нашему мнению, общественная опасность выступает основанием конструирования состава, распространяя свое действие на выбор конструкции через призму стадий механизма. Это объясняется тем, что при помощи конструкции состава преступление признается оконченным на определенном этапе своего развития. Поэтому в рамках детерминант конструирования более терминологически верно оперировать термином «общественная опасность стадии механизма преступного деяния».

2. Общественную опасность стадии механизма необходимо отличать от таких смежных понятий, как общественная опасность преступления и общественная опасность действия (бездействия). Несмотря на нахождение в единой плоскости совершения преступления, данные понятия не являются синонимичными, а образуют вертикальную плоскость, в которой более узкое понятие выступает составной частью более широкого.

Рассматривая вертикаль общественной опасности, в качестве самого широкого понятия следует признать общественную опасность преступления. Его составной частью, проявляющейся при разложении процесса преступления на составляющие стадии механизма его совершения, выступает понятие «общественная опасность стадий механизма». Соотношение данных понятий в качестве целого и части исходит из того, что общественная опасность преступления показывает вредность уже оконченного преступления определенного вида. В свою очередь, общественная опасность стадий механизма иллюстрирует опасность различных периодов осуществления деяния.

Наиболее узким понятием, составляющим нижнюю ступень вертикальной плоскости, необходимо признать общественную опасность действия (бездействия). Данное понятие, выступая составной частью общественной опасности стадии исполнения и преступления в целом, не ограничивает рамки последних, поскольку, помимо самого действия, общественная опасность проявляется в наступившем результате, в общественных отношениях, на которые направлено преступное воздействие, и т.д.

Помимо вертикальной плоскости, общественная опасность независимо от характеризуемого ею явления подразделяется на единичную и типовую. Основанием такого деления служит уровень обобщения общественной опасности определенного явления. Так, единичная общественная опасность складывается из вредоносности одного преступного деяния, а типичная характеризует опасность определенного вида преступлений¹. Находясь в неразрывном единстве, проявляющемся в том, что типичная общественная опасность складывается на основании опасности единичных актов, каждая разновидность не теряет своей самостоятельности.

3. Общественная опасность показывает вредоносность деяния, проявляющуюся в причинении существенного вреда охраняемым уголовным законом общественным отношениям или создании возможности причинения такого вреда² (когда в рамках объекта нарушается лишь охраняющее общественное отношение, а для охраняемого отношения создается опасность его нарушения)³.

¹ Н.Д. Дурманов такую опасность именовал опасностью «определенного вида человеческих действий». См.: Дурманов Н.Д. Понятие преступления. С. 102.

² В.Д. Филимонов считает необходимым вместо возможности причинения вреда вследствие абстрактного характера использовать терминологию «способность деяния причинить вред общественным отношениям». См.: Филимонов В.Д. Генезис преступления. М., 2017. С. 58.

³ Понимание общественной опасности через категорию вредоносности является традиционным. См.: Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. С. 60; Марцев А.И. Преступление: сущность и содержание. Омск, 1986. С. 16; Мальцев В.В. Общественно опасное поведение в уголовном праве. М., 2014. С. 10; Куринов Б.А., Кузнецова Н.Ф. Понятие преступления по советскому уголовному праву. М., 1962. С. 5 и др. Так, еще Ч. Беккариа указывал, что «единственным и истинным мерилom преступления является вред, который они приносят нации». См.: Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М., 1939. С. 223, 226. В отдельных зарубежных уголовных кодексах вообще используется только понятие «общественная вредность». См.: Уголовный кодекс Республики Польша / науч. ред. А.И. Лукашов.

Подобное основополагающее понимание общественной опасности позволяет не согласиться с утверждением Е.В. Епифановой о том, что «не всегда общественно опасными признаются деяния, которые причиняют вред. Некоторые деяния подлежат уголовному наказанию с момента совершения действия или бездействия...»¹. Ошибочность такого тезиса проявляется не только в его противоречии понятию преступления (ч. 1 ст. 14 УК РФ), но и в подмене переноса юридического момента окончания преступления отсутствием общественной опасности.

Двуединое понимание общественной опасности в виде совокупности действительности и возможности причинения вреда имеет философские корни, относящие данные категории к материалистической диалектике.

Возможность – это то, что в настоящий момент еще не существует, но в силу действия законов развития данного предмета, явления может возникнуть и развиваться, т.е. стать действительностью. Действительность – это то, что уже возникло, существует. В процессе развития всякого данного явления может сделаться действительным лишь то, что заключено в нем как возможность. Соответственно, данные категории выступают объективно существующими стадиями в развитии любого явления.

Возможности в зависимости от конкретных условий существования и развития предмета подразделяются на формальные, абстрактные и реальные. Если при формальной и абстрактной возможности для ее осуществления еще нет необходимых условий, то в реальной возможности существуют необходимые и достаточные условия для претворения возможности в действительность².

С точки зрения общественной опасности возможность причинения вреда должна быть только реальной, обладающей свойством вредоносности в момент совершения деяния.

Применяя данное понятие общественной опасности к стадиям механизма, можно утверждать, что общественная опасность конкретной стадии показывает реальную возможность причинения существенного вреда общественным отношениям либо его причинение на данном этапе развития преступления.

¹ Епифанова Е.В. Общественная опасность как научная категория, законодательная дефиниция: история и современность. М., 2012. С. 102.

² Алексеев П.В., Панин А.В. Философия: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2003. С. 429.

Детерминирующее воздействие общественной опасности на выбор конструкции состава проявляет в том, что если та или иная стадия механизма обнаруживает в себе способность причинения вреда объекту преступления, возникает потребность устранения этой опасности путем признания преступления окончанным уже на этом этапе своего развития.

Представление прямой детерминирующей связи между общественной опасностью стадии механизма и выбором конструкции состава оставляет неразрешенным вопрос о том, каким же образом определить общественную опасность стадии механизма? В науке уголовного права вопрос о критериях определения общественной опасности (даже применительно к уровню понятия преступления) представляет сложность в части признания влияния субъективных признаков на общественную опасность¹.

П.П. Фелелов указывает, что «субъективная сторона (вина) является важнейшим структурным элементом общественной опасности преступного деяния»². Напротив, П.П. Осипов связывает общественную опасность исключительно с «объективным свойством преступления, не зависящим от его субъективной стороны»³.

И наконец, отдельные авторы определяют общественную опасность как через объективные, так и через субъективные признаки. Например, Е.В. Епифанова указывает: «Общественная опасность включает в себя как объективные признаки причиненного вреда (его размер, характер и т.д.), так и субъективные признаки: форму и вид вины, мотивы совер-

¹ В научной литературе встречаются утверждения о том, что не существует строго обозначенных признаков общественной опасности (В.Е. Жеребкин). Цит. по: Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 58; Жариков Ю.С. Теория и практика обеспечения и охраны законности в сфере уголовно-правового регулирования. М., 2010. С. 104. Однако подобное заключение выглядит странным, если учесть, что законодатель ввел общественную опасность в УК РФ (см. ст. 14, 15 УК РФ и т.д.).

² Цит. по: Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 56. Определение общественной опасности исключительно по субъективным признакам предлагается Ю.С. Жариковым в работе «Теория и практика обеспечения и охраны законности в сфере уголовно-правового регулирования». С. 104.

³ Осипов П.П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций. Л., 1976. С. 122. Аналогичной позиции придерживаются и другие ученые. См.: Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 26.

шения преступного деяния, цели, которых хотел достичь виновный, и т.д.»¹.

Попробуем представить решение данного вопроса с точки зрения различных аспектов общественной опасности.

Так, анализ общественной опасности с точки зрения гносеологического аспекта демонстрирует соединение в данной категории внешней и внутренней составляющей, т.к. «уголовное право способно регулировать только сознательное поведение людей»².

Рассуждения в этом ключе на уровне общественной опасности преступления в целом, представляющей собой совокупность общественной опасности деяния (действия или бездействия), общественной опасности последствий этого деяния и общественной опасности личности виновного³, также будут свидетельствовать об обязательном наличии субъективной составляющей, поскольку и деяние, и качества личности всегда предполагают сознательное, волевое поведение⁴.

Если же перейти с уровня общественной опасности преступления на общественную опасность стадий механизма, то влияние субъективных признаков на общественную опасность проявляется в следующем: неосторожное совершение определенных действий само по себе опасностью не обладает, т.к. лицо не имеет умысла на совершение преступления. Данные действия приобретают статус опасных в связи с наступившими вредными последствиями. Указанное обстоятельство свидетельствует о влиянии формы вины на общественную опасность различных этапов стадии исполнения.

Именно поэтому статьи, предусматривающие ответственность за неосторожные преступления, законодатель в большинстве случаев сконструировал по типу материальных, т.е. ответственность за неосторожные преступления в большинстве случаев наступает при причинении вреда. При отсутствии общественно опасных последствий само по себе действие или бездействие, как правило, не влечет за собой уголов-

¹ Епифанова Е.В. Общественная опасность как научная категория, законодательная дефиниция: история и современность. М., 2012. С. 37.

² Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 63.

³ Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М., 1975. С. 93.

⁴ Еще в начале XX в. представителями «финальной» теории действия (К. Биндингом, Г. Вельцелем и др.) было доказано наличие субъективного содержания в действии, предполагающего направленность деяния на определенный результат. Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 67.

ной ответственности, т.к. нарушение определенных писанных правил предосторожности при отсутствии вредных последствий рассматривается как административное, дисциплинарное или другое правонарушение¹.

Таким образом, критерии общественной опасности стадии механизма кроются не только во внешнем (объективном) содержании стадий механизма, а именно в объекте преступления, особенностях деяния и преступного результата, но и в форме вины, с которой совершается преступное деяние. При этом критерии общественной опасности могут выступать мерилем опасности на любой стадии механизма либо быть присущими только определенной стадии.

Важнейшим показателем общественной опасности каждой стадии механизма является объект преступления. «Каждое преступное деяние обладает специфическими особенностями со стороны объекта преступления, что позволяет рассматривать объект преступления в качестве объективного критерия его общественной опасности», – пишет П.С. Тоболкин².

Влияние общественных отношений на категорию опасности подчеркивает В.Д. Филимонов, отмечая: «Опасность нарушения социальных отношений, с одной стороны, обуславливается характером общественных отношений, которым грозит опасность, их состоянием в данное время, состоянием смежных общественных отношений, их взаимодействием друг с другом...»³.

В предыдущих частях работы уже указывалось на используемое понимание структуры объекта, состоящей из двух подсистем – охраняемого общественного отношения и охраняющего первое общественное отношение.

Нарушение того и другого отношения определяет характер и степень общественной опасности.

Охраняемые общественные отношения по степени социальной значимости часто существенно отличаются друг от друга. Чем больше общественная значимость охраняемого общественного отношения, тем выше степень его неприкосновенности. Если, например, такие охраня-

¹ Тяжкова И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб., 2002. С. 34.

² Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 76. Аналогичного мнения придерживался А.А. Герцензон. См.: Понятие преступления в советском уголовном праве. С. 50-51.

³ Филимонов В.Д. Криминологические основы уголовного права. С. 17.

емые общественные отношения, как государственная или общественная безопасность, в силу своей высокой значимости для государства сами по себе определяют большую степень общественной опасности, то нарушение права собственности конкретного человека на конкретную вещь никак не затрагивает право собственности других лиц. В последнем случае общественная опасность определяется нарушением второго – охраняющего общественного отношения¹.

Таким образом, общественная опасность стадий механизма обуславливается характером и значимостью охраняемых общественных отношений. Признание таких отношений как повышено значимых свидетельствует о том, что даже начальные стадии механизма, в процессе которых начинается преступное воздействие, уже представляют высокую общественную опасность и, как следствие, ведут к потребности в принятии мер по охране данных общественных отношений от преступных посягательств.

В качестве примера «значимых» общественных отношений, требующих тщательной и всесторонней охраны, Б.С. Никифоров приводит общественные отношения, составляющие основы конституционного строя, всякое действие против которых должно признаваться преступным².

Отсутствие повышенной значимости охраняемых общественных отношений не свидетельствует о высокой общественной опасности начальных стадий механизма. В этом случае общественная опасность определяется нарушением охраняемого отношения, которое происходит в момент причинения вреда охраняемому общественному отношению. Иначе говоря, при невысокой значимости охраняемых общественных отношений общественная опасность проявляется в наступлении преступного результата.

Представленная теория определения общественной опасности в зависимости от значимости охраняемых общественных отношений оставляет открытым вопрос о способе определения значимости общественных отношений.

Следует констатировать, что проблема сравнительной ценности объектов уголовно-правовой охраны в науке уголовного права факти-

¹ Филимонов В.Д. Охранительная функция уголовного права. СПб., 2003. С. 27-28; Он же. Криминологические основы уголовного права. С. 17.

² Никифоров Б.С. Объект преступления. М., 1960. С. 22.

чески лишь обозначена, но не решена, а уголовно-правовая аксиология как область научных знаний находится в зачаточном состоянии¹.

Ограниченность научного интереса к оценке ценности объектов уголовно-правовой охраны объясняется тем, что ценность воспринимается как «нечто самоочевидное»², уже решенное и нашедшее закрепление в УК РФ (как в ст. 2 УК РФ, так и во всей Особенной части).

С этим утверждением отчасти можно согласиться применительно к процессам криминализации тех деяний, которые посягают на общечеловеческие ценности (такие как жизнь, здоровье и т.д.). Однако если речь идет о факте появления уголовно-правовой нормы, направленной на охрану объекта, значимость которого не столь очевидна (например, эти ценности важны только для ограниченного круга лиц), обоснование криминализации нуждается в обращении к теории ценностей объектов уголовно-правовой охраны.

Полное несогласие с «очевидностью» ценностей объектов уголовно-правовой охраны следует выразить при измерении общественной опасности как всего преступления в целом, так и отдельной стадии механизма. Сказанное свидетельствует о необходимости обращения к проблемам определения ценности объекта преступления.

За отправную точку в разработке теории ценностей следует взять постулаты философской науки (в рамках которой данная теория представлена более внушительно, нежели в юридической науке и, в частности, в уголовном праве), производящей деление ценностей на субъективно-личностные (индивидуальные) и надиндивидуальные – групповые, национальные, классовые, общечеловеческие³.

Не имея намерения представлять полный перечень ценностей, а также не производя сравнительную характеристику ценностей в рамках

¹ Более подробно см. об этом: Плаксина Т.А. Социальные основания квалифицирующих убийство обстоятельств... С. 129-130. Об аксиологической классификации объектов уголовно-правовой охраны в 70-е гг. XX в. писали Ю.А. Демидов, П.С. Тоболкин, несколько позднее различные уровни однородных объектов в зависимости от их важности выделял В.Д. Филимонов, однако эти исследования были основаны на идеологических постулатах того времени (Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. С. 57-62; Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 91; Филимонов В.Д. Криминологические основы уголовного права. С. 100-101). В настоящее время вопросы ценности объектов уголовно-правовой охраны фактически не исследуются.

² Маргышин О.В. Проблема ценностей в теории государства и права // Государство и право. 2004. № 10. С. 5.

³ См.: Алексеев П.В. Социальная философия. М., 2004. С. 126-127.

каждой из предложенных групп (поскольку очевидно присутствие в любой группе различных по своей значимости ценностей, например, таких как жизнь, здоровье и т.д.), произведем их анализ на видовом уровне.

Причинение вреда индивидуальным ценностям затрагивает интересы только конкретного носителя ценностей (субъекта). В свою очередь, нарушение преступлением надындивидуальных ценностей причиняет вред неопределенному количеству лиц. С этой точки зрения безусловной повышенной значимостью обладают те ценности, которые относятся не к отдельному индивиду, а ко всему обществу в целом (общественная безопасность, мир и безопасность человечества). Следовательно, при посягательстве на надындивидуальные ценности повышенной общественной опасностью обладают даже стадии, отдаленные от исполнения преступления, а тем более от наступления преступного результата.

В качестве примера сравним общественную опасность стадии планирования в таких преступлениях, как убийство, совершенное организованной группой, и создание террористической организации. Безусловно, оба преступления посягают на чрезмерно важные ценности и в силу этого относятся к категории особо тяжких; совершаются преступными группами. Однако при деятельностном планировании убийства создается опасность причинения смерти одному лицу, а при создании террористической организации создается опасность совершения преступлений террористической направленности (в частности, террористического акта), способных причинять вред в виде смерти человека, иных тяжких последствий неограниченному количеству лиц. С этой точки зрения стадия планирования в убийстве, совершенном группой лиц, выглядит менее общественно опасной как относительно других стадий в механизме этого преступления, так и относительно создания террористической организации. В свою очередь, значимость охраны безопасности общества предопределяет повышенную общественную опасность даже такой отдаленной стадии, как планирование.

При оценке общественной опасности стадии механизма посредством объекта преступления учету подлежат особенности не только основного объекта, но и дополнительного, и факультативного.

Центральное место при определении общественной опасности принадлежит самим совершаемым действиям¹.

Рассуждая о таком критерии общественной опасности, необходимо внести уточнение, заключающееся в том, что в этой части работы понятие действия рассматривается не только как составная часть стадии исполнения преступления, но и как способ совершения других стадий механизма (в частности, стадии планирования).

Следует подчеркнуть, что если общественная опасность преступления определяется совокупностью как объективных, так и субъективных признаков, то «общественная опасность действия вытекает только из его объективных признаков»².

Влияние действия (а на стадии исполнения это может быть и бездействие), распространяющееся на общественную опасность стадии планирования, а также на этап совершения деяния, проявляется в следующих показателях:

1. В характеристике действия (бездействия).

В первую очередь необходимо указать на существование таких действий, которые по своему характеру обладают наивысшей общественной опасностью, например, взрыв, поджог в составе террористического акта по своим характеристикам обладают повышенной опасностью и распространяют это качество на стадию совершения деяния.

Но чаще всего повышенную опасность действиям придает их направленность на наиболее ценные объекты уголовно-правовой охраны.

Так, стадию планирования могут образовывать действия по приисанию соучастников, которые сами по себе не обладают повышенной опасностью. Но оценка общественной опасности данных действий резко возрастает при их направленности для совершения преступлений, посягающих на определенные объекты уголовно-правовой охраны.

¹ В научной литературе влияние деяния на общественную опасность при едином смысловом значении терминологически преподносится по-разному. Так, В.Д. Филимонов указывает на «обстоятельства, характеризующие источник опасности». Речь идет об обусловленности опасности характеристикой деяния, потому что источником опасности являются действия (или бездействие) человека. П.С. Тоболкин использует термин «преступное посягательство». В.И. Плохова считает «вид деятельности основным детерминантом социальной опасности», представляющая собой «совокупность социально значимых действий, осуществляемых субъектом». См.: Филимонов В.Д. Криминологические основы уголовного права. С. 17; Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. С. 79; Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности... С. 25, 39.

² Филимонов В.Д. Норма уголовного права. С. 105.

Например, вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления, являющееся не чем иным, как приисканием соучастников, обретает повышенную опасность в связи с воздействием на такой объект, как нормальное развитие несовершеннолетних.

Общественную опасность действия может корректировать и предмет преступления, по поводу которого совершается преступление. Такая ситуация имеет место при совершении действий по незаконному обороту оружия, наркотических средств (ст. 228, 222 УК РФ и т.д.).

Кроме того, если обратиться исключительно к общественной опасности стадии исполнения, то следует указать ее зависимость от уровня сложности человеческого поведения (однократное действие, операция, деятельность). Чем сложнее уровень поведения, тем выше общественная опасность стадии совершения деяния.

Нельзя исключать влияние бездействия как формы совершения деяния на общественную опасность стадии исполнения. Однако само по себе бездействие как пассивная форма поведения не может проявляться в объективном мире, поэтому его общественная опасность опосредуется объектом преступления и преступным результатом. Так, отказ матери кормить ребенка, оставление лица без помощи приобретают качество общественно опасных лишь потому, что воздействуют на жизнь человека; нарушение правил дорожного движения – в связи с причинением тяжкого вреда здоровью или смерти и т.д.

Резюмируя сказанное, отметим, что повышенная общественная опасность действия (бездействия), основывающаяся как на его собственной характеристике, так и на других элементах состава, всегда проецируется на общественной опасности той стадии, содержание которой оно составляет.

2. В возможности причинения таким действием вреда общественным отношениям.

Возможность причинения преступных последствий, выступая самостоятельным показателем общественной опасности, также оказывает влияние на общественную опасность действия (бездействия). «Вероятность наступления вредных последствий, – пишет В.Н. Кудрявцев, – важнейший показатель опасности действия. Естественно, что действия будут сравнительно тем опаснее, чем выше степень вероятности наступления вредных последствий»¹.

Возможность причинения вреда охраняемому общественному отношению всегда выражается в нарушении охраняющего его обще-

¹ Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. С. 102.

ственного отношения, которое, в свою очередь, является результатом совершаемого действия или бездействия, направленного на совершение конкретного преступления.

Как верно указывает В.Д. Филимонов, «при совершении преступления путем активных действий виновного возможность наступления вредных последствий возникает в результате проявления им энергии. При совершении преступления путем бездействия возможность наступления последствий является следствием энергии, исходящей от действия иных лиц, событий, происшедших в природе и обществе»¹.

Понимание общественной опасности не только как реального причинения вреда охраняемым общественным отношениям, но и как возможного позволит оценить общественную опасность тех стадий механизма, которые предшествуют этапу наступления результата.

Так, если совершаемые на стадии планирования или на стадии совершения деяния действия (бездействия) содержат реальную возможность наступления преступного результата, то это свидетельствует о повышенной общественной опасности как самих действий, так и стадий, их образующих.

И наконец, общественная опасность как вредоносность деяния отражается в преступном результате.

Безусловно, преступный результат, входящий в стадию исполнения, выступает мерилom общественной опасности, прежде всего, именно данной стадии. Зависимость между общественной опасностью и результатом имеет прямо пропорциональное значение: чем опаснее результат, тем выше общественная опасность этой стадии и преступления в целом. Например, в неосторожных преступлениях общественная опасность как раз проявляется в наступивших вредоносных последствиях, наступление которых позволяет говорить о таком деянии как о преступном.

Однако это не означает отсутствие детерминирующего воздействия преступного результата на общественную опасность других стадий механизма. В частности, на каждой стадии механизма существует в большей или меньшей степени возможность причинения преступного результата. В тех случаях, когда возможность наступления результата в виде причинения вреда объекту преступления из потенциальной становится реальной, общественная опасность стадии механизма повышается.

Таким образом, влияние преступного результата на определение общественной опасности необходимо рассматривать как с точки зрения

¹ Филимонов В.Д. Генезис преступления. С. 56-58.

уже наступивших последствий, входящих в стадию исполнения, так и позиции возможности их наступления на иных стадиях механизма преступного деяния. При этом основной принцип, связующий стадию механизма, результат и общественную опасность, должен выглядеть следующим образом: чем отдаленнее стадия от возможности наступления преступного результата, тем меньше ее общественная опасность.

Самостоятельным критерием общественной опасности стадии механизма выступает такие криминологические показатели, как распространенность определенной стадии в механизмах отдельных преступлений, распространенность совершения преступлений определенного вида, а также особенности структуры механизма преступного деяния¹.

Применительно к процессу криминализации формула влияния распространенности на общественную опасность выглядит следующим образом: чем более распространено деяние, тем выше степень его общественной опасности, что порождает необходимость признать такое поведение преступным².

Автоматический перенос такой формулы на стадии механизма представляется не всегда приемлемым по той причине, что любое преступление проходит этап совершения деяния, а значит, априори независимо от вида преступления данная стадия получает наивысшую опасность, что лишает смысла анализ ее общественной опасности с точки зрения такого критерия, как распространенность. Сказанное не означает отрицания влияния распространенности стадии на ее общественную опасность, а лишь свидетельствует о переосмыслении детерминирующей связи между рассматриваемыми явлениями.

В первую очередь следует отметить, что критерий распространенности приобретает особую актуальность применительно к тем стадиям, которые предшествуют исполнению деяния³.

Так, распространенность стадии планирования в преступлении, несомненно, указывает на повышенную общественную опасность такой стадии и может вызывать необходимость усиления уголовной ответственности на данном этапе совершения преступления, в т.ч. и при помощи конструкции состава преступления. Эта ситуация наиболее

¹ На криминологическое содержание источника опасности указывает В.Д. Филимонов, признавая состояние, структуру и динамику общественно опасного поведения в качестве криминологического основания норм уголовного права. См.: Филимонов В.Д. Криминологические основы уголовного права. С. 19, 26.

² См.: Филимонов В.Д. Норма уголовного права. С. 60.

³ Речь идет о стадии планирования, т.к. мотивационная сфера, не проявляющаяся в поведении человека, не является преступлением.

наглядно проявляется в таких преступлениях, как организация преступного сообщества (ст. 210 УК РФ), террористического сообщества (ст. 205.4 УК РФ), экстремистского сообщества (ст. 282.1 УК РФ), которые характеризуются не только распространенностью стадии планирования, но и невозможностью осуществления данных преступлений без прохождения этой стадии¹.

Кроме того, влияние распространенности стадии механизма не ограничивается общественной опасностью. Так, распространенность, приобретая черты постоянства, свидетельствует о типичности поведения, выступающей самостоятельным основанием конструирования состава.

Помимо распространенности конкретной стадии механизма, на выбор конструкции состава может оказывать распространенность преступления в целом. Как уже отмечалось, усиление борьбы с определенными преступлениями также может свидетельствовать о необходимости использования конструкций формального, усеченного состава и состава планирования, при которых в качестве оконченого преступления объявляются даже начальные формы проявления преступной деятельности.

Учет структуры механизма при определении общественной опасности стадии механизма означает не только важность определения опасности составляющих ее элементов, но и существующие между ними различия в общественной опасности. Сравнительное сопоставление различных этапов, как объединенных единой стадией механизма, так и относящихся к различным стадиям, позволит более точно определить характер и степень общественной опасности.

Принцип сопоставления различных этапов механизма достаточно наглядно проявляется на примере механизма совершения убийства, стадия исполнения которого охватывает не только само деяние, направленное на причинение смерти, но и преступный результат в виде ее наступления. С очевидностью можно утверждать, что среди всех этапов наибольшей общественной опасностью обладает наступление результата, избранный в данном составе в качестве момента окончания преступления.

¹ Кроме того, эмпирическая выборка уголовных дел по ст. 205.4 (16 уголовных дел) и 282.1 УК РФ (18 уголовных дел) за период с 2013 по 2016 г. показывает, что в 24 фактах данные преступления были пресечены на стадии планирования без осуществления сообществом конкретных преступлений террористической и экстремистской направленности, что составляет 70,5%.

Совокупность представленных критериев на отдельной стадии механизма преступного деяния не только свидетельствует о повышенной общественной опасности данной стадии, но и приводит к социальной потребности использования такой конструкции состава преступления, которая связывает момент окончания преступления именно с этой стадией механизма.

Таким образом, обозначенные критерии играют двоякую роль: с одной стороны, выступают показателями общественной опасности, в которых последняя находит свое выражение, а с другой стороны – оказывают самостоятельное влияние на выбор конструкции состава преступления и регламентации момента окончания преступления.

Помимо общественной опасности деяния, В.Д. Филимонов в качестве основания норм уголовного права признает общественную опасность личности преступника¹. На самом деле повышенная опасность личности, проявляющаяся в повторном совершении преступления, влияет на общественную опасность преступления в целом и служит основанием для включения таких свойств личности в конструкцию основного состава либо квалифицирующего.

Однако воздействие свойств личности на общественную опасность стадии механизма, а также на конструкцию состава установить достаточно сложно, поскольку способность причинения вреда объекту преступления на отдельно взятой стадии механизма не зависит от того, каким лицом совершается данное деяние. Свойства личности могут влиять на совокупность тех стадий, которые будут образовывать механизм. Так, если деяние совершается лицом, ранее привлекавшимся к административной ответственности, то в механизме такого преступления стадия исполнения будет повторяться неоднократно. Рассуждая в этом направлении, можно усмотреть отдаленное влияние личности на конструирование состава, проявляющееся в том, что неоднократное повторение стадии исполнения приводит к множественному результату, обобщить который в единый достаточно сложно, в связи с чем используется конструкция формального состава. Однако по нашему мнению, такое воздействие слишком отдаленное и больше исходит от свойств самого деяния, нежели от личности лица, его совершившего, в связи с чем те или иные свойства личности не могут влиять на выбор конструкции состава.

¹ См.: Филимонов В.Д. Криминологические основы уголовного права. С. 31, 89.

§ 2.4. Типичность преступного деяния как основание выбора конструкции состава преступления

Уголовное право, чтобы быть способным оказывать регулирующее воздействие на определенную категорию людей, должно в своих положениях отразить структуру общественно опасных свойств, присущих механизму совершения конкретных деяний. Это достигается формулировкой составов преступлений, представляющих собой модели механизмов совершения общественно опасных деяний определенного вида. Правовая модель состава преступления представляет собой прообраз механизма совершения деяния, существующего в объективной действительности.

Однако, учитывая уникальность каждого преступления, ошибочно полагать, что состав преступления механически вбирает в себя все черты совершенных деяний. Состав преступления отображает только типичные признаки, т.е. характерные для механизмов совершения преступления определенного вида.

Умение из всей массы признаков, характеризующих совершение деяния, выделить именно типичные, представляется важной задачей как для законодателя, так и для любого исследователя в области уголовного права.

При этом необходимо иметь в виду, что в состав включаются не все типичные признаки механизма, а только те, которые выражают характер и степень общественной опасности преступления¹. Так, механизм каждого преступления характеризуется определенным местом и временем своего исполнения, однако такие признаки, выступая типичными, включаются в состав преступления крайне редко именно по причине отсутствия их влияния на общественную опасность. Только слияние общественной опасности и типичности содержания механизма совершения деяния определенного вида не только обуславливает признание отдельных признаков в качестве обязательных², но и выступает главным фактором в выборе конструкции состава преступления и регламентации момента окончания.

¹ См.: Филимонов В.Д. Норма уголовного права. С. 68; Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. С. 76-77.

² В механизм совершения деяния определенного вида входят все типичные признаки, а в состав преступления – только отображающие общественную опасность. Это обстоятельство еще раз подчеркивает отличия механизма совершения деяния и состава преступления.

Как уже отмечалось в предыдущих параграфах, выбор конструкции состава и регламентация момента окончания преступления должны основываться на особенностях стадий механизма совершения деяния определенного вида, а именно на типичности и общественной опасности стадий как основаниях конструирования состава преступления.

Типичность представляет собой характерность, свойственность определенной стадии механизма совершения деяния¹.

При этом типичность стадии может проявляться в двух аспектах:

1) типичность существования в механизме преступного деяния определенных стадий;

2) типичность содержания стадий механизма преступного деяния.

Типичность существования стадии наиболее часто связывается с распространенностью конкретной стадии в механизме совершения деяния определенного вида. «Информацию о типичных признаках, а равно о типичных свойствах лиц, совершающих общественно опасные деяния, необходимую для конструирования состава преступления, законодатель не может получить от отдельного общественно опасного деяния и от отдельного его субъекта. Он может получить ее только от *определенного количества общественно опасных деяний*», – пишет В.Д. Филимонов² (выделено нами. – *Авт.*).

Несмотря на то, что типичность можно определять через такой показатель, как распространенность стадии механизма, неверно использовать данные понятия в качестве синонимов. Соотношение распространенности выражается в следующем постулате: все, что распространено, типично, но не все, что типично, распространено³.

Все дело в том, что черты свойственности той или иной стадии могут исходить из сложного характера самого деяния. Например, сложность совершения террористического акта, захвата заложников, похищения человека свидетельствует о характерности для таких преступлений стадии планирования. Однако в объективной действительности прохождение стадии планирования при совершении этих преступлений

¹ Данное определение основывается на лексическом значении, означающем «характерный, свойственный». См.: Новый толковый словообразовательный словарь русского языка / под ред. Т.Ф. Ефремовой.

² Филимонов В.Д. Генезис преступления. С. 117.

³ В этом контексте важным представляется мнение Т.А. Плаксиной, которая подчеркивает: «Установление типичности какого-либо обстоятельства для определенного вида общественно опасного поведения... еще не предопределяет его распространенности». См.: Плаксина Т.А. Социальные основания квалифицирующих убийство обстоятельств... С. 60.

может и не иметь место (либо подготовительная деятельность не известна правоохранительным органам в связи со сложностью своего установления).

Типичность содержания стадии механизма в первую очередь зависит от объекта преступления¹. Влияние объекта на типичность объясняется тем обстоятельством, что нарушить охраняемые общественные отношения можно только определенными действиями (бездействием), совершаемыми в определенной последовательности.

Помимо этого, на типичность существенное влияние оказывает форма вины, с которой совершается деяние. Например, для неосторожных преступлений нетипична стадия планирования, которая несовместима с такой формой вины.

Исходя из этого, типичность существования и содержания стадии механизма, помимо количественного показателя распространенности стадии (либо распространенности формы содержания стадии)², определяется характером самого преступного деяния, объектом преступления и формой вины.

Однако признание той или иной стадии механизма преступного деяния типичной не свидетельствует о необходимости переноса момента окончания именно на этот этап совершения деяния. Например, большинство преступлений против собственности включают в себя стадию планирования, однако они признаются оконченными только при наступлении преступного результата в виде имущественного ущерба.

Детерминирующее воздействие типичности на выбор конструкции состава выглядит несколько иначе. Обнаружение типичного прохождения деянием определенной стадии должно подвергаться анализу с точки зрения общественной опасности данной стадии. Преломление механического повторения отдельной стадии через призму общественной опасности позволит углубить количественное содержание типичности качественным выражением.

На выбор конструкции состава наибольшее воздействие оказывает типичность наступления преступного результата, что объясняется его ключевой ролью при классификации составов на виды.

¹ Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности... С. 53. О влиянии объекта на типичные признаки пишет и Т.А. Плаксина. См.: Плаксина Т.А. Социальные основания квалифицирующих убийство обстоятельств... С. 53-54.

² В.Н. Кудрявцев указывал на обязательность учета статистических данных при определении распространенности. См.: Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. С. 37.

Так, если фактическое совершение каких-либо умышленных деяний по общему правилу не сопровождается наступлением преступного результата, заключающегося в материализации причинения ущерба объекту, либо если этот результат выражается лишь в нарушении нормального функционирования общественного отношения, в угрозе наступления материализованных последствий (имущественного, физического и иного «осязаемого» вреда), то момент окончания преступления в законе и должен связываться с совершением самого деяния. Если сконструировать состав такого преступления по типу материального, то почти все совершенные деяния должны будут квалифицироваться как покушения, а не как оконченные преступления. И наоборот, типичность наступления преступного результата свидетельствует о неэффективности использования конструкции формального и усеченного состава, оставляющего за пределами преступные последствия.

С этой точки зрения следует признать необоснованной усеченную конструкцию состава разбоя, в соответствии с которой преступление признается оконченным с момента нападения. Вместе с тем изучение 196 случаев разбоев, дела о которых были рассмотрены судами Томской области и Алтайского края, показало, что в 194 из них имело место реальное завладение имуществом и причинение имущественного ущерба потерпевшему и только в двух случаях завладение имуществом не произошло по независящим от виновного обстоятельствам. Исходя из представленных эмпирических данных, для разбоя типичным является не только этап совершения деяния, но и наступления преступного результата. Причем последний этап представляет наивысшую общественную опасность по сравнению с другими стадиями по следующим обстоятельствам: отношения собственности, выступающие объектом уголовно-правовой охраны, не представляют особую значимость; само по себе нападение еще не создает реальную возможность наступления преступного результата.

Выявлением типичности наличия отдельных стадий механизма, а также типичных черт их содержания процесс конструирования состава не заканчивается, поскольку они подвергаются дальнейшей обработке со стороны правил юридической техники с целью адекватного юридического выражения типичных свойств в конструкции состава, а в дальнейшем и в норме уголовного закона.

Соединение в рамках одной стадии механизма общественной опасности и типичности не только детерминирует конструкцию вновь создаваемого состава, но и способствует исследованию обоснованности уже существующих конструкций.

По общему правилу, рассуждая на самом высоком уровне обобщения, в виде общего механизма преступного деяния можно отметить, что конструкция материального состава пригодна в том случае, если для механизма типичной является стадия наступления результата, которая обладает наивысшей общественной опасностью; при нетипичности такой стадии, при условии общественной опасности стадии совершения деяния должна использоваться конструкция формального состава; при концентрации общественной опасности на начале стадии исполнения – конструкция усеченного состава; при совокупности типичности и общественной опасности стадии планирования – конструкция состава планирования. Конструкция состава опасности по возможностям своего применения аналогична формальному составу, поскольку в обоих случаях для механизма преступного деяния типичной и наиболее общественно опасной представляется стадия совершения деяния. Однако при использовании состава опасности необходимо обратить повышенное внимание на опасность наступления определенных преступных последствий, возможность наступления которого способна причинить вред как основному объекту преступления, так и дополнительному.

Следовательно, при конструировании составов опасности учитывается «колоссальный разрушительный вред от реальных последствий и высокая степень их реализации»¹. Например, в составе террористического акта, сконструированного по типу состава опасности, особое внимание уделено реальной возможности наступления таких тяжких последствий, как смерть человека, причинение значительного имущественного ущерба либо иных тяжких последствий.

И наконец, необходимость использования комбинированного состава имеет место в двух случаях:

✓ соединение в одном составе преступления нескольких вариантов совершения деяния, отличных по своему механизму. Например, в составе противоправного изменения Государственной границы РФ (ст. 323 УК РФ) деяние образуют такие альтернативные действия, как изъятие, перемещение и уничтожение пограничных знаков. Лексическое значение слова «уничтожение», обозначающего последнее действие, в отличие от остальных, предполагает обязательное наступление преступных последствий в виде прекращения существования пограничного знака;

✓ типичность и общественная опасность в рамках одного механизма сразу нескольких стадий преступного деяния. Так, в УК РФ закреп-

¹ Винокуров В.Н. Объект преступления: аспекты понимания, способы установления и применение уголовного закона. М., 2012. С. 140-141.

лены целый ряд преступлений, предусматривающих уголовную ответственность за посягательство на жизнь различных лиц (судей, сотрудников правоохранительных органов и т.д.). В результате использования термина «посягательство» в рамках одного состава оказались объединены действия, направленные на умышленное причинение смерти, но не завершившиеся ее наступлением, и фактически причинившие такие последствия. При этом наступление как стадии совершения деяния, так и стадии наступления результата позволяет признать преступление оконченным.

Если перейти на более конкретный уровень обобщения в виде механизмов совершения деяния определенного вида (которые были представлены в предыдущей части настоящей работы со статистическими показателями используемых конструкций составов преступлений, соответствующих данным механизмам), то, рассуждая о пригодности использования той или иной конструкции для различных механизмов преступных деяний, основываясь на совокупности таких оснований конструирования, как общественная опасность и типичность стадий механизма, можно представить следующие выводы:

1. По общему правилу конструкция формального состава пригодна для следующих механизмов:

✓ механизм совершения деяния в виде операции (в т.ч. и составы с административной преюдицией), для которого характерны как стадия планирования, так и стадия исполнения. Однако большей общественной опасностью обладает стадия совершения деяния, что объясняется сложным характером деяния, соединяющим в себе ряд однородных или разнородных действий. В большинстве таких механизмов совершение деяния уже содержит реальную возможность причинения вреда объекту (а в ряде случаев и непосредственно причиняет такой вред, связывая воедино временным отрезком совершение деяния и наступление результата);

✓ механизм преступлений с опосредованным причинением вреда, предполагающим вариативность стадии наступления результата в зависимости от воли потерпевшего.

2. Конструкция состава планирования должна использоваться для механизма совершения деяния в виде деятельности, при котором стадия планирования не только составляет обязательное ядро преступления, но и обладает повышенной общественной опасностью.

3. Конструкция материального состава наиболее соответствует неосторожным преступлениям, при которых само по себе совершение деяния еще не достигает максимального уровня общественной опасности, а приобретает это качество только после наступления преступного результата.

Представленные выводы можно обобщить в таблицу.

Таблица 2

Соответствие механизма совершения деяния определенного вида и конструкции состава преступления на основе типичности и общественной опасности стадий механизма

Вид механизма совершения деяния	Типичные стадии	Наибольшая общественная опасность стадии	Вид конструкции
Механизм совершения деяния в виде операции, представляющей собой совокупности различных по своему характеру действий	Мотивация – Планирование – Исполнение (действие ¹ – действие ² – результат)	Совершение деяния	Формальный состав
Механизм совершения деяния в виде операции, представляющей собой совокупность систематических, повторяющихся действий	Мотивация – Планирование – Исполнение (действие ¹ – результат ¹) – Мотивация – Планирование – Исполнение (действие ¹ – результат ¹) и т.д.	Совершение деяния	Формальный состав
Механизм совершения преступления, предусматривающего административную преюдицию	Мотивация на административное правонарушение ¹ – Планирование административного правонарушения ¹ – Исполнение (административное деяние ¹ – преступный результат ¹) – Мотивация на административное правонарушение ² – Планирование административного правонарушения ² – Исполнение (административное деяние ² – преступный результат)	Совершение деяния	Формальный состав

Механизм совершения деяния в виде деятельности	Мотивация – Планирование – Исполнение (операция ¹ : действие ¹ – действие ² – результат) – Планирование – Исполнение (операция ² : действие ¹ – действие ² – результат) и т.д.	Планирование	Состав планирования
Механизм длящегося преступления	Мотивация – Планирование – Исполнение (действие либо бездействие – длительное неисполнение обязанности – результат, наступающий во время совершения деяния)	Совершение деяния	Формальный состав
Неосторожные преступления	<p><i>При легкомыслии:</i> Мотивация – Исполнение (совершение действия (с началом которого лицо предвидит «нежелаемый результат») – Выполнение действий по предотвращению «нежелаемого результата» – Наступление результата).</p> <p><i>При небрежности:</i> Мотивация – Несовержшение действий вследствие непредвидения «нежелаемого» результата (хотя должен и мог предвидеть) – Наступление результата</p>	Наступление результата	Материальный состав

Представленное исследование показывает зависимость вида механизма преступного деяния и вида конструкции состава преступления, построенную на проявлении в отдельной стадии механизма таких показателей, как типичность и общественная опасность. Аналогичным образом, применяя представленную систему оснований, можно обосновать выбор конструкции любого состава преступления, закрепленного в Особенной части УК РФ. Полагаем, что разработки обоснованности конструкций составов преступлений в дальнейшем будут выступать предметом научных изысканий, которые позволят углубить разработанную концепцию выбора конструкции состава оконченного преступления.

Глава 3. Условия выбора конструкции состава преступления

Сложная многоуровневая система детерминации конструкции состава преступления предполагает выделение не только главных факторов в виде оснований конструирования, но и условий, которые, напрямую не вызывая необходимости использования той или иной конструкции, оказывают определенное воздействие на ее выбор.

К числу внешних (социальных) условий в первую очередь относятся политические условия, которые включают в себя политическую систему общества, структуру государственной власти, роль и место личности в государстве и обществе, приоритетные направления государственной политики¹.

Так, Указом Президента РФ от 15 февраля 2006 г. № 116 «О мерах по противодействию терроризму» была запущена усиленная программа по борьбе с преступлениями экстремистской и террористической направленности, что привело к криминализации целого ряда преступлений в сфере экстремистской и террористической деятельности. При этом при конструировании новых преступлений в сфере экстремистской и террористической деятельности не использовалась форма материального состава. Перенос момента окончания данных преступлений на стадию исполнения (а в случаях по созданию экстремистских и террористических образований на стадию планирования) можно объяснить стремлением законодателя объявить оконченным преступлением даже самые начальные формы проявления таких преступлений, которые «могут создать лишь условия для такого рода деятельности»², что полностью соответствует действующей на современном этапе государственной политики, направленной на борьбу с экстремистскими и террористическими преступлениями.

Кроме того, курс государственной политики на борьбу с коррупционными преступлениями (проводимый в соответствии с Федеральным законом от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» и указами Президента РФ от 15 июля 2015 г. № 364 «О мерах по совершенствованию организации деятельности в области противодей-

¹ Ю.А. Демидов обоснованно отметил, что во всем уголовном законодательстве выражается политика государства. См.: Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. С. 98.

² Филимонов В.Д. Норма уголовного права. С. 71.

ствия коррупции», от 8 марта 2015 г. № 120 «О некоторых вопросах противодействия коррупции», от 1 апреля 2016 г. № 147 «О Национальном плане противодействия коррупции на 2016-2017 годы») обусловил усиление уголовной репрессии в данной области, в т.ч. и путем использования во вновь введенных составах коррупционной направленности (например, ст. 291.1 УК РФ) конструкции формального состава.

Вторую группу условий выбора конструкции состава образуют внутренние условия, заключающиеся в регулировании правом входящих в него процессов¹.

К таким условиям следует относить²:

1. Допустимость и возможность использования определенной конструкции состава³. Использование конструкции будет отвечать требованиям допустимости и возможности в том случае, если она не создает проблем в квалификации преступления и применения состава в практической деятельности.

При рассмотрении классификации составов преступлений по моменту окончания нами упоминались сложности, которые может создать та или иная конструкция. Так, неудачной является такая конструкция материального состава, когда в объективную сторону включаются последствия, относящиеся и к основному, и к дополнительному объекту, поскольку это создает сложности в правоприменительной деятельности. Следует избегать и таких законодательно-технических решений, когда основной состав преступления конструируется как формальный, а квалифицированный – как материальный, причем формой вины по отношению к последствиям выступает умысел. В этом случае неизбежна конкуренция между оконченным преступлением, подпадающим под основной состав, и покушением на преступление, образующим квалифицированный состав.

¹ По терминологии А.В. Иванчина речь идет о законодательной технике при формулировке нормы права. См.: Иванчин А.В. Уголовно-правовые конструкции и их роль в построении уголовного законодательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003. С. 6-7, 10-11.

² Представленный перечень правовых условий не является исчерпывающим, что не препятствует его дальнейшему расширению.

³ Л.М. Прокументов эти два критерия объединяет в общий критерий – целесообразность. См.: Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 16.

2. Учет уголовной политики¹.

В общем смысле слова уголовная политика означает систематическое собрание тех положений, сообразуясь с которыми государство должно вести борьбу с преступлениями².

Основными формами реализации уголовной политики выступают правотворчество и правоприменение. Однако при рассмотрении уголовной политики как условия конструирования состава преступления основное внимание уделяется только первой форме ее реализации.

«Важнейшим методом уголовной политики выступает криминализация», – пишет Н.А. Лопашенко³. Развивая данную мысль применительно к процессам, составляющим криминализацию, следует отметить, что уголовная политика реализуется не только посредством признания деяния преступным (либо непроступным), но и путем выбора определенной конструкции состава преступления⁴.

Например, в научной литературе отмечается тенденция, корни которой как раз восходят к современной уголовной политике, заключающаяся в конструировании неосторожных преступлений в виде составов опасности⁵. По нашему мнению, взятый курс должен быть продолжен, поскольку использование составов опасности при неосторожном причинении вреда во многих областях социальной жизни позволит предотвратить наступление вредных последствий.

Однако влияние уголовной политики на конструирование состава преступления затруднено «отсутствием внятных концептуальных положений, на которых она базируется. Законодателю самому не ясен вектор ее развития, в результате чего уголовный закон меняется хаотично, часто принимаются решения, которые спустя короткое время отменяются, что вносит неразбериху в правоприменительную деятельность. Анализ поправочного законодательства обнаруживает массу

¹ Л.М. Прокументов данное условие именуется уголовно-политическим соответствием. См.: Прокументов Л.М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 55.

² Лист Ф. Задачи уголовной политики. Преступление как социально-патологическое явление. М., 2004. С. 7.

³ Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия. С. 284.

⁴ В.В. Мальцев указывает на такой этап уголовной политики, как уровень формулирования уголовного законодательства. См.: Мальцев В.В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. СПб., 2004. С. 283.

⁵ См.: Бавсун М.В., Векленко С.В. Проблемы виновного вменения за преступления, совершаемые по неосторожности // Правоведение. 2004. № 5. С. 134.

объясняемых отсутствием концептуальных начал противоречивых решений»¹, что требует дальнейших разработок в этом направлении².

3. Учет Конституции РФ.

Влияние Конституции РФ на уголовное законодательство исходит из прямого указания ч. 2 ст. 1 УК РФ, закрепляющей: «Настоящий кодекс основывается на Конституции РФ...»³. В первую очередь конституционные положения конкретизируются на уровне принципов и задач уголовного права.

Так, задача уголовного законодательства в виде охраны личности, ее прав и свобод является продолжением ст. 2, 18 Конституции РФ, согласно которым государство обязано признавать, соблюдать и закреплять права и свободы человека и гражданина; они должны определять смысл и содержание законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления. Принцип равенства граждан перед законом (ст. 4 УК РФ) основывается на ст. 19 Конституции РФ, закрепляющей, что все равны перед законом и судом.

Заданные Конституцией РФ исходные положения после отражения в основополагающих для уголовного права категориях воплощаются в конкретных составах преступлений.

Таким образом, при выборе конструкции состава преступления должен соблюдаться приоритет и охрана прав и свобод человека и гражданина, законность, равенство, справедливость.

Как верно замечает В.И. Плохова, «Конституция РФ не может вобрать в себя все положения, которыми следует руководствоваться при объявлении деятельности преступной»⁴, однако, выступая юридической базой всего российского законодательства⁵, она выставляет ориентиры для его построения и совершенствования.

¹ Плаксина Т.А. Проблемы современной уголовной политики // Гражданское общество и правовое государство. 2015. Т. 1. С. 22-25.

² В этом плане стратегическим шагом для концептуального развития уголовной политики стала разработка Концепции уголовно-правовой политики Российской Федерации.

³ Нами не затрагивается вопрос о том, следует ли Конституцию признавать формальным источником уголовного права. Подробное его освещение представлено Т.А. Плаксиной. См.: Плаксина Т.А. Конституция Российской Федерации как формальный источник российского уголовного права: спорные моменты // Юристъ-Правоведъ. 2017. № 1 (80). С. 47-53.

⁴ Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности... С. 68.

⁵ Л.Л. Кругликов (а вслед за ним и Н.А. Лопашенко, и другие ученые) признают Конституцию РФ юридической базой всего российского законодательства. См.: Уголовное право России. Часть Общая / отв. ред. проф. Л.Л. Кругликов. М., 1999. С. 42; Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия. С. 92-93.

4. Соответствие нормам и принципам международного права, а также международным актам.

Это требование исходит из ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, согласно которой «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы», а также ст. 1 УК РФ, закрепляющей: «Настоящий кодекс основывается на Конституции РФ и общепризнанных принципах и нормах международного права».

Имплементация международных документов предполагает не только установление уголовной ответственности за определенные преступления, но и конструирование состава преступления (а на его основе и уголовно-правовой нормы)¹.

В международных актах в диспозитивном порядке имеются разъяснения как относительно объявления деяния преступным, так и относительно его содержания.

Например, в Конвенции ООН против коррупции в ст. 15 «Подкуп национальных публичных должностных лиц» главы III «Криминализация и правоохранительная деятельность» устанавливается: «Каждое государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно: обещание, предложение или предоставление публичному должностному лицу, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей; вымогательство или принятие публичным должностным лицом, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей².

¹ Кроме того, международные документ влияют на наказание и на пределы уголовной юрисдикции. См. более подробно: Родионова Т.А. Проблемы влияния международного права на отечественное законодательство: история вопроса и перспективы развития. М., 2012. С. 71.

² Конвенция ООН против коррупции. Принята резолюцией 58/4 Генеральной Ассамблеи от 31.10.2003. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/corruption.shtml.

Несмотря на право самостоятельного выбора описания данных преступлений в национальном законодательстве (с сохранением искомой цели международного документа)¹, избранное юридическое выражение, представленное в нормах уголовного законодательства РФ (ст. 290-291 УК РФ), воспроизводит формулировку Конвенции в части описания действия, специального субъекта и конструкции состава преступления².

Изложенное подтверждает влияние международного права не только на признание деяния преступным, путем включения его в национальное уголовное законодательство, но и на содержание уголовно-правовых норм.

5. Учет исторического и зарубежного опыта в конструировании определенного состава преступления³.

Зарождение определенного преступления позволяет глубже понять его сущность, а также процесс развития.

Изучение зарубежного законодательства позволяет провести сравнительное исследование с целью преимущества определенных положений и развития уголовного права. Но при этом, перенимая положительный опыт других государств, «всегда нужно уважать образ жизни и нравственные воззрения своей (и чужой) страны»⁴.

Исходя из изложенного, исторический и зарубежный опыт в большей мере должен иметь информативный характер, не предполагающий обязательного учета при конструировании уголовно-правовой нормы.

6. Системный подход, заключающийся в совокупном анализе других норм и институтов уголовного права, а также других отраслей права.

В первую очередь на выбор конструкции состава могут оказывать влияние положения Общей части уголовного права.

¹ См.: Взаимодействие международного и сравнительного уголовного права: учеб. пособие / науч. ред. Н.Ф. Кузнецова; отв. ред. В.С. Комиссаров. М., 2009. С. 64.

² Повторение нормами национального законодательства норм международного права именуется рецепцией, которая, по мнению К.К. Панько, «является универсальным средством, обеспечивающим соответствие российского законодательства международному праву». См.: Панько К.К. Теория и практика законотворчества в уголовном праве. М., 2011. С. 93.

³ Еще в XV-XVI вв. великий философ Томмазо Кампанелла указывал: «Критерием истины является опыт».

⁴ Карпец И.И. Уголовное право и этика. С. 63-64.

Воздействие Общей части уголовного права на выбор конструкции состава наиболее ярко демонстрируется на примере принципов, задач и функций, стоящих перед уголовным правом¹.

Так, конструкция состава должна строиться на базе основополагающих идей в виде принципов уголовного права. «Принципы направляют уголовное право в русло решения задач охраны прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя РФ от преступных посягательств, обеспечения мира и безопасности человечества, а также предупреждения преступлений»².

Продемонстрируем влияние принципов на конструкцию состава и регламентацию момента окончания преступления на примере принципа законности, выступающего общеправовым. Не вдаваясь в дискуссию о содержании данного принципа, используя исходное положение, что преступность и наказуемость деяния определяется только УК РФ, можно сформулировать следующее условие выбора конструкции состава: юридическое выражение вида конструкции состава преступления, а также границы момента окончания преступления должны быть четко отражены в УК РФ³.

Достижение охранительной и предупредительной задачи уголовно-правового регулирования также осуществляется не без помощи вида конструкций составов преступлений⁴.

¹ В уголовно-правовой науке вопрос о функциях, задачах и принципах уголовного права относится к числу дискуссионных. См.: Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия. С. 63-70. Не вдаваясь в данную проблему в связи с ее масштабностью, выходящей за пределы настоящей работы, в дальнейших рассуждениях будем опираться на существование охранительной и предупредительной функций (не отрицая возможность существования и других функций), соответствующих одноименным задачам уголовного права. См.: Филимонов В.Д. Охранительная функция уголовного права. С. 51, 55.

² Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия. С. 158.

³ О проблеме повышения определенности норм УК РФ до уровня, реализующего принцип «нет преступления без указания о том в законе» указано в работах А.Э. Жалинского, Ю.С. Жарикова. См.: Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. М., 2009. С. 274, 346; Жариков Ю.С. Теория и практика обеспечения и охраны законности в сфере уголовно-правового регулирования. С. 109.

⁴ На взаимосвязь задач уголовного права и комбинации элементов состава преступления указывается в работе Д.В. Решетниковой. Конструирование составов преступлений по моменту окончания: вопросы законодательной техники и судебной практики: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2012. С. 31-32.

Осуществление охраны определенных объектов означает поддержание их в том виде, в котором они существуют. Это возможно только путем предупреждения негативного воздействия на такие объекты уголовно-правовой охраны.

«Уголовное законодательство, – пишет В.Д. Филимонов, – направлено не просто на охрану утвердившихся в социуме общественных отношений, но и на искоренение преступности»¹. Соответственно, данные задачи тесно связаны между собой.

Необходимость усиления охраны определенных ценностей детерминирует использование конструкций составов, момент окончания в которых связывается с начальными стадиями механизма совершения деяния. Поэтому, осуществляя охранительную задачу, конструкция состава преступления способна разделять степень охраны объектов, усиливая ее при установлении момента окончания преступления на более ранних этапах.

Предупредительная задача способна объяснить выбор конструкции состава планирования, которые в большинстве случаев создаются для предотвращения причинения вреда наиболее значимым общественным отношениям. По своей сути такие составы являются приготовлением к определенному тяжкому или особо тяжкому преступлению, с целью недопущения которого законодатель объявляет przygotowительные действия в качестве самостоятельных оконченных преступлений (например, создание террористического сообщества представляет собой приготовление к террористическому акту)².

На предупреждение преступлений серьезным образом влияет необоснованный выбор конструкции состава. Так, ошибочный выбор конструкции материального состава путем включения в состав общественно опасных последствий, которые не являются типичными для такого механизма совершения преступления, может привести к «безжизненности» данного состава преступления в правоприменительной деятельности. Не меньше проблем создает необоснованный выбор конструкции формального состава при невключении последствий, которые отражают общественную опасность преступления в целом. Это приво-

¹ Филимонов В.Д. Норма уголовного права. С. 50.

² Именно предупредительная функция указана В.Д. Филимоновым в качестве единственной детерминанты переноса момента окончания преступления на ранние стадии. См.: Филимонов В.Д. Генезис преступления. С. 135. Не отрицая значимости такого воздействия, мы в настоящей работе представляем более широкий спектр оснований и условий выбора конструкции состава преступления.

дит к вытеснению за рамки состава части преступной деятельности, которая угрожает так и остаться неучтенной как в квалификации преступления, так и назначенном наказании. И в первом, и во втором случае, как следствие, нейтрализуются усилия, направленные на борьбу с определенными преступлениями. На важность учета предупредительной задачи при решении вопроса о виде конструкции состава указывает А.В. Наумов: «Законодатель избирает тот или иной способ конструирования объективной стороны преступления (материальные или формальные составы) не произвольно, а с учетом и в зависимости от характера и специфических особенностей общественной опасности соответствующего преступления и особенностей уголовно-правовых мер борьбы с ним (в особенности их возможностей)». Он считает, что в ряде случаев законодатель не включает последствия в состав преступления потому, что преступление имеет высокую степень опасности уже в момент совершения самого деяния, и конструирование при таких условиях состава преступления как материального могло бы нанести ущерб борьбе с этими преступлениями¹.

Кроме того, системный подход предполагает влияние на конструкцию состава смежных составов преступлений, в результате чего соблюдается правило изоморфизма (одинаковости структур)².

Так, если состав мошенничества сконструирован по типу материального, то и специальные его виды (ст. 159.1-159.6 УК РФ) также должны иметь аналогичную конструкцию.

При анализе УК РФ из этого правила прослеживаются исключения. Так, состав хищения (согласно примечанию к ст. 158 УК РФ) обладает материальной конструкцией, что предполагает, с учетом системного подхода, ее распространение на все формы хищения. Однако разбой имеет иную конструкцию, выступая исключением из общего правила материального состава всех хищений.

Таким образом, на выбор конструкции состава преступления могут оказывать влияние нормы как Общей, так и Особенной части УК РФ.

Учет положений других отраслей права при конструировании составов и регламентации момента окончания продиктован смежными предметами регулирования.

¹ См.: Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. С. 165-166.

² Иванчин А.В. Внутренняя и внешняя законодательная техника в структуре уголовного правотворчества. Рязань, 2014. С. 106.

Поскольку ответственность за хищение чужого имущества предусматривается в административном и уголовном законодательстве, это обуславливает применение конструкции материального состава преступления, которая должна содержать указание на размер имущественного ущерба¹. Аналогичные требования к виду конструкции относятся к составам должностных и экологических преступлений.

В отличие от оснований, наличие которых является обязательным для выбора конструкции состава, количество условий, оказывающих детерминирующее действие, может быть различным. Однако обычно наблюдается прямая зависимость от целого ряда факторов. Подобная многофакторная зависимость конструкции состава от целого комплекса оснований и условий не только способна объяснить выбор конструкции состава, но и свидетельствовать об ее обоснованности.

¹ Как известно, в настоящее время в уголовном законе подобной фиксации объема имущественного ущерба нет. Формально всякое хищение образует преступление независимо от размера причиненного ущерба, за исключением случаев малозначительности деяния (ч. 2 ст. 14 УК РФ). Однако за хищение путем кражи, мошенничества, присвоения и растраты при отсутствии квалифицирующих признаков, предусмотренных ст. 158-160 УК РФ, установлена и административная ответственность в ст. 7.27 Кодекса РФ об административных правонарушениях при условии, что оно является мелким (не превышает 2500 рублей). Исходя из того, что при конкуренции уголовной и административной ответственности предпочтительнее должно отдаваться менее суровой из них, ущерб в 2500 рублей в настоящее время многие ученые и практические работники расценивают как границу между уголовно наказуемым и административно наказуемым хищением. С таким подходом согласны не все исследователи. В частности, Л.В. Иногамова-Хегай подчеркивает, что «приоритет в решении вопроса о преступности и неправомерности деяния принадлежал, принадлежит и должен принадлежать исключительно уголовному закону». См.: Иногамова-Хегай Л.В. Институты уголовного права: традиции, современность, будущее // Российское уголовное право: традиции, современность, будущее: мат-лы науч. конф-ции. СПб., 2005. С. 89. Отсюда, по ее мнению, уголовно наказуемым должно признаваться хищение в любом размере, а административная ответственность может наступить лишь при условии, что лицо не было привлечено к уголовной ответственности вследствие малозначительности деяния. В связи с этим минимальный имущественный ущерб в хищениях, как криминообразующий фактор, требует закрепления в уголовном законе.

Заключение

Критерии выбора конструкции состава преступления нельзя отнести к числу разработанных в теории уголовного права, хотя в условиях масштабных реформ уголовного закона отсутствие четкой концепции конструирования может привести к созданию хаотичного нормативного правового акта.

Вместе с тем учение о механизме должно составлять основу теории конструирования состава преступления, поскольку именно механизм демонстрирует процесс совершения преступления, а конструкция состава преступления объявляет деяние оконченным на какой-либо из стадий данного процесса.

Основой анализа механизма преступного деяния должны выступать наработки криминологической науки, в рамках которой изучается механизм преступного поведения.

В представленной работе криминологическое учение перенесено на проблемы уголовного права, и с этой позиции выдвинута концепция механизма преступного деяния, определяющая конструирование состава преступления.

Критерии выбора конструкции состава преступления предлагается подразделять на основания и условия (в зависимости от того влияния, которое они оказывают на конструирование).

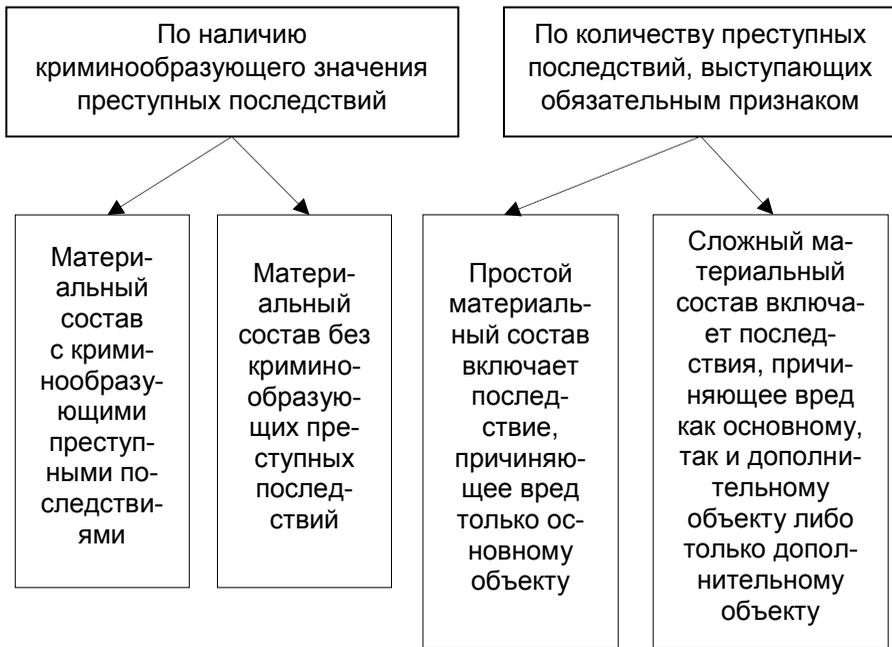
В свою очередь, основания представляют собой определенную систему, которая сводится в единое целое, в социальную потребность использования определенной конструкции.

Единая концепция конструирования состава преступления на основе знаний о механизме преступного деяния позволит перейти от «хаотичной» системы построения уголовно-правовых норм к четкой и стройной теории, позволяющей унифицировать не только законодательство, но и судебную практику.

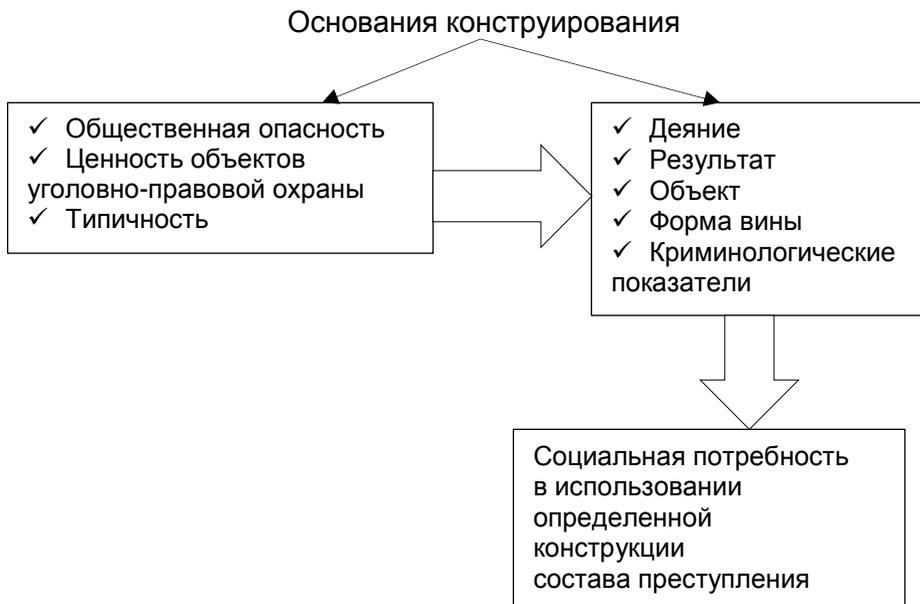
Виды конструкций составов оконченного преступления



Виды материальных составов преступлений



Взаимосвязь показателей общественной опасности и оснований конструирования состава преступления



Критерии определения общественной опасности

Стадии механизма



Содержание

Введение.....	3
Глава 1. Законодательные конструкции состава преступления: понятие, виды, порядок создания	5
§ 1.1. Понятие конструкции состава преступления в уголовно-правовой науке. Особенности моделирования состава преступления	5
§ 1.2. Виды конструкций составов преступлений в теории и уголовном законодательстве	11
§ 1.3. Анализ конструкций составов преступлений, используемых в зарубежном законодательстве.....	34
Глава 2. Основания, влияющие на выбор конструкции состава преступления и регламентацию момента окончания.....	50
§ 2.1. Преступное деяние и механизм его совершения как исходный элемент моделирования состава преступления	50
§ 2.2. Понятие социально-криминологических оснований и условий, влияющих на выбор конструкции состава преступления и регламентацию момента окончания	73
§ 2.3. Общественная опасность преступного деяния как основание выбора конструкции состава преступления	88
§ 2.4. Типичность преступного деяния как основание выбора конструкции состава преступления	104
Глава 3. Условия выбора конструкции состава преступления.....	112
Заключение.....	122
Приложения	123

Научное издание

Ермакова Ольга Владимировна

**Основания и условия, влияющие
на конструкцию состава преступления**

Монография

Редактор
Корректурa,
компьютерная верстка
Дизайн обложки

Е.Г. Авдюшкин
С.В. Калининой
В.М. Бутина

Лицензия ЛР № 02213552 от 14.07.1999 г.
Лицензия ПЛр № 020109 от 05.07.1999 г.

Подписано в печать 02.09.2020. Формат 60х90 1/16.
Ризография. Усл. п.л. 8. Тираж 60 экз. Заказ 270.
Барнаулский юридический институт МВД России.
Научно-исследовательский и редакционно-издательский отдел.
656038, Барнаул, ул. Чкалова, 49; бюи.мвд.рф