Министерство внутренних дел Российской Федерации

Тюменский институт повышения квалификации
сотрудников МВД России

НАУЧНЫЕ ОСНОВЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Учебник

Допущено Учебно-методическим советом по образованию
в области юриспруденции Уральского федерального округа
на базе федерального государственного бюджетного образовательного
учреждения высшего образования «Уральский государственный
юридический университет» для использования при обучении
сотрудников органов внутренних дел по программам высшего
образования, дополнительным профессиональным программам,
основным программам профессионального обучения

Тюмень
2015

УДК 343.23(075.8)
ББК 67.99(2)81
Н 34

Рекомендовано к изданию Редакционно-издательским советом
Тюменского института повышения квалификации сотрудников МВД России

Рецензенты:
доктор юридических наук, профессор, заместитель начальника Краснодарского университета МВД России по научной работе *А.Н. Ильяшенко*;
доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, профессор кафедры уголовного права Уральского юридического института МВД России *Р.А. Базаров*;
доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и процесса Тюменского государственного университета *А.В. Сумачев*

Авторский коллектив:

С.Н. Шатилович, канд. юрид. наук, доцент – предисловие, гл. 8 (в соавт. с В.В. Бабуриным); ***Р.А. Сабитов***, д-р юрид. наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации – гл. 1, 2, 3, 6 (в соавт. с С.Р. Крюковым), приложения; ***Р.Д. Шарапов***, д-р юрид. наук, профессор – гл. 5 (в соавт. с С.А. Зворыгиной), 9; ***В.И. Морозов***, канд. юрид. наук, доцент, заслуженный юрист Российской Федерации – гл. 11, 12 (в соавт. с А.К. Гейном); ***В.М. Гарманов***, канд. юрид. наук, доцент – гл. 7 (в соавт. с Э.Г. Юзихановой), 10; ***Э.Г. Юзиханова***, д-р юрид. наук, профессор – гл. 7 (в соавт. с В.М. Гармановым); ***Д.А. Бражников***, канд. юрид. наук, доцент – гл. 13 (в соавт. с С.И. Ивановой); ***В.В. Бабурин***, д-р юрид. наук, профессор – гл. 8 (в соавт. с С.Н. Шатиловичем); ***И.Ю. Касницкая***, канд. юрид. наук – гл. 14; ***С.И. Иванова***, канд. юрид. наук, доцент – гл. 13 (в соавт. с Д.А. Бражниковым); ***А.В. Зарубин***, канд. юрид. наук, доцент – гл. 4; ***С.Р. Крюков,*** канд. юрид. наук, доцент – гл. 6 (в соавт. с Р.А. Сабитовым); ***А.К. Гейн***, канд. юрид. наук – гл. 12 (в соавт. с В.И. Морозовым); ***С.А. Зворыгина***, канд. юрид. наук – гл. 5 (в соавт. с Р.Д. Шараповым).

Н 34 **Научные** основы квалификации преступлений: учебник / С.Н. Шатилович [и др.]. Тюмень: Тюменский институт повышения квалификации сотрудников МВД России, 2015. 362 с.
ISBN 978-5-93160-231-8

Учебник подготовлен в целях выработки у обучающихся умений и навыков по правильному применению уголовного закона в процессе квалификации преступлений. Издание носит практико-ориентированный характер, в нем учтены изменения и дополнения, внесенные в Уголовный кодекс Российской Федерации за период, предшествующий данному изданию, использованы различные нормативные правовые акты, а также материалы судебной практики.

Издание предназначено для сотрудников органов внутренних дел, обучающихся по программам высшего образования, дополнительным профессиональным программам, основным программам профессионального обучения, а также профессорско-преподавательского состава образовательных организаций системы МВД России.

УДК 343.23(075.8)
ББК 67.99(2)81

ISBN 978-5-93160-231-8

© ФГКУ ДПО «ТИПК МВД России», 2015

ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ 6

ГЛАВА 1. ПРИМЕНЕНИЕ ПРАВА И ПРАВОВАЯ КВАЛИФИКАЦИЯ 8
§ 1. Понятие и стадии применения права 8
§ 2. Понятие и виды правовой квалификации 10
§ 3. Понятие, виды и стадии применения норм уголовного права 14

ГЛАВА 2. ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ЗНАЧЕНИЕ
УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ КВАЛИФИКАЦИИ 21
§ 1. Понятия квалификации преступления
и уголовно-правового деяния 21
§ 2. Виды уголовно-правовой квалификации 31

ГЛАВА 3. ЭТАПЫ И АЛГОРИТМЫ
КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ 39
§ 1. Этапы квалификации преступлений 39
§ 2. Алгоритмы квалификации преступлений 54

ГЛАВА 4. УГОЛОВНЫЙ ЗАКОН И ЕГО ЗНАЧЕНИЕ
ДЛЯ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ 63
§ 1. Уголовный закон – основа квалификации преступлений 63
§ 2. Действие уголовного закона во времени
при квалификации преступления 69
§ 3. Действие уголовного закона в пространстве
при квалификации преступления 76

ГЛАВА 5. СОСТАВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ
КАК ЮРИДИЧЕСКАЯ ОСНОВА
КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ 83
§ 1. Понятие состава преступления и его фиксация в уголовном законе 83
§ 2. Структура состава преступления 86
§ 3. Классификация составов преступлений 91

ГЛАВА 6. КВАЛИФИКАЦИЯ ПО ОБЪЕКТИВНЫМ ПРИЗНАКАМ
СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ 101
§ 1. Квалификация по объекту и предмету посягательства 101
§ 2. Значение свойств и поведения потерпевшего
для квалификации преступлений 106
§ 3. Квалификация по объективной стороне преступления 115

ГЛАВА 7. КВАЛИФИКАЦИЯ ПО СУБЪЕКТИВНЫМ ПРИЗНАКАМ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ 125
§ 1. Квалификация по субъекту преступления 125
§ 3. Квалификация при наличии факультативных признаков субъективной стороны преступления 147
§ 4. Квалификация при сложной (двойной) форме вины 150
§ 5. Квалификация при юридических и фактических ошибках 153

ГЛАВА 8. КВАЛИФИКАЦИЯ ОКОНЧЕННЫХ И НЕОКОНЧЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ 163
§ 1. Квалификация оконченных преступлений 163
§ 2. Квалификация неоконченных преступлений 173
§ 3. Квалификация преступлений при добровольном отказе от совершения преступления 184
§ 4. Квалификация преступлений при добровольном отказе соучастников преступления 190
§ 5. Квалификация террористического акта при добровольном отказе соучастников преступления (примечание к ст. 205 УК РФ) 194

ГЛАВА 9. СОУЧАСТИЕ В ПРЕСТУПЛЕНИИ 199
§ 1. Понятие, признаки и уголовно-правовое значение соучастия в преступлении 199
§ 2. Виды соучастников преступления 214
§ 3. Формы и виды соучастия в преступлении 231
§ 4. Ответственность соучастников преступления 251

ГЛАВА 10. КВАЛИФИКАЦИЯ ПРИ НАЛИЧИИ ОЦЕНОЧНЫХ ПРИЗНАКОВ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ 280
§ 1. Сущность и значение оценочных признаков при квалификации преступлений 280
§ 2. Виды и содержание оценочных признаков в составе преступления 288

ГЛАВА 11. КВАЛИФИКАЦИЯ СЛОЖНЫХ ЕДИНИЧНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ 295
§ 1. Понятие и виды сложных единичных преступлений 295
§ 2. Особенности квалификации отдельных видов сложных единичных преступлений 296

ГЛАВА 12. КВАЛИФИКАЦИЯ ПРИ МНОЖЕСТВЕННОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И КОНКУРЕНЦИИ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ НОРМ 303
§ 1. Понятие, формы и виды множественности преступлений 303
§ 2. Особенности квалификации при совокупности преступлений 306
§ 3. Особенности квалификации при специальном рецидиве преступлений 308
§ 4. Понятие и виды конкуренции уголовно-правовых норм 310
§ 5. Правила квалификации преступлений при конкуренции уголовно-правовых норм 312

ГЛАВА 13. ОТГРАНИЧЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ОТ ДРУГИХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ 316
§ 1. Отграничение преступлений от административных правонарушений 316
§ 2. Отграничение преступлений от гражданско-правовых деликтов 323
§ 3. Отграничение преступлений от дисциплинарных и аморальных проступков 329

ГЛАВА 14. КВАЛИФИКАЦИЯ ДЕЯНИЙ, СОВЕРШЕННЫХ ПРИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ, ИСКЛЮЧАЮЩИХ ИХ ПРЕСТУПНОСТЬ 342

ПРИЛОЖЕНИЯ 355

ПРЕДИСЛОВИЕ

Уголовное право является одной из профилирующих дисциплин в высших учебных заведениях юридического профиля. Значение уголовного права определяется тем, что оно является одним из средств борьбы с преступностью, защиты прав, свобод и законных интересов личности, интересов государства и общества. В свою очередь, в деятельности юристов особое место занимает квалификация преступлений, являющаяся основой применения норм уголовного законодательства. Без правильной уголовно-правовой оценки совершенных деяний нельзя говорить о соблюдении законности.

Известно, что в простых случаях для специалиста дать уголовно-правовую оценку совершенного деяния несложно. При более сложных обстоятельствах – конкуренции уголовно-правовых правовых норм, совокупности преступлений, соучастии и т.п. – найти верное решение относительно применения той или иной правовой нормы нелегко. Для этого необходимы достаточно глубокие теоретические познания, использование алгоритмического подхода к квалификации, определение последовательности анализа уголовно-правовой информации, следование этапам квалификации преступлений, подчас требуется сравнительный анализ законодательства, а также судебной и следственно-прокурорской практики, изучение массива судебной практики в справочно-информационных системах и на официальном сайте Верховного Суда Российской Федерации.

Содержание учебника «Научные основы квалификации преступлений» направлено на получение и углубление соответствующих знаний теории и правоприменительной практики. В учебнике отражены соответствующие изменения и дополнения, внесенные в действующий Уголовный кодекс Российской Федерации, по состоянию на 22 июля 2015 года, а также содержание иных нормативных правовых актов и правоприменительной практики по состоянию на данный период.

Авторами учебника освещены, с одной стороны, все необходимые положения учебной дисциплины для подготовки специалистов с высшим юридическим образованием, с другой стороны, материал изложен в соответствии с устоявшимися общепринятыми теоретическими положениями в науке уголовного права.

Материал учебника основан на действующем уголовном законодательстве России и учитывает новейшие достижения в области российской науки уголовного права. Примечательно, что авторы учебника не были изначально связаны каким-либо определенным стилем подачи материала. Это позволило каждому из авторов познакомить читателя со своим

видением уголовно-правовых проблем, продемонстрировать дискуссионность многих вопросов отрасли и предложить решения некоторых из них.

В отличие от большинства учебной литературы по научным основам квалификации преступлений, издание носит учебно-практический характер. Материал учебника наряду с традиционными теоретическими положениями, призванными передавать обучающимся необходимый объем знаний по предусмотренным программой темам, содержит практические иллюстрации, включающие прецеденты российской судебной практики по узловым и наиболее сложным вопросам той или иной темы (преимущественно из практики Верховного Суда Российской Федерации), а также научно-практический комментарий приводимых примеров.

Таким образом, учебно-практическая направленность учебника реализуется посредством соединения в одном печатном поле теоретически ориентированного материала, предназначенного для усвоения научных основ квалификации преступлений, с практически ориентированным материалом, отражающим проблемы практики применения уголовно-правовых норм.

ГЛАВА 1. ПРИМЕНЕНИЕ ПРАВА И ПРАВОВАЯ КВАЛИФИКАЦИЯ

§ 1. Понятие и стадии применения права

Понятие правовой квалификации используется юристами тогда, когда речь идет о правовой оценке социально значимого поведения человека, т.е. об одной из стадий правоприменения. Что понимается под применением права?

С.С. Алексеев считает, что применение права «…представляет собой властную индивидуально-правовую деятельность, которая направлена на решение юридических дел и в результате которой в ткань системы включаются индивидуальные предписания»[1].

Аналогичным образом определили понятие применения права и другие ученые:

1) под применением права необходимо понимать осуществляемую в специально установленных законом формах государственно-властную, организующую деятельность компетентных органов по реализации норм права в конкретном случае и вынесению индивидуально-правовых актов (актов применения права)[2];

2) под правоприменением понимается осуществляемая в установленных законом формах специально-юридическая деятельность компетентных органов и должностных лиц по созданию новых юридических фактов, предоставлению субъективных прав и возложению юридических обязанностей на конкретных субъектов[3];

3) применение права – это властно-организующая деятельность компетентных органов и лиц, обеспечивающих в конкретных жизненных случаях реализацию юридических норм[4].

Таким образом, в общей теории права отмечают следующие черты правоприменения: а) это властная деятельность, которую осуществляют компетентные органы и должностные лица в рамках предоставленных им полномочий; б) это управленческая (организующая) деятельность, направленная на то, чтобы отношения между людьми, организациями и государством осуществлялись в правовом поле; в) она выражается в решении конкретного дела на основе правовых норм и вынесении индивидуально-правового акта.

---

[1] Алексеев С.С. Общая теория права: учебник. М., 2009. С. 237.

[2] См.: Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С. 416-417.

[3] См.: Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник. М., 2009. С. 331.

[4] См.: Червонюк В.И. Теория государства и права: учебник. М., 2010. С. 520.

В литературе многие теоретики выделяют три стадии применения права:

1) установление фактических обстоятельств дела;

2) установление юридической основы дела;

3) решение дела, выраженное в акте применения права[1].

На наш взгляд, установление фактических обстоятельств и юридической основы дела не являются стадиями применения права, поскольку: во-первых, применение права – это властная деятельность, выражающаяся в решении дела, издании правоприменительного акта; во-вторых, указанные действия всего лишь создают предпосылки для применения права. Следует согласиться с С.С. Алексеевым в том, что установление фактической и юридической основ дела представляет собой юридическое познание, имеет подготовительный характер, образует основу для процесса применения права, завершающегося решением дела, которое и является, собственно, применением права как таковым[2].

Какое место в правоприменительной деятельности занимает правовая квалификация? Некоторые авторы считают, что правовая квалификация осуществляется на второй стадии правоприменения – стадии выбора нормы права[3], установления юридической основы дела[4].

Л.А. Морозова выделила юридическую квалификацию в самостоятельную стадию правоприменения и поместила ее между установлением фактической основы дела и принятием решения по делу[5].

Думается, ближе к истине точка зрения В.Н. Кудрявцева, согласно которой «понятие квалификации ближе всего стоит к последней стадии процесса применения нормы права: принятию решения и изданию акта, закрепляющего это решение. Квалификация входит в эту стадию, но полностью с ней не совпадает»[6]. Однако следует иметь в виду, что издание правоприменительного акта связано только с официальной квалификацией и не имеет отношения к неофициальной. В связи с этим официальная правовая квалификация полностью не совпадает с реше-

---

[1] См.: Проблемы общей теории права и государства: учеб для вузов / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 2006. С. 426; Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С. 417; Теория государства и права: учебник / отв. ред. В.Д. Перевалов. М., 2009. С. 239.

[2] См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 536.

[3] См.: Общая теория права: учеб для юрид. вузов / под общ. ред. А.С. Пиголкина. М., 1995. С. 269.

[4] См.: Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. С. 418.

[5] См.: Морозова Л.А. Указ. соч. С. 333-334.

[6] Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 2001. С. 14.

нием дела, поскольку оно, помимо решения о квалификации деяния или события, включает в себя официально зафиксированные их правовые последствия для конкретных лиц, индивидуальное государственно-властное веление (предписание). Правовая квалификация входит в стадию принятия решения, поскольку, говоря словами С.С. Алексеева, с формально-логической стороны решение юридического дела представляет собой умозаключение, в котором конкретные факты (обстоятельства дела) подводятся под норму права, т.е. решение дела является как бы совмещением фактического и юридического оснований применения права[1].

§ 2. Понятие и виды правовой квалификации

Понятие правовой квалификации. В УПК РФ понятия «правовая квалификация» и «юридическая квалификация» применяются как равнозначные: в п. 1 ч. 8 ст. 246 говорится о юридической квалификации деяния, а в п. 3 ч. 4 ст. 460 – о правовой квалификации. В литературе эти понятия используются как синонимы[2].

При определении понятия правовой квалификации следует учесть следующие моменты.

Одно из значений слова «квалификация» – характеристика предмета, явления, отнесение его к какой-либо категории, группе[3]. С юридической точки зрения правовая квалификация означает отнесение конкретной совокупности фактов к определенным юридическим нормам. Иначе говоря, это соотнесение между собой фактического и юридического оснований применения норм права, установление соответствия или несоответствия между признаками поведения конкретных лиц и его признаками, отраженными в правовой норме.

Нередко правовую квалификацию определяют как правовую оценку фактических обстоятельств юридического дела. С точки зрения С.С. Алексеева, правовая квалификация – это юридическая оценка совокупности фактических обстоятельств дела путем отнесения конкретного случая к определенным юридическим нормам[4]. В.И. Червонюк отмечает, что юридическая квалификация заключается в правовой оценке совокупности фактических обстоятельств дела путем соотнесения данного случая с определенными правовыми нормами[5].

---

[1] См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 548-549.

[2] См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 545; Червонюк В.И. Указ. соч. С. 526.

[3] См.: Современный словарь иностранных слов. СПб., 1994. С. 273.

[4] См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 545.

[5] См.: Червонюк В.И. Указ. соч. С. 527.

Зададимся вопросом: правовая квалификация – это только процесс подведения частного случая под общую норму или еще и результат этого процесса, выражающийся в закреплении в юридическом акте обнаруженного соответствия признаков совершенного деяния правовой норме? А.П. Коробов считает, что правовая квалификация не должна включать в себя результат деятельности по применению нормы права, поскольку правовая квалификация – это мыслительная деятельность, а ее итог не может быть самой деятельностью[1].

По мнению В.И. Червонюка, юридическая квалификация выражается не только в сопоставлении, но и в фиксации соответствия признаков фактических обстоятельств и закрепленных нормами права признаков юридических фактов[2]. Подобной точки зрения придерживаются многие специалисты в области уголовного права, рассматривающие квалификацию преступления как процесс установления признаков преступления в содеянном и результат этого процесса[3].

Понятие официальной правовой квалификации должно включать не только процесс установления соответствия одного другому, но и его результат в виде закрепления обнаруженного соответствия в правоприменительном акте. Для этого утверждения имеются следующие аргументы. Во-первых, правовая квалификация относится к той стадии применения права, которая называется «решение по юридическому делу и принятие акта, закрепляющего это решение». Выбор нормы права в процессе квалификации означает принятие решения по делу, которое фиксируется в юридическом акте органов расследования и суда. Во-вторых, правовая квалификация есть мыслительный процесс, который сам по себе не имеет юридического значения, не порождает никаких правовых последствий до тех пор, пока его результат не будет закреплен в правоприменительном акте[4].

Следующий вопрос: при правовой квалификации устанавливается соответствие признаков фактических обстоятельств признакам юридического факта, закрепленного в норме права, или же возможно установление их несоответствия? С учетом особенностей дедуктивного умозаключения следует согласиться с позицией тех правоведов, которые понятием

---

[1] См.: Коробов А.П. Правовая квалификация: основы, понятие, значение, этапы: дис. … канд. юрид. наук. Самара, 2005. С. 72.

[2] См.: Червонюк В.И. Указ. соч. С. 527.

[3] См.: Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 5; Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. М., 2001. С. 21-22; Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений: учеб. пособие. М., 2006. С. 5.

[4] См.: Благов Е.В. Применение уголовного права (теория и практика). СПб., 2004. С. 95.

правовой квалификации охватывают установление как указанного соответствия, так и несоответствия[1].

На практике правовой оценке подвергаются юридические факты. Это утверждение обосновывается следующими аргументами. Основаниями возникновения, изменения или прекращения правоотношений являются юридические факты, под которыми понимают конкретные жизненные обстоятельства, с наличием которых юридическая норма связывает возникновение, изменение или прекращение правовых последствий (правоотношений)[2]. Они подразделяются на правомерные и неправомерные юридические действия и юридические события. Процесс правоприменения связан с юридической оценкой как юридических действий, так и юридических событий, т.е. с их квалификацией, поскольку применение нормы права предполагает установление соответствия фактических обстоятельств дела, образующих юридический факт, их признакам, закрепленным в норме права. В связи с этим С.С. Алексеев писал, что правовая квалификация сопряжена с отнесением данного случая к тому или иному виду юридических фактов[3].

Поскольку юридическими фактами являются действия и события, следует согласиться с теми специалистами, которые утверждают, что объектами правовой квалификации являются как юридические действия, так и юридические события[4], под которыми в теории права понимают обстоятельства, относительно не зависящие от воли людей[5] (например, смерть человека, истечение времени, стихийное явление). Для этого утверждения имеется не только теоретическое, но и правовое обоснование. Так, гл. 28 ГПК РФ посвящена установлению фактов, имеющих юридическое значение, часть из которых – факты-события (родственные отношения, несчастный случай, смерть в определенное время и др.). В ст. 230 Трудового кодекса РФ говорится об оформлении материалов расследования несчастного случая, квалифицированного по результатам расследования как несчастный случай на производстве (ч. 1) или как несчастный случай, не связанный с производством (ч. 8).

---

[1] См.: Черданцев А.Ф. Теория государства и права. М., 1999. С. 255; Червонюк В.И. Указ. соч. С. 527; Власенко В.Н. Юридическая квалификация: критерии деления и виды // Журнал российского права. 2009. № 7. С. 121; Благов Е.В. Указ. соч. С. 98.

[2] См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 401; Проблемы общей теории права и государства. С. 378-379.

[3] См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 404, 547.

[4] См.: Черданцев А.Ф. Теория государства и права. М., 2003. С. 229; Чвялева Е.В. Роль юридической квалификации в реализации права // Проблемы реализации права: межвуз. сб. науч. тр. Свердловск, 1990. С. 79; Коробов А.П. Указ. соч. С. 119.

[5] См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 411; Проблемы общей теории права и государства. С. 379.

Виды правовой квалификации. В зависимости от вида оцениваемого действия (бездействия) различают квалификацию поведения физических, юридических лиц (например, с позиций административного и налогового права) и государства (в частности, при совершении международных преступлений).

В зависимости от результата процесса правовой квалификации ее делят на позитивную (когда установлено соответствие признаков реального факта признакам, предусмотренным нормой права) и негативную (когда такое соответствие не обнаружено)[1].

В зависимости от субъекта правовой квалификации ее подразделяют на официальную (легальную), осуществляемую специально уполномоченными государством субъектами, и неофициальную[2].

Обычно юристы правовую квалификацию связывают с квалификацией правонарушений, которую определяют как установление соответствия (тождества) содеянного лицом признакам состава правонарушения, предусмотренного диспозицией соответствующей нормы права[3]. Однако правоприменители оценивают не только неправомерное поведение (преступления и другие правонарушения), но и правомерное (например, при решении вопроса о поощрении субъекта правоотношения). В связи с этим теоретики права большое внимание уделяют проблемам квалификации правомерного поведения[4].

Таким образом, с точки зрения социально-правовой необходимо различать правовую квалификацию:

1) правомерных деяний: а) общественно полезных, поощряемых; б) не поощряемых, но и не содержащих признаков правонарушения;

2) неправомерных деяний: а) преступлений; б) административных правонарушений; в) дисциплинарных проступков; г) гражданско-правовых деликтов; д) налоговых и иных правонарушений.

По критерию отраслевой принадлежности применяемых норм права можно выделить квалификацию уголовно-правовую, административно-правовую, гражданско-правовую, налогово-правовую, дисциплинарно-правовую и иную.

Изложенное деление правовой квалификации имеет практическое значение, поскольку дознаватель, следователь, прокурор, судья нередко

---

[1] См.: Черданцев А.Ф. Вопросы толкования советского права: учеб. пособие. Свердловск, 1972. С. 59; Власенко В.Н. Указ. соч. С. 124.

[2] См.: Власенко В.Н. Указ. соч. С. 125; Уздимаева Н.И. Правомерное поведение: понятие, квалификация, мотивы. Саратов, 2006. С. 89.

[3] См.: Административная ответственность: учеб. пособие / под ред. Н.В. Румянцева, А.И. Стахова. М., 2010. С. 45.

[4] См.: Коробов А.П. Указ. соч. С. 111; Уздимаева Н.И. Указ. соч. С. 89; Власенко В.Н. Указ. соч. С. 123.

прибегают к «двойной» квалификации, т.е. квалифицируют не только общественно опасные деяния, предусмотренные уголовным законом, но и связанные с ними иные правонарушения и действия (бездействие), не являющиеся таковыми. Например, такая квалификация осуществляется при применении уголовно-правовых норм:

– с «двойной» противоправностью (с бланкетной диспозицией), обязывающей квалифицировать и преступление, и иное правонарушение;

– об освобождении от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ), когда квалифицируется как преступление, так и общественно полезное, правомерное посткриминальное поведение преступника;

– о необходимой обороне (ст. 37 УК РФ), предполагающей квалификацию общественно опасных действий посягающего и правомерных действий обороняющегося;

– о совершении преступления в состоянии аффекта (ч. 1 ст. 107, ст. 113 УК РФ и др.), когда квалифицируются действия лица, его совершившего, и противоправное или аморальное поведение потерпевшего от преступления.

Этапы правовой квалификации. По мнению А.А. Толкаченко, юридическая квалификация проходит следующие этапы: 1) деление поведения людей на правомерное и правонарушающее; 2) определение характера правонарушения путем соотнесения рассматриваемого деяния с нормами различных отраслей права; 3) установление конкретной нормы, под действие которой подпадает оцениваемое деяние[1].

С.С. Алексеев считает, что правовая квалификация выражается в трех основных правоприменительных действиях: 1) определение отрасли права, нормы которой регламентируют данный случай; 2) установление вида отраслевого института, охватывающего данный случай; 3) установление точной нормы, распространяющейся на данный случай[2]. Правильность этой точки зрения подтверждается тем, что в уголовно-правовой науке и правоприменительной практике выделяются соответствующие этапы квалификации преступлений.

§ 3. Понятие, виды и стадии применения норм уголовного права

Понятие применения норм уголовного права. В УК РФ понятие «применение» употреблено несколько раз: в ч. 2 ст. 3 говорится о применении уголовного закона по аналогии; ст.ст. 6, 7, 43, 45, 79, 87, 90, 92, 97,

[1] См.: Толкаченко А.А. Теоретические основы квалификации преступлений: учеб. пособие. М., 2004. С. 9.

[2] См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 546.

98, 102, 104 речь идет о применении наказания, отдельных его видов или иных мер уголовно-правового характера; ст. 96 – о применении положений гл. 14 к лицам, совершившим преступления в возрасте от 18 до 20 лет.

УПК РФ пользуется понятием «применение уголовного закона» в ч. 3 ст. 301, ч. 5 ст. 321, п. 3 ст. 389^{15}, п. 4 ст. 389^{16}, ч. 1 ст. 389^{18}, пп. 1 и 2 ч. 1 ст. 389^{26}, ч. 3 ст. 401^{16}, ч. 1 ст. 412^{12}, ч. 3 ст. 414. Например, в ч. 3 ст. 301 УПК РФ говорится о голосовании судей по вопросам применения уголовного закона при коллегиальном рассмотрении уголовного дела, т.е. по вопросам квалификации преступлений и назначения меры наказания. Согласно п. 3 ст. 389^{15} УПК РФ неправильное применение уголовного закона является одним из оснований отмены или изменения судебного решения в апелляционном порядке.

В теории рассматриваемое понятие определяют по-разному. С точки зрения А.В. Наумова, применение уголовного права – это государственно-властная деятельность компетентных органов и должностных лиц, направленная на решение вопроса (положительное или отрицательное) об уголовной ответственности и наказании лица, совершившего преступление, либо на установление правомерности поступков лица и освобождение его от уголовной ответственности и наказания[1].

По мнению Е.В. Благова, «…применение уголовного права – это принятие и закрепление решения о предусмотренности (или непредусмотренности) установленных фактических обстоятельств в соответствующей норме и об определении (или неопределении) содержащейся в ней меры уголовно-правового характера»[2].

С точки зрения Ю.В. Грачевой, применение уголовно-правовых норм – это принятие компетентным органом в установленной процессуальной форме индивидуально-конкретного решения в рамках охранительных уголовно-правовых отношений по вопросу об уголовной ответственности либо в пределах регулятивных отношений по вопросу о назначении принудительных мер медицинского характера невменяемому[3].

В.В. Колосовский рассматривает применение норм уголовного права как деятельность специальных субъектов правоприменения, направленную на решение вопросов: об уголовной ответственности и о наказании лица за совершение общественно опасного деяния; об отсутствии в деянии состава преступления – в случае правомерного причинения вреда; о применении принудительных мер медицинского или воспитательно-

---

[1] См.: Наумов А.В. Применение уголовно-правовых норм (по материалам следственной и прокурорско-судебной практики). Волгоград, 1973. С. 44-45.

[2] Благов Е.В. Указ. соч. С. 70.

[3] См.: Грачева Ю.В. Судейское усмотрение в применении уголовно-правовых норм: проблемы и пути их решения / отв. ред. А.И. Чучаев. М., 2011. С. 82-83.

го характера; об определении деяния как позитивного или негативного посткриминального поведения с соответствующими последствиями[1].

Чтобы правильно определить понятие «применение нормы уголовного права», необходимо выявить его признаки.

Применение норм уголовного права является одной из форм его реализации. Как известно, в зависимости от характера правореализующих действий различают соблюдение, исполнение, использование и применение норм права.

Правоприменение – это государственно-властная деятельность компетентных органов и должностных лиц. Их право на эту деятельность также означает обязанность ее осуществления. Так, в случае совершения преступления обязанность осуществления уголовного преследования от имени государства по делам публичного и частно-публичного обвинения возлагается на прокурора, а также на следователя и дознавателя (ч. 1 ст.21 УПК РФ).

Субъектами применения норм уголовного права являются дознаватель (орган дознания), следователь, прокурор, судья (суд), которые осуществляют властную правоприменительную деятельность от имени государства. Субъектом применения мер уголовно-правового принуждения является только суд.

Правоприменение заключается в использовании уголовно-правовых норм для оценки поведения конкретных лиц (жизненного случая) и решении конкретного дела. Решение должно содержать вывод о соответствии (несоответствии) установленных фактических обстоятельств признакам поведения лица, закрепленным в норме уголовного права. Уголовно-правовой оценки требуют не только деяния, содержащие признаки преступления, но и непреступное посткриминальное поведение, малозначительное деяние, обстоятельства, исключающие преступность деяния, и др. Эта оценка может быть положительной (например, деяние является преступлением) либо отрицательной (например, деяние не является правонарушением).

В теории правоприменение рассматривается как организующая деятельность, направленная на нормализацию, восстановление нарушенных общественных отношений, предупреждение общественно опасных деяний, предусмотренных уголовным законом, содействие реализации норм права третьими лицами. Эта деятельность осуществляется путем принятия решения о назначении (неназначении) той или иной меры уголовно-правового характера, которая представляет собой предусмотрен-

[1] См.: Колосовский В.В. Теоретические проблемы квалификации уголовно-правовых деяний. М., 2011. С. 8.

ное уголовным правом средство государственного реагирования (принуждения или поощрения) на преступное или непреступное поведение лица либо определенное событие (например, наказание, принудительную меру медицинского или воспитательного характера, конфискацию имущества, поощрение в виде освобождения от уголовной ответственности за положительное посткриминальное поведение).

Принятое решение обязательно закрепляется в правоприменительном акте. Правоприменительный акт – это государственно-властный индивидуально-определенный акт, совершаемый компетентным субъектом по конкретному юридическому делу с целью установления наличия или отсутствия субъективных прав или юридических обязанностей и определения их меры[1]. Согласно уголовно-процессуальному закону к правоприменительным актам относятся: оправдательный или обвинительный приговор (ст. 302 УПК РФ), определение (п. 23 ст. 5 УПК РФ), постановление (п. 25 ст. 5 УПК РФ), обвинительный акт (ст. 225 УПК РФ), обвинительное заключение (ст. 220 УПК РФ), обвинительное постановление (ст. 226[7] УПК РФ).

Из сказанного можно сделать следующий вывод: *применение норм уголовного права – это государственно-властная организующая деятельность компетентных органов и должностных лиц, выражающаяся в принятии и закреплении в уголовно-процессуальных актах решений о соответствии (несоответствии) установленных фактических обстоятельств признакам поведения лица, закрепленным в уголовном законе, и о назначении (неназначении) содержащейся в нем меры уголовно-правового характера.*

Виды применения норм уголовного права. В связи с тем, что УК РФ разделен на Общую и Особенную части, различают применение норм Общей части и Особенной части уголовного закона.

Если исходить из того, что большинство норм уголовного права состоит из трех элементов – гипотезы, диспозиции и санкции, логично виды применения норм уголовного права разделить соответственно этим элементам. Например, компетентное должностное лицо применяет гипотезу (элемент нормы, где содержится указание на условия, при которых норма осуществляется) в том случае, когда определяет возраст и вменяемость лица, совершившего общественно опасное деяние, признаки специального субъекта, наличие или отсутствие обстоятельств, исключающих преступность деяния, и др. Применение диспозиции (элемента нормы, в котором установлены правило поведения, права и обязанности субъекта уголовно-правового отношения) выражается, например, в квалификации

[1] См.: Проблемы общей теории права и государства. С. 428.

преступления по объективной и субъективной сторонам состава. При квалификации преступлений гипотеза и диспозиция применяются вместе, поскольку только при этом условии можно определить, совершено ли деяние, содержащее все признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законом. Санкция (та часть нормы, в которой предусмотрены юридические последствия ее неисполнения) обычно применяется вместе с диспозицией. Нельзя, например, назначить виновному уголовное наказание, не квалифицировав содеянное по определенной статье (статьям) уголовного закона. Однако возможно и раздельное применение диспозиции и санкции. Например, при вынесении постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого следователь применяет только диспозицию (и гипотезу) нормы уголовного права и указывает в нем пункт, часть, статью УК, предусматривающие ответственность за данное преступление (п. 5 ч. 2 ст. 171 УПК РФ).

Нельзя согласится с Е.В. Благовым в том, что при замене наказания более строгим (ч. 5 ст. 46, ч. 3 ст. 49, ч. 4 ст. 50, ч. 5 ст. 53 УК РФ), отмене или дополнении ранее установленных для условно осужденного обязанностей (ч. 7 ст. 73 УК РФ), отмене условного суждения (ст. 74 УК РФ) или условно-досрочного освобождения от отбывания наказания (ч. 7 ст. 79 УК РФ) и решении других вопросов, связанных с наказанием и судимостью, применяется только санкция нормы уголовного права[1]. Во-первых, неправильно уголовно-правовые санкции сводить к уголовным наказаниям, поскольку они устанавливаются и применяются не только за совершение преступлений, но и за неправомерное пенитенциарное (т.е. связанное с уголовным наказанием) поведение. Например, в случае злостного уклонения осужденного от отбывания ограничения свободы, назначенного в качестве основного вида наказания, суд может заменить неотбытую часть наказания принудительными работами или лишением свободы (ч. 5 ст. 53 УК РФ). Замена ограничения свободы другим, более тяжким наказанием есть санкция за противоправное уклонение. Во-вторых, в поощрительных нормах место санкции занимает поощрение – мера государственного одобрения положительного поведения. В-третьих, в диспозициях норм, регулирующих посткриминальное (или пенитенциарное) поведение, в негативной форме моделируется запрещаемое поведение, а в позитивной – дозволяемое (одобряемое) поведение. Применение санкции или поощрения возможно только при наличии для этого основания – поведения, указанного в диспозиции нормы.

В зависимости от правильности или ошибочности использования правоприменителями норм уголовного права следует различать 1) пра-

[1] См.: Благов Е.В. Указ. соч. С. 75-76.

вильное и 2) неправильное применение норм уголовного права. В ст. 297 УПК РФ указано: приговор признается законным, обоснованным и справедливым, если он постановлен в соответствии с требованиями настоящего Кодекса и основан на правильном применении уголовного закона. Виды неправильного применения уголовного закона указаны в ст. 389[18] УПК РФ.

Стадии применения норм уголовного права. Многие специалисты в области уголовного права выделяют три стадии правоприменения: 1) установление и исследование фактических обстоятельств уголовного дела; 2) установление уголовно-правовой нормы, подлежащей применению, включая проверку подлинности нормы, действия ее во времени и в пространстве, а также ее толкование; 3) принятие решения по существу, оформляемого в виде акта применения уголовно-правовой нормы[1].

На наш взгляд, указанные первая и вторая стадии – это вовсе не стадии правоприменения, а действия, создающие предпосылки (условия) для правильного применения уголовного закона. Эти действия могут привести к выводу, вообще исключающему применение норм уголовного закона (например, к выводу об отсутствии события преступления или состава преступления). Нормы уголовного права применяются после того, как установлены подлежащие оценке обстоятельства и соответствующая им норма права. Обстоятельства дела – это то, к чему применяется норма. В связи с этим в уголовно-процессуальном законе в качестве оснований отмены или изменения судебного решения указаны несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела и неправильное применение уголовного закона (ст. 389[15] УПК РФ). Если бы установление фактических обстоятельств охватывалось применением норм уголовного права, то не было бы необходимости называть их раздельно в УПК РФ[2]. До тех пор, пока не найдена норма, не проверено ее действие во времени, в пространстве и по кругу лиц, невозможно ее применение. Может оказаться, что найденная норма не подлежит применению по основаниям, указанным в уголовном законе (например, при наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния). Следовательно, поиск нормы, ее уяснение и проверка ее действия – это предварительная деятельность дознавателя, следователя, прокурора или судьи перед применением нормы уголовного права.

Таким образом, применение диспозиции (и гипотезы) нормы уголовного права состоит в принятии решения о соответствии (несоответствии) фактических признаков содеянного признакам соответствующего

[1] См., например: Наумов А.В. Указ. соч. С. 45; Колосовский В.В. Ошибки в квалификации уголовно-правовых деяний. Челябинск, 2005. С. 13.

[2] См.: Благов Е.В. Указ. соч. С. 83-84.

состава уголовно-правового поведения и его оформлении в виде правоприменительного акта.

По мнению Е.В. Благова, стадии применения норм уголовного права заключаются: 1) в определении предусмотренности (или непредусмотренности) в норме установленных фактических обстоятельств; 2) определении (или неопределении) содержащейся в ней меры уголовно-правового характера. В случае применения уголовно-правовой нормы в целом первой стадией является применение гипотезы, второй – применение санкции[1].

Иную точку зрения высказала Т.А. Костарева, выделив две стадии применения уголовного права: 1) квалификацию содеянного; 2) индивидуализацию ответственности[2].

Эти точки зрения сходны и в целом верны для случаев применения всей уголовно-правовой нормы. Действительно, первая стадия правоприменения состоит в установлении предусмотренности фактических обстоятельств дела нормой уголовного права, т.е. в позитивной квалификации содеянного. На этой стадии правоприменитель устанавливает наличие составов преступления, общественно опасного поведения невменяемого, посткриминального поведения лица, совершившего преступление, пенитенциарного поведения осужденного и т.д. Вторая стадия состоит в определении наказания или иных уголовно-правовых последствий, т.е. в применении санкции нормы или меры уголовно-правового поощрения. Например, следователь, установив в содеянном признаки составов преступления небольшой тяжести и деятельного раскаяния, вправе освободить лицо от уголовной ответственности (ч. 1 ст. 75 УК РФ) и прекратить уголовное преследование с вынесением соответствующего постановления (ст. 213 УПК РФ). В приведенном случае освобождение от уголовной ответственности – это вторая стадия применения нормы, закрепленной в ст. 75 УК РФ.

---

[1] См.: Благов Е.В. Указ. соч. С. 85.

[2] См.: Уголовное право России: учебник для вузов: в 2 т. Т. 1: Общая часть / отв. ред. А.Н. Игнатов, Ю.А. Красиков. М., 1999. С. 320.

ГЛАВА 2. ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ЗНАЧЕНИЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ КВАЛИФИКАЦИИ

§ 1. Понятия квалификации преступления и уголовно-правового деяния

Квалификация (от латинских слов gualis – какой, какого качества и facere – делать) в русском языке означает: характеристика предмета, явления, отнесение его к какой-либо категории, группе; квалификация преступления – определение статьи уголовного закона, предусматривающей наказание за данное преступление[1].

Понятие «квалификация преступления» широко используется в учебной и научной литературе по уголовному праву и уголовному процессу. Однако, как ни странно, в советском уголовном законодательстве оно не упоминалось, не встречается оно и в современном УК РФ. В нем говорится не о квалификации преступлений, а о наступлении уголовной ответственности по той или иной статье УК (ст.ст. 11, 12, 17, 27, ч. 3 ст. 29, ч. 2 ст. 30, ст. 34, чч. 5-6 ст. 35 и др.).

Нет понятия квалификации преступления и в уголовных кодексах других государств, за исключением УК Республики Молдова. В ст. 113 этого УК записано: «Квалификацией преступления признается определение и юридическое установление точного соответствия признаков совершенного вредного деяния признакам состава преступления, предусмотренного уголовно-правовой нормой.

Официальная квалификация преступления производится на всех стадиях уголовного процесса лицами, осуществляющими уголовное преследование, и судьями»[2].

Понятие «квалификация преступления» не только уголовно-правовое, но и уголовно-процессуальное, поскольку оно указано в п. 3 ч. 1 ст. 39, п. 2 ч. 3 ст. $40^{1,}$ ч. 3 ст. 231, ч. 3 ст. 301, п. 3 ст. 307, п. 6 ст. 454 УПК РФ. Вместе с тем в п. 15 ч. 1 ст. 37, п. 5 ч. 2 ст. 38, п. 2 ч. 1 ст. 221 УПК говорится о квалификации действий обвиняемого, в ч. 3 ст. 347, ч. 3 ст. 348, п. 3 ст. 351 УПК РФ – о квалификации содеянного подсудимым, в ч. 2 ст. 226, ч. 2 ст. 226^{8} УПК РФ – о переквалификации обвинения, в п. 3 ч. 8 ст. 246 УПК РФ – о переквалификации деяния, в п. 3 ч. 4 ст. 460 УПК РФ – о правовой квалификации деяния. Ясно, что во всех перечисленных статьях УПК РФ имеется в виду квалификация (переквалификация) преступления. Кроме того, в ч. 5 ст. 321, п. 3 ст. 389^{15}, п. 4 ст. 389^{16}, ч. 1 ст. 389^{18}, пп. 1 и

[1] См.: Современный словарь иностранных слов. СПб, 1994. С. 273.

[2] Уголовный кодекс Республики Молдова. СПб., 2003. С. 206.

2 ст. 389[26], ст. 412[12], ч. 3 ст. 414 УПК РФ речь идет о применении уголовного закона, одним из аспектов которого является квалификация (переквалификация) преступления.

О межотраслевом характере квалификации преступлений и иных уголовно-правовых деяний свидетельствует и другие факты:

– квалификация преступлений и иных уголовно-правовых деяний является частью правоприменительной деятельности, которая регулируется нормами уголовно-процессуального права;

– ряд правил изменения квалификации преступлений содержится в статьях уголовно-процессуального закона (ч. 8 ст. 246, ч. 2 ст. 252, ч. 1 ст. 389[18], ч. 3 ст. 401[16], ст. 412[9] УПК РФ);

– обвинение в совершении преступления, обвинительный приговор суда включают формулу квалификации преступления и формулировку обвинения.

Учитывая сказанное, следует согласиться с В.П. Кашеповым в том, что «фактически квалификация представляет собой межотраслевой юридический институт, регулируемый как уголовным, так и уголовно-процессуальным правом»[1].

В.Г. Шумихин рассматривает квалификацию преступления не только как категорию уголовного права, но и как уголовно-процессуальную категорию. Разделив квалификацию преступлений на официальную и неофициальную, он пришел к следующим выводам: по своей правовой природе официальная квалификация является частным уголовно-процессуальным решением по уголовному делу; неофициальная квалификация является по существу уголовно-правовой категорией, поскольку не представляет собой уголовно-процессуального решения по конкретному уголовному делу и выражается в решении логической задачи установления точного соответствия между признаками фактически совершенного деяния и признаками состава преступления[2].

Плодотворность такой трактовки квалификации преступлений В.Г. Шумихиным состоит в том, что она представляется как интегральное понятие, отражающее взаимосвязь уголовного права и уголовного процесса. Официальная квалификация преступлений обладает признаками процессуального решения по уголовному делу: проводится только должностными лицами, уполномоченными на ее осуществление уголовно-процессуальным законом; порождает определенные уголовно-процессу-

[1] Кашепов В.П. Изменение квалификации преступлений против жизни и здоровья // Комментарий судебной практики. Вып. 10. М., 2004 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

[2] Шумихин В.Г. Нормативные правила квалификации преступлений. Пермь, 2004. С. 15.

альные последствия; фиксируется в основных уголовно-процессуальных актах[1]. Следовательно, квалификация преступления – это межотраслевое понятие уголовного права и уголовного процесса.

В.Н. Кудрявцев писал, что процесс выбора нормы уголовного права завершается закреплением установленного соответствия в юридическом акте органов предварительного расследования или суда; подчеркнуть связь и единство этих процессов более важно, чем отметить их различие. В связи с этим он определил «…квалификацию преступления как установление и юридическое закрепление точного соответствия между признаками совершенного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного уголовно-правовой нормой»[2]. Этого понятия квалификации преступления придерживается большинство правоведов[3]. Следовательно, квалификацию преступления рассматривают как процесс установления признаков состава преступления в общественно опасном поведении лица и как результат этого процесса – закрепление в юридическом акте установленного соответствия признаков деяния признакам состава преступления.

По мнению И.А. Тарханова, обозначение процесса квалификации только через формулу «установление точного соответствия (тождества)» оставляет за пределами содержания квалификации предшествующую деятельность квалификатора: а) по извлечению из фабулы дела юридически значимых признаков; б) выстраиванию квалификационных версий и созданию на их основе правовой базы, из которой может быть выявлена требуемая норма уголовного права; в) сопоставлению выявленных юридически значимых признаков с этой правовой базой. В своем понятии квалификации преступления он отразил и эту деятельность правоприменителя: «Квалификация преступления, как вид правоприменительной деятельности, представляет собой его уголовно-правовую оценку посредством установления *тождества* выявленных квалификатором юридически значимых признаков содеянного определенным положениям уголовного закона и его уголовно-процессуаль-

---

[1] См.: Шумихин В.Г. Указ. соч. С. 12-13.

[2] Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 5.

[3] См.: Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. М., 2001. С. 21; Макаров С.Д. Изменение квалификации преступлений и обвинения в уголовном судопроизводстве: науч.-практ. пособие. М., 2009. С. 6; Назаренко Г.В., Ситникова А.И. Теоретические основы квалификации преступлений: учеб. пособие. М., 2010. С. 4; Нафиев С.Х., Мухамедзянов И.А. Квалификация преступлений: учеб.-практ. пособие. Казань, 1999. С. 5; Толкаченко А.А. Указ. соч. С. 13; Черненко Т.Г. Квалификация преступлений: вопросы теории. Кемерово, 1998. С. 10.

ное закрепление со ссылкой на статью (часть, пункт) Уголовного кодекса»[1]. Достоинство предложенного И.А. Тархановым понимания квалификации преступления состоит в том, что он определил ее через род и видовое отличие. Однако спорно включение в понятие квалификации преступления деятельности, ей предшествующей, которая является ее предпосылкой.

По мнению Г.П. Новоселова, в понятии квалификации следует отразить лишь результат оценочной деятельности правоприменителя, так как уголовно-правовая квалификация есть не столько установление и закрепление тождества признаков совершенного деяния признакам состава преступления, сколько определение конкретной статьи УК (пункта, части статьи), которую с позиции действующего уголовного законодательства следует применить при решении вопросов преступности и наказуемости общественно опасного деяния[2]. Это понятие квалификации страдает односторонностью, поскольку в нем сделан акцент на установлении подлежащей применению статьи уголовного закона и не отражен процесс ее определения, т.е. сопоставления фактических признаков содеянного и признаков состава преступления.

Понимание квалификации преступления как установления и юридического закрепления соответствия между фактическими и юридическими признаками содеянного относится только к официальной квалификации и не касается неофициальной квалификации. Право юридического закрепления квалификации предоставлено только должностным лицам, указанным в УПК. В связи с этим некоторые авторы в понятие квалификации преступления не включают закрепление в юридическом акте установленного соответствия обнаруженных фактических признаков деяния признакам состава преступления[3]. Так, Н.Ф. Кузнецова квалификацию преступления определила как установление соответствия состава общественно опасного деяния составу, предусмотренному уголовно-правовой нормой[4].

---

[1] Тарханов И.А. О содержании понятия квалификации преступления и выделении ее этапов в современном уголовном праве // Уголовное право: истоки, реалии, переход к устойчивому развитию: материалы VI Российского конгресса уголовного права (26-27 мая 2011 г.). М., 2011. С. 93.

[2] См.: Уголовное право. Особенная часть: учебник для вузов / под. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамовой, Г.П. Новоселова. М., 1997. С. 20.

[3] См.: Никонов В.А. Основы теории квалификации преступлений (алгоритмический подход): учеб. пособие. Тюмень: Изд-во Тюм. гос. ун-та, 2001. С. 27; Семернева Н.К. Квалификация преступлений (части Общая и Особенная): науч.-практ. пособие. М., Екатеринбург, 2010. С. 11; Уголовное право России. Часть Особенная: учебник для вузов / отв. ред. Л.Л. Кругликов. М., 2004. С. 10.

[4] См.: Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М., 2007. С. 18.

Итак, официальная квалификация заключается в установлении и юридическом закреплении соответствия между признаками содеянного и признаками состава преступления, а неофициальная квалификация (в учебной и научной литературе, обыденная) – только в установлении этого соответствия.

Следующий вопрос, который необходимо рассмотреть для определения понятия квалификации преступления: что устанавливается в процессе квалификации – тождество, подобие, соответствие или совпадение фактических признаков содеянного и признаков состава преступления?

В.Н. Кудрявцев в своем понятии квалификации преступления отметил: устанавливается соответствие[1].

Некоторые юристы утверждают, что между признаками совершенного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного уголовным законом, устанавливается тождество, а не соответствие[2].

Другие юристы слова «тождество» и «соответствие» при определении понятия квалификации преступления употребляют как синонимы[3].

Л.Л. Кругликов считает неудачным обозначение квалификации как соответствия или тождества и предлагает следующее определение: «Уголовно-правовая квалификация – это деятельность по соотнесению (сопоставлению) признаков содеянного и признаков состава преступления, итогом которой является констатация совпадения или несовпадения таковых признаков»[4].

С.В. Векленко и В.Н. Борков не согласны с предложенным Л.Л. Кругликовым понятием уголовно-правовой квалификации, поскольку «…несовпадение признаков содеянного с признаками состава преступления, предусмотренного в УК РФ, в качестве итога квалификации рассматриваться не может. Утверждение о том, что содеянное не является преступлением, квалификацией называть нельзя, так как квалифицируются именно преступления»[5]. С одной стороны, с их мнением полностью согласиться

---

[1] См.: Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 5.

[2] См.: Наумов А.В., Новиченко А.С. Законы логики при квалификации преступлений. М., 1978. С. 10-16; Малыхин В.И. Квалификация преступлений. Теоретические вопросы: учеб. пособие. Куйбышев, 1987. С. 6; Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб., 2002. С. 17.

[3] См.: Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. М., 1984. С. 27; Уголовное право России. Особенная часть: учебник. М., 1996. С. 12.

[4] Уголовное право России. Часть Особенная: учебник для вузов / отв. ред. Л.Л. Кругликов. М., 2004. С. 10.

[5] Векленко С.В., Борков В.Н. Уголовно-правовая характеристика преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления: учеб. пособие. Омск, 2007. С. 63.

нельзя, потому что Л.Л. Кругликов писал не о квалификации преступления, а об уголовно-правовой квалификации. С другой стороны, они правы в том, что несовпадение фактических признаков содеянного и признаков состава преступления может означать отсутствие преступления вообще и, следовательно, квалификации преступления не будет. В связи с этим точнее говорить не о квалификации преступления, а о квалификации деяния, поведения человека с позиций уголовного закона: сначала устанавливается, является или не является содеянное преступлением, и в случае отнесения его к множеству преступлений определяется, какое конкретно преступление совершено. Термин «квалификация преступления» не совсем удачный, так как он предполагает, что квалифицируемое деяние уже является преступлением, хотя в содеянном может и не оказаться признаков преступления либо может быть состав административного или иного проступка.

В русском языке *соответствие* означает «соотношение между чем-нибудь, выражающее согласованность, равенство в каком-нибудь отношении»[1], *подобие* – «что-нибудь сходное с чем-нибудь другим, содержащее образ, вид чего-нибудь»[2], а *тождество* – «полное сходство, совпадение»[3]. Из приведенного толкования понятия «тождество» видно, что оно не подходит для определения понятия квалификации преступления, поскольку между фактическими и юридическими признаками содеянного не может быть полного сходства, как не может быть тождества между объективным и субъективным, бытием и сознанием. Думается, между указанными признаками можно установить соответствие, а не тождество. Соответствие означает, что фактические признаки содеянного корреспондируют юридическим признакам состава преступления. Использование в различных определениях квалификации преступления слов «тождество», «точное соответствие» неудачно, так как, во-первых, квалификация может быть неправильной и, во-вторых, квалификация может привести к отрицательному результату, т.е. действия (бездействие) лица могут и не подпадать под признаки какого-либо преступления, они могут соответствовать признакам иного правонарушения.

Понятием квалификации должны охватываться не только установление соответствия одного другому, но и неправильная квалификация преступления, о которой говорится в п. 3 ст. 307 УПК РФ, и констатация отсутствия в деянии состава преступления, о чем говорится в п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ. В связи с этим Е.В. Благов в понятии квалификации преступления указал, что она представляет собой принятие и закрепление решения о предусмотренности (или непредусмотренности) выявленного

[1] Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1999. С. 747.
[2] Там же. С. 539.
[3] Там же. С. 800.

деяния составу определенного преступления. Он правильно отметил, что при уголовно-правовой оценке деяния не исключается установление его непреступности. Такой результат является противоположной стороной позитивной квалификации преступления, так как он приводит к другой, негативной уголовно-правовой оценке деяния[1].

Для определения понятия уголовно-правовой квалификации необходимо выяснить, что служит ее основаниями. Поскольку различны объекты уголовно-правовой квалификации, постольку различаются между собой ее основания.

Фактическим основанием уголовно-правовой квалификации служит совершение деяния, предусмотренного уголовным законом. Следует уточнить: не деяние в целом является фактическим основанием, а только его фактический состав – совокупность объективных и субъективных признаков, характеризующих деяние как уголовно-противоправное или правомерное поведение. Можно выделить фактические составы: преступления, общественно опасного деяния невменяемого, негативного пенитенциарного поведения осужденного, положительного посткриминального поведения и др. Правовым основанием уголовно-правовой квалификации служат соответствующие фактическим основаниям предусмотренные уголовным законом составы преступления, общественно опасного деяния невменяемого, посткриминального поведения и др.

Далее, необходимо выяснить структуру уголовно-правовой квалификации. Под структурой в русском языке понимают взаиморасположение и связь составных частей чего-либо; строение, устройство[2]. В философии структура интерпретируется как строение и внутренняя организация системы, единство устойчивых взаимосвязей между элементами[3]; относительно устойчивый способ связи элементов того или иного сложного явления[4].

Человеческая деятельность, в том числе касающаяся уголовно-правовой квалификации, имеет собственную структуру, состоит из элементов, обладающих внутренними и внешними связями. С точки зрения В.О. Навроцкого, структуру уголовно-правовой квалификации образуют: 1) субъект – лицо, осуществляющее уголовно-правовую оценку деяния; 1) объект – деяние, подлежащее уголовно-правовой оценке; 3) содержание – оценка содеянного с точки зрения уголовного закона[5]. Предложенная им структура нуждается в пояснении.

---

[1] См.: Благов Е.В. Указ. соч. С. 98-99.

[2] См.: Современный словарь иностранных слов. СПб., 1994. С. 584.

[3] См.: Бучило Н.Ф., Чумаков А.Н. Философия: учеб. пособие. М., 2013. С. 81.

[4] См.: Введение в философию: учебник для вузов: в 2 ч. Ч. 2. М., 1989. С. 125.

[5] См.: Навроцький В.О. Теоретичні проблеми у кримінально-правовоі кваліфікації. Київ, 1999. С. 107, 108, 119.

Во-первых, включение в структуру уголовно-правовой квалификации ее субъекта спорно, но можно оправдать тем, что в философской литературе практическую деятельность представляют как единство двух сторон: «субъектной» (человек с его целесообразными действиями) и «объектной» (средства, исходные материалы, предмет и продукт деятельности)[1].

Кроме того, в теории применение права рассматривают как государственно-властную деятельность компетентных органов и должностных лиц. Поскольку квалификация правонарушения является одним из правоприменительных действий, то и в структуру квалификации можно включить субъектов правоприменения.

Субъектами уголовно-правовой квалификации могут быть не только официальные лица, уполномоченные законом на ее осуществление, но и обвиняемые, потерпевшие, адвокаты, иные участники уголовного судопроизводства, отдельные граждане, которые не наделены правом принимать уголовно-процессуальные решения.

Во-вторых, объектами уголовно-правовой квалификации служат не только преступные посягательства, но и непреступные действия (бездействие): малозначительные, посткриминальные (положительные и отрицательные), совершенные невиновно или невменяемым, либо при обстоятельствах, исключающих преступность деяния, и др. Уголовно-правовой оценке подлежат также юридические факты-события.

В-третьих, в содержание уголовно-правовой квалификации входит не только правоприменительная деятельность, но и оценка содеянного с точки зрения уголовного закона, которую осуществляют неофициальные субъекты квалификации.

С точки зрения И.А. Тарханова, содержание квалификации преступления включает в себя несколько разнородных квалификационных операций: извлечение из фактической основы юридически значимых признаков; создание путем выстраивания квалификационных версий юридической базы для уголовно-правовой оценки содеянного; сопоставление юридически значимых признаков содеянного с выделенными квалификатором уголовно-правовыми предписаниями; установление тождества признаков содеянного признакам определенного состава преступления (и другим предписаниям закона); закрепление этого вывода в определенной уголовно-процессуальной форме со ссылкой на статью (пункт, часть статьи) уголовного закона[2].

---

[1] См.: Введение в философию: учебник для вузов: в 2 ч. Ч. 2. М., 1989. С. 281; Философский словарь / авт.-сост. С.Я. Подопригора, А.С. Подопригора. Ростов н/Д, 2013. С. 94.

[2] См.: Тарханов И.А. Указ. соч. С. 93-94.

Как уже было отмечено, содержанием понятия квалификации преступления не охватываются первые две операции квалификатора, поскольку они лишь создают предпосылки для ее успешного осуществления. В содержание уголовно-правовой квалификации должна входить деятельность субъекта квалификации по сопоставлению признаков объекта квалификации и признаков состава преступления или иного уголовно-правового деяния, установлению соответствия между ними и закреплению указанного соответствия.

Таким образом, определяя понятия «уголовно-правовая квалификация», «квалификация уголовно-правового деяния», «квалификация преступления», необходимо исходить из следующих положений.

1. Названные понятия желательно определить через род и видовое отличие. В.А. Никонов считает, что родовым признаком выступает уголовно-правовая оценка, и поэтому он определил квалификацию преступления как уголовно-правовую оценку поведения индивида[1].

Понятие «уголовно-правовая оценка» можно употребить при определении общих понятий «уголовно-правовая квалификация» и «квалификация преступлений», охватывающих собой как официальную, так и неофициальную квалификацию, а для определения понятия «официальная квалификация преступления» его не следует использовать, поскольку в уголовно-процессуальном законе говорится о применении уголовного закона (в ч. 5 ст. 321, ч. 5 ст. 246, п. 3 ст. 389^{15}, п. 4 ст. 389^{16}, ч. 1 ст. 389^{18}, пп. 1 и 2 ст. 389^{26}, ст. 412^{12}, ч. 3 ст. 414 УПК РФ). В связи с этим родовым признаком официальной квалификации преступлений выступает применение уголовного закона (норм уголовного права) путем совершения соответствующих правоприменительных действий.

2. Понятия «применение уголовного закона» и «уголовно-правовая квалификация» не совпадают между собой. Уголовный закон применяется как при квалификации содеянного, так и при назначении наказания, иных мер уголовно-правового характера, мер уголовно-правового поощрения и в других случаях.

Понятием «применение уголовного закона» не охватывается установление фактических обстоятельств и юридической основы дела. Официальная уголовно-правовая квалификация связана с решением дела, которое отражается в акте применения уголовного права.

Сущность официальной уголовно-правовой квалификации заключается в совершении такого правоприменительного действия, которое выражается в сопоставлении фактических признаков совершенного физическим лицом деяния и признаков этого деяния, закрепленных в уго-

[1] См.: Никонов В.А. Указ. соч. С. 24, 27.

ловном законе, в установлении их соответствия друг другу и закреплении этого соответствия в правоприменительном акте. Неофициальная квалификация этот результат не отражает.

3. Уголовно-правовой квалификации подвергаются не только преступления, но и иные уголовно-правовые деяния (малозначительные деяния, посткриминальные действия, обстоятельства, отягчающие и смягчающие наказание, и др.). Отсюда следует, что квалификация преступления является разновидностью уголовно-правовой квалификации. Последняя – разновидность правовой квалификации.

4. Фактическим основанием квалификации служит деяние, совокупность юридически значимых признаков которого образует фактический состав.

5. Поскольку объектами уголовно-правовой квалификации являются преступление, общественно опасное деяние невменяемого, посткриминальное поведение лица, совершившего преступление, и другие уголовно-правовые деяния, в качестве юридического основания этой квалификации могут выступать соответственно составы преступления, общественно опасного деяния невменяемого, посткриминального поведения и др.

С учетом сказанного сформулируем следующие дефиниции.

Уголовно-правовая квалификация – это уголовно-правовая оценка поведения человека, осуществляемая путем отнесения деяния к определенному виду уголовных правонарушений или позитивных поступков посредством сопоставления фактических признаков этого деяния (фактического состава) и его признаков, указанных в уголовном законе (юридического состава), в результате чего делается вывод об их соответствии или несоответствии друг другу и определяется, предусмотрено или не предусмотрено оно конкретной статьей (пунктом, частью статьи) уголовного закона.

Квалификация общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, – это уголовно-правовая оценка поведения человека, осуществляемая путем сопоставления признаков фактического состава этого поведения и признаков состава преступления, отраженных в уголовно-правовой норме, в результате чего устанавливается их соответствие или несоответствие друг другу и определяется, предусмотрено или не предусмотрено оно конкретной статьей (пунктом, частью статьи) уголовного закона.

Официальная уголовно-правовая квалификация представляет собой деятельность правоприменителя по сопоставлению фактических признаков поведения человека (фактического состава) и признаков этого поведения, указанных в уголовном законе (юридического состава), в результате чего им устанавливается и юридически (процессуально) закрепляется соответствие или несоответствие одних признаков другим.

§ 2. Виды уголовно-правовой квалификации

В теории различают два вида квалификации деяний:

1) официальную (легальную), которую осуществляют работники органов дознания, следователи, прокуроры, судьи;

2) неофициальную, которую выполняют авторы монографий, научных статей, комментариев к Уголовному кодексу РФ, учебников и учебных пособий по уголовному праву, преподаватели и студенты на занятиях, защитники по уголовным делам и другие лица[1].

Однако только легальная квалификация имеет юридическую силу, а неофициальная квалификация всего лишь выражает мнения ученых и других неофициальных лиц по каким-либо уголовным делам.

В зависимости от того, кто осуществляет официальную квалификацию, различают квалификацию, выполняемую органом дознания, дознавателем, следователем, прокурором и судом. В зависимости от субъекта неофициальной квалификации, некоторые ученые выделяют квалификацию, совершаемую юристами-профессионалами (имеющими юридическое образование) и непрофессионалами (не имеющими юридического образования). В свою очередь, профессиональная квалификация расчленяется: а) на практическую – осуществляемую практикующими юристами; б) доктринальную – осуществляемую юристами-теоретиками в научных трудах и при преподавании права; в) консультационную – осуществляемую в ходе консультаций по чьей-либо просьбе непрактикующими юристами[2].

Уголовно-правовая квалификация может быть позитивной или негативной[3]. Под позитивной понимается квалификация, в результате которой установлено, что действия (бездействие) лица содержат состав преступления или иного уголовно-правового деяния. Квалификация будет негативной, если не установлено соответствия фактических признаков совершенного деяния признакам состава преступления или иного уголовно-правового деяния.

С учетом истинности результатов уголовно-правовой квалификации ее можно разделить на правильную и неправильную. В свою очередь, неправильная квалификация подразделяется:

1) на ошибочную, вызванную заблуждением правоприменителя;

---

[1] См. : Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 11; Малыхин В.И. Указ. соч. С. 7; Гаухман Л.Д. Указ. соч. С. 22-23.

[2] См.: Лаптева Е.Н. О видах квалификации преступлений // Юридические записки Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова. Ярославль, 1998. Вып. 2. С. 230.

[3] См.: Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений: учеб. пособие. М., 2006. С. 6; Назаренко Г.В., Ситникова А.И. Указ. соч. С. 5.

2) ложную (умышленно искаженную), совершенную с целью введения в заблуждение других лиц;

3) объективно неправильную, вызванную изменением закона или появлением новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Кроме того, неправильную квалификацию делят: а) на недостаточную, когда фактические признаки преступления не нашли полного отражения в применяемой норме; б) избыточную, когда фактические признаки преступления нашли излишнее отображение в применяемой норме[1].

В.В. Мальцев выделил следующие виды квалификации деяний человека:

1. В сфере правомерного и непреступного поведения: а) квалификацию деяний как общественно полезных (ст.ст. 37-42 УК РФ); б) как объективно вредных, но случайных (ст. 28 УК РФ) или совершенных лицами, не являющимися субъектами преступлений (ст.ст. 20, 21 УК РФ); в) как малозначительных (ч. 2 ст. 14 УК РФ).

2. В сфере преступного поведения человека: а) при освобождении от уголовной ответственности на основании норм Общей части УК РФ (ст.ст. 75-78, ч. 1 ст. 90); б) при освобождении от уголовной ответственности в случаях, специально предусмотренных статьями Особенной части УК РФ; в) при разрешении вопросов о виновности и наказуемости лиц, совершивших преступления[2].

Он правильно обратил внимание на необходимость квалификации не только преступного поведения, но и непреступного. В зависимости от социально-правовой характеристики объекта квалификации следует различать уголовно-правовую квалификацию преступлений и непреступных деяний.

Виды квалификации преступлений. Исходя из стадий преступной деятельности, можно выделить квалификацию:

1) преступления как оконченного;

2) неоконченного преступления (приготовления к преступлению и покушения на преступление).

В зависимости от количества лиц, участвовавших в совершении преступления, различают квалификацию преступления, совершенного:

1) исполнителем единолично;

2) исполнителем совместно с другими лицами – соучастниками (соисполнителем, организатором, подстрекателем, пособником).

В зависимости от количества совершенных преступлений различают квалификацию:

---

[1] См.: Лаптева Е.Н. Указ. соч. С. 232.

[2] См.: Мальцев В.В. Учение об объекте преступления: в 2 т. Т. 2. Объект преступления: роль в составе преступления, законодательстве и его реализации. Волгоград, 2010. С. 239.

1) единичного преступлении;

2) множества преступлений.

В зависимости от стадии уголовного процесса, на которой осуществляется квалификация, можно выделить:

1. Квалификацию преступления на досудебной стадии:

а) при возбуждении уголовного дела (ст. 146 УПК РФ);

б) привлечении лица в качестве обвиняемого (ст. 171 УПК РФ);

в) составлении обвинительного заключения (ст. 220 УПК РФ);

г) составлении обвинительного акта (ст. 225 УПК РФ);

д) составлении обвинительного постановления (ч. 1 ст. 226^7 УПК РФ);

е) утверждении прокурором обвинительного заключения или возвращении уголовного дела следователю для изменения квалификации действий обвиняемого (ч. 1 ст. 221 УПК РФ);

ж) утверждении прокурором обвинительного акта или переквалификации им обвинения на менее тяжкое (ст. 226 УПК РФ);

з) утверждении прокурором обвинительного постановления или переквалификации им обвинения на менее тяжкое (ст. 226^8 УПК РФ).

2. Квалификацию преступления на судебной стадии при рассмотрении уголовного дела судом:

– первой инстанции (ст. 299 УПК РФ);

– апелляционной инстанции (гл. 451 УПК РФ);

– кассационной инстанции (гл. 471 УПК РФ);

– надзорной инстанции (гл. 481 УПК РФ).

В зависимости от степени стабильности квалификацию преступления делят:

1) на предварительную, когда осуществляется первоначальная «примерка» фактов к нормам уголовного права;

2) изменяющую первоначальную, например, производимую следователем в порядке, установленном ст. 175 УПК РФ, или прокурором при утверждении обвинительного акта;

3) итоговую (окончательную), когда квалификация преступления закреплена вступившим в законную силу приговором суда. Она является условно окончательной, поскольку может быть изменена вышестоящими судами.

Е.В. Благов различает *квалификацию преступления* и *квалификацию при совершении преступления*, под которой он понимает принятие дополнительного решения о предусмотренности (или непредусмотренности) уголовным законом установленных признаков содеянного[1]. К видам квалификации при совершении преступления он отнес:

[1] См.: Благов Е.В. Квалификация при совершении преступления. М., 2010. С. 4, 41.

1) квалификацию преступления при конкуренции норм уголовного права;

2) квалификацию при совершении нескольких преступлений (по совокупности преступлений, рецидива преступлений);

3) квалификацию преступления при изменении уголовного закона и действии уголовно-процессуальных запретов[1].

Необходимость отдельного рассмотрения этих видов уголовно-правовой квалификации заключается в том, что их основание – не наличие в содеянном состава конкретного преступления, а иные обстоятельства, например, совершение лицом нескольких преступлений (в том числе рецидивного преступления), изменение фактических материалов дела, смягчение наказания или иное улучшение положения лица, совершившего преступление, вновь принятым уголовным законом. Сущность названных видов уголовно-правовой квалификации состоит не в установлении соответствия фактических признаков совершенного деяния признакам состава преступления, предусмотренного уголовным законом, а в иных квалификационных действиях правоприменителя. Так, уголовно-правовая квалификация при конкуренции норм права состоит в выборе по определенным правилам одной нормы из нескольких норм, предусматривающих ответственность за совершенное деяние. При этом преследуется цель дифференциации ответственности.

Уголовно-правовая квалификация при изменении уголовного закона также заключается в выборе одной из двух норм, одна из которых смягчает наказание или иным образом улучшает положение лица, совершившего преступление. В данном случае выбор осуществляется путем сравнения степени тяжести наказаний, предусмотренных указанными нормами.

Уголовно-правовая квалификация нескольких преступлений (в том числе рецидивных) связана не только с установлением в каждом из них признаков определенных составов преступлений, но и иных признаков, лежащих за рамками этих составов, но необходимых для квалификации нескольких преступлений в качестве совокупности или рецидива[2].

Виды уголовно-правовой квалификации непреступных деяний. Непреступные деяния, совершение которых влечет уголовно-правовые последствия, могут быть неправомерными и правомерными. В квалификации нуждаются те и другие и, следовательно, можно говорить об уголовно-правовой квалификации 1) неправомерных непреступных деяний (например, посткриминальных проступков, малозначительных деяний, общественно опасных деяний невменяемых) и 2) правомерных деяний

[1] См.: Благов Е.В. Указ. соч. С. 25-41, 198.

[2] См.: Там же. С. 27.

(например, явки с повинной, добровольной сдачи оружия, необходимой обороны)[1].

Некоторые непреступные деяния, указанные в уголовном законе, могут внешне (формально) соответствовать признакам того или иного преступления, но в действительности они преступными не являются. Эти деяния нуждаются в уголовно-правовой квалификации, чтобы можно было отделить их от преступлений. В зависимости от вида оцениваемого непреступного деяния можно выделить квалификацию:

1) общественно опасного деяния невменяемого (ст. 21 УК РФ);

2) деяния, совершенного при обстоятельствах, исключающих его преступность (ст.ст. 37-42 УК РФ);

3) малозначительного деяния (ч. 2 ст. 14 УК РФ);

4) деяния, совершенного невиновно (ст. 28 УК РФ).

Существует необходимость квалификации и таких непреступных деяний, которые хотя и не напоминают внешне какое-либо преступление, но совершение которых влечет те или иные уголовно-правовые последствия. С этой точки зрения можно указать квалификацию:

1) посткриминального поведения;

2) поведения лица, относящегося к смягчающим или отягчающим наказание обстоятельствам, предусмотренным ст.ст. 61 и 63 УК РФ.

§ 3. Значение правильной уголовно-правовой квалификации

Криминалистическое и оперативно-розыскное значение правильной квалификации содеянного состоит в том, что она во многом способствует успешному раскрытию преступлений. Раскрыть преступление – это значит установить и закрепить сведения: 1) о событии преступления и 2) лице, виновном в его совершении.

Содержание указанных сведений во многом зависит от содержания уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за данное преступление. Нормы уголовного права обусловливают особенности методики раскрытия отдельных преступлений: объем расследования, тактику проведения определенных оперативно-розыскных и следственных действий (допросов свидетелей, осмотра вещественных доказательств, проведения экспертизы и др.), круг свидетелей и вещественных доказательств и т.д.

Исходя из признаков соответствующего состава преступления осуществляются планирование розыска и расследования, разработка розыск-

[1] См.: Сабитов Р.А. Квалификация уголовно-правовых деяний: учеб. пособие. Челябинск, 1998. С. 6; Векленко В.В., Бабурин В.В. Понятие и виды уголовно-правовой квалификации деяний // Вопросы правовой теории и практики: межвуз. сб. науч. тр. Омск, 2007. С. 82-84.

ных и следственных версий, определение обстоятельств, подлежащих установлению в процессе расследования. Конкретные оперативно-розыскные мероприятия и следственные действия можно определить и осуществить, если будет выдвинута обоснованная версия. Это – версии, касающиеся сущности, характера преступления, наиболее важных обстоятельств, мотивов, лица, виновного в совершении преступления, мест нахождения похищенного и преступников. Каждой версии соответствует определенная группа оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий.

Первоначальная квалификация преступления имеет немаловажное значение для проведения организационно-технических мероприятий по расследованию преступления: кому поручить его раскрытие, какие технические средства использовать, какие оперативные и другие меры принять для пресечения преступной деятельности лица или группы лиц. Например, возможности раскрытия убийства значительно снижаются, если оно поручается сотруднику, не обладающему достаточными знаниями и опытом раскрытия данной категории преступлений. И наоборот, одним из условий успеха в работе является включение в процесс раскрытия преступления работников, специализирующихся на раскрытии убийств.

Уголовно-процессуальное значение правильной квалификации преступлений заключается в том, что от нее зависит:

– определение формы предварительного расследования (дознание или предварительное следствие);

– определение предметной (родовой) подследственности и подсудности уголовных дел;

– прекращение уголовного дела и уголовного преследования;

– применение мер процессуального принуждения на предварительном следствии. В частности, заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется по делам о преступлениях, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше трех лет (ч. 1 ст. 108 УПК РФ). Следовательно, неправильная квалификация может привести либо к незаконному заключению обвиняемого под стражу, либо к избранию меры пресечения, не обеспечивающей успешное раскрытие преступления и предупреждение совершения им новых преступлений.

Уголовно-правовое значение правильной квалификации содеянного состоит в том, что она обеспечивает:

– соблюдение принципов законности, вины, справедливости и гуманизма;

– оценку характера и степени общественной опасности совершенного преступления;

– отнесение преступления к определенной категории в зависимости от степени его тяжести (ст. 15 УК РФ);

– определение стадии совершения преступления (ст. 30 УК РФ);

– установление видов и ответственности соучастников преступления (ст.ст. 33-35 УК РФ);

– исчисление срока давности привлечения к уголовной ответственности (ст. 78 УК РФ);

– решение вопроса об освобождении лица от уголовной ответственности (ст.ст. 75, 76, 761, 78 УК РФ);

– назначение подсудимому эффективного наказания, ибо ошибочная квалификация может повлечь назначение виновному необоснованно мягкого или, наоборот, неоправданно сурового наказания;

– назначение осужденному к лишению свободы вида исправительного учреждения (ст. 58 УК РФ);

– возможность применения к осужденному различных видов освобождения от наказания (гл. 12 УК РФ);

– применение амнистии.

От правильной квалификации содеянного зависит решение вопросов выдачи лица, совершившего преступление (ст. 13 УК РФ). Российская Федерация может выдать лицо иностранному государству, если деяние, в связи с совершением которого направлен запрос о выдаче, является преступлением по УК РФ и закону запрашивающего государства (ч. 1 ст. 462 УПК РФ). При этом несовпадение в описании отдельных признаков состава преступления, в совершении которого обвиняется лицо, либо в юридической квалификации деяния не является основанием для отказа в выдаче, поскольку оцениваться должны фактические обстоятельства содеянного и его наказуемость по законам обоих государств (п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 14 июня 2012 г. «О практике рассмотрения судами вопросов, связанных с выдачей лиц для уголовного преследования или исполнения приговора, а также передачей лиц для отбывания наказания»[1]).

Криминологическое значение правильной квалификации преступлений: она важна для определения стратегических и тактических направлений в борьбе с преступностью. Итоги уголовно-правовой квалификации отражают статистическую картину преступности в России. На основании данных о квалификации преступлений судят о структуре и динамике преступности. В свою очередь, правильные сведения о состоянии, структуре и динамике правонарушений позволяют сделать обоснованные прогнозы, планировать и осуществлять меры по пресечению и предупреждению преступлений.

От правильной квалификации *общественно опасного деяния, совершенного невменяемым*, зависят решение вопроса о возбуждении уголовного дела, подследственность и подсудность дел о таких деяниях. На это указала *Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ в*

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 8. С. 4.

определении по делу И. Прокурором Алтайского края дело в отношении И. о совершении деяния, предусмотренного п. «в» ч. 3 ст. 131 УК РФ, направлено в Алтайский краевой суд для решения вопроса о применении принудительной меры медицинского характера. Судья Алтайского краевого суда, ссылаясь на ст. 440 УПК РФ, своим постановлением направил дело в районный суд. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ это постановление отменила, указав следующее. При решении вопроса о подсудности суд должен руководствоваться ст. 31 УПК РФ. В соответствии с п. 1 ч. 3 указанной статьи уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ч. 3 ст. 131 УК РФ, подсудны краевому суду[1].

Правильная квалификация посткриминальных деяний имеет большое социальное и уголовно-правовое значение. Нормы уголовного закона содержат в себе соответствующую положительную или отрицательную моральную и правовую оценку определенного вида посткриминального поведения. Квалифицируя это поведение, юрист реализует указанную государственно-правовую оценку.

Правильная квалификация непреступного поведения лица после совершения им преступления служит средством обеспечения прав и интересов обвиняемого, подсудимого, осужденного и лица, отбывающего наказание. Так, если лицо явилось с повинной, а следователь не зафиксировал этого в процессуальных документах, или суд без достаточных к тому оснований не признал данное обстоятельство в качестве смягчающего ответственность, то тем самым не только нарушаются права обвиняемого и подсудимого, но и сводится на нет воспитательное воздействие соответствующей нормы УК, ослабляется воспитательная функция правосудия, подрывается авторитет правоохранительных органов, осложняется работа по раскрытию преступлений, возмещению материального ущерба и предупреждению новых преступных посягательств.

От правильной квалификации посткриминального поведения зависит возбуждение уголовного дела или освобождение от уголовной ответственности, например, по основаниям, предусмотренным примечаниями к ст.ст. 126, 205, 206, 208, 222, 223 и другим статьям УК РФ.

От правильной квалификации посткриминальных деяний зависят замена назначенного наказания другим, более строгим (ч. 5 ст. 46, ч. 3 ст. 49, ч. 4 ст. 50, ч. 5 ст. 53, ч. 6 ст. 531 УК РФ), отмена условного осуждения (ст. 74 УК РФ), условно-досрочного освобождения от отбывания наказания (ч. 7 ст. 79 УК РФ) и отсрочки отбывания наказания (ч. 2 ст. 82, ч. 2 ст. 821 УК РФ), досрочное снятие судимости (ч. 5 ст. 86 УК РФ) и решение других вопросов.

---

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12. С. 21-22.

ГЛАВА 3. ЭТАПЫ И АЛГОРИТМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

§ 1. Этапы квалификации преступлений

В теории уголовного права считается, что процесс квалификации преступлений проходит определенные этапы[1] или стадии[2]. При этом понятия «этап квалификации» и «стадия квалификации» иногда используются как синонимы.

Думается, следует согласиться с утверждением А.И. Рарога о том, что «…вряд ли правомерно использование в одном и том же значении различных терминов «этап» и «стадия»[3]. Стадия – это период, ступень в развитии чего-нибудь, а этап – отдельный момент какого-нибудь процесса[4]. «…В рамках учения об уголовно-правовой квалификации вполне допустимо отличать одно от другого, усматривая в стадиях некоторого рода целое, а в этапах – составную часть стадии»[5]. В связи с этим предлагается под стадиями квалификации преступлений понимать качественно различающиеся между собой ступени уголовно-правовой оценки содеянного, а под этапами – отдельные, связанные друг с другом квалификационные действия.

По вопросу о том, какие этапы (стадии) квалификации преступлений существуют, высказаны различные точки зрения. При этом то, что одни авторы называют этапами (стадиями) квалификации преступлений, другие именуют условиями (предпосылками) правильной их квалификации. Так, А.В. Наумов, А.С. Новиченко, В.И. Малыхин и С.А. Тарарухин[6] выделили три этапа квалификации преступлений: 1) установление фактических обстоятельств дела; 2) установление уголовно-правовой нормы, которой предусмотрено квалифицируемое деяние; 3) установление тождества признаков квалифицируемого деяния признакам определенного

---

[1] См.: Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений. С. 56; Корнеева А.В. Указ. соч. С. 9; Толкаченко А.А. Указ. соч. С. 16; Рарог А.И. Настольная книга судьи при квалификации преступлений. М., 2006. С. 16-17.

[2] См.: Новоселов Г.П. Уголовно-правовая квалификация // Уголовное право. Особенная часть: учебник для вузов / отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. М., 1997. С. 21-26; Навроцький В.О. Теоретичні проблеми у кримінально-правовоі кваліфікації. Київ, 1999. С. 85.

[3] Рарог А.И. Настольная книга судьи при квалификации преступлений. С. 15.

[4] См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Указ. соч. С. 761, 913.

[5] Новоселов Г.П. Уголовно-правовая квалификация. С. 24.

[6] См.: Наумов А.В., Новиченко А.С. Указ. соч. С. 23; Малыхин В.И. Указ. соч. С. 37; Тарарухин С.А. Указ. соч. С. 22.

состава преступления. Т.Г. Черненко к ним присоединила еще и четвертый этап – отражение юридической оценки содеянного в уголовно-процессуальном документе[1].

А.И. Рарог и А.В. Корнеева считают, что установление фактических обстоятельств дела и уголовно-правовой нормы, предусматривающей квалифицируемое деяние, являются не этапами квалификации, а ее предпосылками[2]. Эту точку зрения четко сформулировал В.Н. Кудрявцев: установление фактических обстоятельств дела, уяснение содержания уголовно-правовой нормы, выяснение юридической силы соответствующего источника и т.д. сами по себе не составляют содержания процесса квалификации, а лишь создают для него необходимые предпосылки (условия), обеспечивающие правильное применение уголовного закона[3].

Правильность этой точки зрения уже была аргументирована в первой главе настоящего труда. Квалификация преступления относится к той части процесса применения норм уголовного права, которая состоит в установлении соответствия признаков квалифицируемого деяния признакам определенного состава преступления и закреплении этого соответствия в правоприменительном акте.

В.Н. Кудрявцев этапы квалификации преступлений связал со стадиями уголовного процесса. Он считал, что первый этап начинается с выдвижения версий относительно уголовно-правовой оценки того деяния, о котором стало известно лицу, производящему дознание, следователю, прокурору, судье, и завершается возбуждением уголовного дела. Второй этап начинается после возбуждения дела и заканчивается вынесением постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого. Третий этап квалификации содеянного осуществляется при составлении обвинительного заключения, четвертый – при предании обвиняемого суду, пятый – при судебном рассмотрении дела, шестой – в суде кассационной или надзорной инстанции[4]. Названные В.Н. Кудрявцевым этапы квалификации преступлений фактически не являются таковыми. Это не этапы установления точного соответствия между признаками совершенного деяния и признаками состава преступления, а стадии уголовного процесса, на которых осуществляется квалификация.

Б.А. Куринов выделил следующие этапы квалификации преступлений: 1) установление общих признаков преступления (общественная опасность, противоправность, виновность); 2) выявление родовых при-

[1] См.: Черненко Т.Г. Квалификация преступлений: вопросы теории. С. 10-11.

[2] См.: Рарог А.И. Настольная книга судьи при квалификации преступлений. С. 14; Корнеева А.В. Указ. соч. С. 9.

[3] См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. С. 13.

[4] См.: Там же. С. 226-238.

знаков преступления; 3) выявление и сопоставление видовых признаков преступления[1].

В.Г. Шумихин считает правильной методику квалификации преступлений, включающую три этапа: 1) установление типа правонарушения, когда выясняется вопрос, является ли содеянное преступлением или иным правонарушением; 2) выяснение родовых признаков деяния; 3) выявление видовых признаков деяния[2].

Несколько иные этапы квалификации преступлений указала А.В. Корнеева: 1) предположение о том, что совершено преступление, выдвижение общей версии о событии преступления; 2) выдвижение квалификационных версий, т.е. выявление группы родственных составов преступлений; 3) разграничение смежных составов преступлений и выбор конкретной уголовно-правовой нормы, по которой квалифицируется деяние[3].

Как мы видим, позиции Б.А. Куринова, В.Г. Шумихина и А.В. Корнеевой близки друг к другу и являются правильными с точки зрения действующего уголовного законодательства и потребностей практики его применения. Правильность этой точки зрения подтверждается тем, что, осуществляя квалификацию, юрист распределяет воспринятые им факты по классам, родам и видам. При этом процесс квалификации как бы движется по вертикали от общего к особенному и далее – к единичному. Этому делению и соответствуют вышеназванные этапы квалификации.

Обстоятельства, соответствующие признакам состава преступления, должны быть установлены точно и полно, так как неустановление хотя бы одного из признаков равносильно отсутствию данного состава преступления. Однако в ходе раскрытия преступления могут быть обнаружены не все, а лишь отдельные признаки преступления. «Недостающие» элементы (признаки) состава преступления заменяются предположениями, т.е. версиями об элементах (признаках) состава преступления, которые подлежат установлению. Указанным версиям соответствуют версии квалификации по элементам состава преступления. Значение этих версий квалификации состоит в том, что они предопределяют уголовно-правовую программу расследования преступлений, способствуют всестороннему и планомерному исследованию обстоятельств дела. Поэтому оперативному работнику, дознавателю, следователю и прокурору нужно хорошо знать уголовное законодательства, четко представлять себе признаки конкретных составов преступлений уметь выдвигать все возможные версии квалификации.

---

[1] См.: Куринов Б.А. Указ. соч. С. 67.

[2] См.: Шумихин В.Г. Указ. соч. С. 5-6.

[3] См.: Корнеева А.В. Указ. соч. С. 12.

Выдвижение версий квалификационного характера, охватывающих предположения об элементах состава преступления, не противоречит общей теории квалификации преступлений. В уголовно-правовой науке и практике утвердилось мнение, что квалификацию преступления необходимо проводить по элементам состава, последовательно начиная этот процесс с объекта, объективной стороны, субъекта и субъективной стороны[1].

Выдвигая и намечая версии квалификационного характера, следователь (дознаватель) тем самым намечает характерные следственные версии, построение которых происходит по определенной программе, имеющей характер формально-логического алгоритма. Такая программа дает возможность контролировать ход расследования преступления таким образом, чтобы не было пропущено ни одно обстоятельство, имеющее значение для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, и можно было бы охватить все возможные версии расследования.

Конечно, нельзя требовать строгой последовательности разрешения вопросов при построении программы расследования преступления. Она будет зависеть от того, какие обстоятельства подлежат первоочередному выявлению, исходя из тактических приемов расследования, особенностей преступного деяния. Вопросы программы квалификации и расследования преступления могут быть поставлены в любой последовательности. В одних случаях решение вопросов целесообразно начать с установления признаков объективной стороны преступления, когда субъект преступления неизвестен (например, при краже имущества), в других – с выяснения признаков совершенного общественно опасного деяния и субъекта преступления (например, при совершении воинских и должностных преступлений), в третьих – с выяснения признаков деяния и объекта посягательства (например, при покушении на жизнь судьи или следователя).

Из всего сказанного можно заключить, что официальная квалификация преступления проходит следующие стадии и этапы:

1. Предварительная (первоначальная) квалификация, которая заключается в решении вопроса о том, является ли содеянное преступлением или непреступным деянием. Эта стадия состоит из нескольких этапов:

а) выдвижение общей версии о том, что совершено преступление, проверка наличия или отсутствия в содеянном общих признаков преступления (общественная опасность деяния, противоправность, виновность);

[1] См.: Куринов Б.А. Указ. соч. С. 70.

б) предварительное установление подлежащей применению нормы, содержащей признаки состава преступления, которые наиболее соответствуют установленному фактическому составу преступления;

в) определение наличия обстоятельств, устраняющих преступность деяния.

2. Проверка (уточнение) предварительной квалификации, которая состоит из этапов:

а) выдвижения версий квалификации и выявления соответствующих им группы родственных (смежных) составов преступлений;

б) отграничения выбранного состава преступления от других, смежных составов;

в) квалификации содеянного по элементам выбранного состава преступления;

г) установления стадии совершения преступления;

д) квалификации действий каждого соучастника преступления;

е) оценки содеянного как совокупности преступлений.

3. Окончательное определение и закрепление результатов квалификации:

а) установление наличия или отсутствия в содеянном конкретного состава преступления;

б) составление формулы квалификации;

в) мотивирование квалификации.

Рассмотрим названные стадии квалификации преступлений.

Первая стадия. Предварительную (первоначальную) квалификацию осуществляют сотрудники уголовного розыска, дознаватели, следователи. Сотрудники уголовного розыска в случае получения информации о совершенном или готовящемся преступлении составляют рапорт об обнаружении признаков преступления (ст. 143 УПК РФ). При наличии достаточных данных, указывающих на признаки преступления (ч. 2 ст. 140 УПК РФ), орган дознания, дознаватель, руководитель следственного органа, следователь возбуждают уголовное дело, о чем выносят соответствующее постановление, в котором указывают основание для возбуждения уголовного дела, пункт, часть, статью УК РФ, на основании которых возбуждается уголовное дело (чч. 1 и 2 ст. 146 УПК РФ).

Рассмотрим этапы квалификации преступления на конкретном примере.

В одном из городских магазинов произошел пожар, причинивший крупный материальный ущерб. При осмотре пожарища были обнаружены: электроплитка с расплавленным алюминиевым чайником на ней и два сейфа, дверцы которых оказались открытыми. Внутри сейфов были несколько оплавившихся монет и обгоревшие пачки бумаг. На полу перед

сейфами лежали уцелевшие документы, пол под ними был чист, тогда как в других местах закопчен.

На первом этапе квалификации, особенно в случаях совершения неочевидных, замаскированных преступлений, в частности, в рассматриваемом случае трудно установить, имело ли место событие преступления. Поэтому на основании имеющихся фактических данных следователь выдвинул предположение, что произошло преступное событие. Предположение о том, что совершено преступление, есть общая версия о событии преступления. Квалификация преступления на первом этапе – это квалификация общей версии[1].

Приведенные в примере данные указывают на признаки преступления и являются основанием для возбуждения уголовного дела.

Когда преступление очевидно, первоначальная квалификация может правильно отражать происшедшее событие и не измениться вплоть до рассмотрения дела судом надзорной инстанции. Однако в случае совершения субъектом неочевидного преступления, когда данных, указывающих на признаки состава преступления, явно не достаточно, возникает вопрос, какую статью УК необходимо записать в постановлении о возбуждении уголовного дела? Следует согласиться с В.Н. Кудрявцевым в том, что в постановлении о возбуждении уголовного дела нужно указать такую статью, признаки которой наиболее соответствовали бы имеющимся сведениям и способствовали бы эффективному расследованию преступления[2]. Хотя при этом квалификация носит предварительный характер, это вовсе не значит, что к ней можно относиться как к ничего не значащей процедуре. К правильной квалификации преступления нужно стремиться потому, что дело может быть возбуждено только в том случае, когда имеются достаточные данные, указывающие на признаки преступления (ч. 2 ст. 140 УПК РФ).

В каких же случаях есть основания полагать, что имеются достаточные данные, указывающие на признаки преступления? Очевидно, хотя бы приблизительное установление признаков общественно опасного деяния, нарушения объекта уголовно-правовой охраны и причинения ему вреда может в большинстве случаев считаться достаточным основанием для возбуждения уголовного дела, поскольку именно это обстоятельство зачастую свидетельствует о совершении преступления, даже если его субъект был не известен[3].

Итак, на первом этапе квалификации необходимо сопоставить фактические обстоятельства дела с признаками преступления, указанного в статье Особенной части УК, и хотя бы в общем установить, предусмотрено ли общественно опасное деяние уголовным законом. Если уже

[1] См.: Ларин А.М. От следственной версии к истине. М., 1976. С. 135.

[2] См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. С. 200.

[3] См.: Там же. С. 199.

на этом этапе ясно, что содеянное охватывается конкретной нормой УК, то в уголовно-процессуальном документе записывается соответствующая формула квалификации. Если же точно не известно, какую норму УК следует применить, то необходимо выделить группу норм, предусматривающих смежные составы преступлений, и путем их разграничения выбрать норму, которая подлежит применению. Возможен выбор нескольких норм, например, при идеальной совокупности преступлений.

Далее, правоприменителю следует определить, имеются ли в квалифицируемом деянии все признаки преступления, указанные в ст. 14 УК РФ, т.е. совершено ли лицом деяние (действие или бездействие), предусмотрено ли это деяние уголовным законом, является ли оно общественно опасным, совершено ли оно виновно. Возможны случаи, когда действие (бездействие) формально содержит признаки какого-либо деяния, предусмотренного УК, но в силу малозначительности не представляет общественной опасности и поэтому преступлением не является (ч. 2 ст. 14 УК РФ). Признак общественной опасности отсутствует в случаях причинения вреда при необходимой обороне (ст. 37 УК РФ), задержании лица, совершившего преступление (ст. 38 УК), крайней необходимости (ст. 39 УК РФ), обоснованном риске (ст. 41 УК РФ), признак виновности – при причинении вреда в результате физического или психического принуждения (ст. 40 УК РФ), а признак уголовной противоправности – при причинении вреда лицом, действующим во исполнение обязательных для него приказа или распоряжения (ст. 42 УК РФ). Признак виновности отсутствует в случаях, предусмотренных ст. 28 УК РФ.

На этой стадии правоприменитель должен проверить, нет ли других обстоятельств, исключающих противоправность общественно опасного деяния, к числу которых относятся:

а) недостижение возраста, с которого наступает уголовная ответственность (ст. 20 УК РФ);

б) невменяемость лица, совершившего общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом (ст. 21 УК РФ);

в) неспособность несовершеннолетнего во время совершения общественно опасного деяния в полной мере сознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством (ч. 3 ст. 20 УК РФ);

г) добровольный отказ от преступления (ст. 31 УК РФ);

д) обстоятельства, предусмотренные примечаниями к ст.ст. 151, 308, 316, 322 УК РФ.

Об установлении общих признаков преступлений на первой стадии квалификации преступления говорится в ст. 448 УПК РФ, регламентирую-

щей порядок возбуждения уголовного дела по факту совершения деяния, содержащего признаки преступления, в отношении отдельных категорий лиц.

Вторая стадия. На этой стадии квалификации правоприменитель, чтобы избежать квалификационной ошибки, осуществляет квалификацию по элементам состава преступления. Среди юристов нет согласия в том, с какого элемента состава преступления следует начинать эту квалификацию. Так, Н.Ф. Кузнецова предлагает это делать с объективных признаков (объекта и объективной стороны), а затем перейти к субъективным признакам[1]. Л.Д. Гаухман считает, что сопоставление фактических данных с составом преступления начинается с идентификации признаков объективной стороны преступления, затем субъекта преступления, субъективной стороны преступления и заканчивается установлением объекта посягательства[2]. С точки зрения В.А. Никонова, процесс квалификации нужно начинать с признаков субъекта (если он имеется в наличии), но центральное место принадлежит признакам объективной стороны[3].

Однако следует согласиться с Е.В. Благовым и А.В. Корнеевой в том, что процесс квалификации преступлений следует начинать с сопоставления признаков объективной стороны фактического и юридического составов преступлений. Это объясняется тем, что, во-первых, дознаватель, следователь непосредственно воспринимают объективную сторону и субъекта преступления (если он установлен), во-вторых, во всех статьях Особенной части УК РФ закреплены признаки объективной стороны состава преступления, а остальные признаки преступления могут быть и не указаны.

Объективная сторона состава преступления включает общественно опасное деяние, способ, орудия, средства, место, время и обстановку его совершения, а также последствие совершения деяния и причинную связь между деянием и последствием. Квалификацию преступления целесообразно начать с идентификации деяния, поскольку, во-первых, основным признаком преступления является совершение общественно опасного деяния в форме действия или бездействия, во-вторых, деяние – признак всех без исключения составов преступлений. Затем следует перейти к идентификации способа, орудий и средств совершения деяния. После этого переходят к квалификации общественно опасного последствия, поскольку оно следует за деянием, является признаком не любого, а только материального состава преступления.

Далее Е.В. Благов рекомендует квалифицировать содеянное в следующей последовательности: по объекту → субъекту преступления → субъективной стороне[4].

---

[1] См.: Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений. С. 60, 62.

[2] См.: Гаухман Л.Д. Указ. соч. С. 313-314.

[3] См.: Никонов В.А. Указ. соч. С. 59.

[4] См.: Благов Е.В. Применение уголовного права. С. 111-113.

Думается, на практике эта последовательность квалификационных действий может быть не соблюдена, так как в одних случаях целесообразно продолжить квалификацию содеянного по субъекту преступления (например, при совершении воинских и должностных преступлений), в других – по субъективной стороне преступления (например, при нарушении правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств), в третьих – по объекту и предмету посягательства (например, при угоне транспортных средств или совершении экологического преступления, посягающего на сохранность животного мира). По-видимому, квалификация содеянного по объекту преступления в большинстве случаев осуществляется после квалификации по субъективной стороне и субъекту преступления, ибо цель действий субъекта и его признаки указывают на непосредственный объект посягательства. Однако субъект преступления и направленность его умысла могут быть не известны, например, при угоне транспортного средства. Поэтому после установления признаков неправомерного завладения транспортным средством требуется квалифицировать его по объекту и предмету преступления.

В нашем примере с пожаром в магазине после обнаружения признаков преступления квалификация содеянного вступает во вторую стадию. На этой стадии выявляются родовые признаки преступного деяния, устанавливается родовой объект посягательства и какой главой УК охватывается совершенное преступление. *Для примера возьмем только те версии, которые касаются пожара в магазине:*

1) пожар мог возникнуть в результате нарушения правил пожарной безопасности при эксплуатации электроплитки кем-либо из работников магазина;

2) пожар мог возникнуть от неосторожного обращения с огнем. Этим двум предположениям соответствует версия о квалификации содеянного по ст. 168 УК РФ (уничтожение или повреждение имущества по неосторожности);

3) причиной пожара мог быть поджог, ответственность за который предусмотрена ч. 2 ст. 167 УК РФ. Вместе с тем обстоятельства происшествия дают основание полагать, что: а) в магазине совершена кража денег и товаров, а поджог совершен с целью сокрытия следов преступления; б) кража инсценирована работниками магазина, а здание подожжено с целью сокрытия недостачи или хищения имущества.

Как мы видим, все перечисленные версии связывает один и тот же известный факт – уничтожение чужого имущества в результате пожара. Несмотря на то, что виновный пока не известен, неясно, действовал ли он умышленно или по неосторожности и с какой целью, данный факт указывает на объект посягательства – собственность. По этим призна-

кам выделяется группа составов преступлений, расследование которых ведется согласно методике раскрытия определенного рода преступлений, совершенных данным способом.

Третья стадия. Здесь лицо, производящее квалификацию, приступает к выяснению и отождествлению конкретных признаков преступления, т.е. устанавливает вид преступления, статью Особенной части УК, которая предусматривает квалифицируемое деяние. Продолжаются сбор и оценка фактического материала, проверка каждой из выдвинутых версий. По мере выявления все новых и новых фактов либо подтверждается, либо изменяется первоначальная версия квалификации.

По вышеизложенному делу была проведена пожарно-техническая экспертиза, которая дала отрицательное заключение о возможности загорания в результате нарушения правил пользования электроплиткой. У алюминиевого чайника, найденного на электроплитке, расплавилось не дно, а верхняя его часть, что указывает на действие огня на него не снизу, а сверху.

Методом исключения других маловероятных версий следователь предположил, что наиболее вероятной причиной пожара является поджог. Об этом свидетельствовали: место возникновения пожара – помещение администрации магазина, показания кочегара Прошина о том, что около двух часов ночи он слышал там ходьбу, стук, звон рассыпанных монет, что он не мог выйти из кочегарки, поскольку дверь была подперта снаружи, и при появлении дыма пришлось вылезать через окно. По утверждению кассиров, в сейфах находилось более 5 тыс. руб. Фактов недостач и хищений, совершенных работниками магазина, не установлено. Полученные данные укрепили версию следователя о краже из магазина и поджоге с целью сокрытия следов преступления.

В дальнейшем расследование преступления ведется согласно требованиям уголовного и уголовно-процессуального законодательства по установлению обстоятельств, подлежащих доказыванию по делу (ст. 73 УПК РФ). При этом параметры доказывания опять-таки определяют уголовно-правовые нормы.

На этой стадии закрепляются результаты уголовно-правовой квалификации. Под результатом квалификации понимается итоговый вывод о наличии или об отсутствии в содеянном признаков конкретного состава преступления. Уголовно-правовая квалификация фактических обстоятельств дела может привести к следующим результатам:

Содеянное является:

а) оконченным преступлением;

б) приготовлением к преступлению или покушением на преступление;

в) соучастием в преступлении;

г) совокупностью преступлений;

д) рецидивом преступлений.

2. Содеянное не является преступлением, поскольку:

а) деяние в силу малозначительности не представляет общественной опасности;

б) деяние совершено при обстоятельствах, исключающих его преступность;

в) отсутствуют один или несколько признаков состава преступления.

Если установлены вид преступления и статья Особенной части УК, предусматривающая квалифицируемое деяние, правоприменитель приступает к юридическому закреплению точного соответствия между фактическим составом и юридическим составом конкретного преступления. Это соответствие записывается в уголовно-процессуальных документах, составляемых работниками следствия, прокуратуры и суда. Требование указать пункт, часть, статью УК в процессуальном акте содержится в ч. 2 ст. 146 (в постановлении о возбуждении уголовного дела), ч. 2 ст. 171 (постановлении о привлечении в качестве обвиняемого), ч. 1 ст. 220 (обвинительном заключении), ч. 2 ст. 223^{1} (уведомлении о подозрении в совершении преступления), ч. 1 ст. 225 (обвинительном акте), ч. 1 ст. 226^{7} (обвинительном постановлении), ч. 1 ст. 308 (в обвинительном приговоре) УПК РФ.

Результат квалификации закрепляется в *формуле квалификации*, которая представляет собой отраженную в уголовно-процессуальном акте совокупность буквенных и цифровых обозначений, указывающих статьи (пункт, часть статьи) Особенной и Общей частей уголовного закона, по которым квалифицируются фактические обстоятельства дела. При записи квалификации придерживаются принципа следования от меньшего к большему: пункт → часть статьи → статья → Уголовный кодекс Российской Федерации. Эти слова сокращают следующим образом: п. – пункт, ч. – часть, ст. – статья, УК РФ – Уголовный кодекс Российской Федерации. Например, умышленное причинение легкого вреда здоровью, совершенное из хулиганских побуждений, записывается так: п. «а» ч. 2 ст. 115 УК РФ.

Если часть статьи, предусматривающей ответственность за квалифицируемое деяние, содержит несколько пунктов, то в процессуальном акте необходимо обязательно указать все пункты, часть и номер статьи УК. Например, при квалификации кражи, совершенной по предварительному сговору группой лиц, с проникновением в хранилище и причинением значительного ущерба гражданину следует указать пп. «а», «б» и «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ. Если под одним и тем же номером имеется несколько

статей (например, ст.ст. 185, 185[1], 185[2], 185[3], 185[4], 185[5], 185[6] УК РФ), то необходимо указать верхний индекс статьи. Название и абзацы статьи при квалификации преступлений указывать не принято.

Нарушение требований Общей части УК, отсутствие указания на пункт или часть статьи УК, по которой квалифицировано содеянное, применение не той статьи или не тех пункта и (или) части статьи Особенной части УК, которые подлежали применению, является основанием отмены или изменения приговора судом апелляционной, кассационной или надзорной инстанции.

Если действия (бездействие) лица квалифицируются по статье уголовного закона в новой редакции, то необходимо в процессуальном акте после номера статьи УК поставить дату новой ее редакции. Например, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 18 января 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Федерального закона от 1 июля 1994 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» содержится следующая запись квалификации: ч. 3 ст. 89, ч. 2 ст. 144 УК (в редакции Закона РФ от 1 июля 1994 г.)[1].

При квалификации приготовления и покушения на преступление обязательна ссылка на соответствующую часть ст. 30 УК РФ. Например, приготовление к хищению наркотических средств без отягчающих обстоятельств квалифицируется по ч. 1 ст. 30 и ч. 1 ст. 229 УК РФ.

При совершении преступления подстрекателем, организатором, пособником содеянное квалифицируется по соответствующей части ст. 33 УК и статье Кодекса, предусматривающей ответственность за совершенное исполнителем преступление. Например, пособничество указанному хищению наркотических средств квалифицируется по ч. 5 ст. 33 и ч. 1 ст. 229 УК РФ.

В.Н. Кудрявцев считает, что помимо ст.ст. 30 и 33 УК РФ при квалификации деяний возможна ссылка и на некоторые другие статьи Общей части УК. Например, ст. 25 УК РФ могла бы указываться в сочетании с теми статьями Особенной части УК, которые допускают различные формы виновности, для указания на то, что в данном случае преступление было совершено умышленно, а не по неосторожности[2].

По обоснованному мнению Г.К. Буранова, если при квалификации неоконченного преступления требуется ссылка на ст. 30 УК, а для квалификации соучастия в преступлении – на ст. 33 УК, то логично было бы в правовой оценке содеянного отражать наличие отягчающих обстоятельств,

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 4. С. 1.

[2] См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. С. 10.

указывая на предусматривающие их пункты ч. 1 ст. 63 УК[1]. Следует дополнить: в уголовно-правовой оценке нуждаются не только отягчающие наказание обстоятельства, но и смягчающие обстоятельства (например, явка с повинной, добровольное возмещение имущественного ущерба).

А.И. Рарог поддержал предложение Г.К. Буранова, дополнив изложенные им аргументы еще одним: УПК РФ включил обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, в предмет доказывания по уголовному делу (п. 6 ч. 1 ст. 73), требуя указывать их в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого (п. 7 ч. 1 ст. 220), обвинительном акте (п. 7 ч. 1 ст. 225) и приговоре (п. 6 ч. 1 ст. 299).

Предложения Г.К. Буранова и А.И. Рарога о квалификации обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, следует признать правильными и обоснованными. Эти обстоятельства не входят в состав преступления и подлежат самостоятельной уголовно-правовой оценке. Квалификации подлежат: посткриминальное поведение лица, совершившего преступление (пп. «и», «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ); поведение потерпевшего, явившееся поводом для преступления (п. «з» ч. 1 ст. 61 УК РФ); признаки содеянного, не включенные в состав совершенного преступления (например, совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны – п. «ж» ч. 1 ст. 61 УК РФ, по экстремистским мотивам – п. «е» ч. 1 ст. 63 УК РФ, с особой жестокостью – п. «и» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

При квалификации посткриминального деяния должны указываться статья (часть статьи) и примечание (пункт примечаний) к статье УК. Например, в соответствии с п. 2 примечаний к ст. 2051 УК РФ лицо освобождается от уголовной ответственности за содействие террористической деятельности, если оно способствовало предотвращению либо пресечению преступления, совершению которого содействовало.

Некоторые статьи Общей части УК хотя и используются при идентификации отдельных признаков состава преступления, но для квалификации общественно опасного деяния в целом не применяются. Например, при квалификации кражи, совершенной организованной группой, без обращения к понятию «организованная группа», которое дается в ч. 3 ст. 35 УК РФ, не обойтись, но эта кража квалифицируется без ссылки на указанную статью.

Уголовно-правовая квалификация может быть связана с квалификацией административных и иных правонарушений в случаях совершения преступления с двойной противоправностью. Это преступление характеризуется тем, что его признаки зафиксированы как в статье уго-

[1] См.: Буранов Г.К. Отягчающие наказание обстоятельства в уголовном праве России. Ульяновск, 2002. С. 43.

ловного закона, так и в нормах других отраслей права. Причем в статьях УК они описываются в бланкетных диспозициях. Поэтому в случаях совершения такого рода преступлений необходимо производить двойную квалификацию: сначала установить наличие или отсутствие состава непреступного правонарушения, а затем квалифицировать преступное деяние. При этом в процессуальных документах необходимо указать все пункты, статьи административно-правового или иного нормативного акта, в которых сформулированы составы проступков.

По делам о преступлениях, предусмотренных ст.ст. 198, 199, 199^1 и 199^2 УК РФ, в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого, обвинительном заключении и приговоре должно быть указано, какие конкретно нормы налогового законодательства, действовавшего на момент совершения преступления, нарушены обвиняемым, осужденным. Если в обвинительном заключении отсутствуют указанные данные, что исключает возможность постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе данного обвинительного заключения, судья в силу ст. 237 УПК РФ по ходатайству стороны или по собственной инициативе должен решить вопрос о возвращении дела прокурору для устранения препятствий к его рассмотрению (п. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 декабря 2006 г. «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления»[1]).

Правильно утверждает Н.И. Пикуров, что формула квалификации преступления при бланкетной диспозиции нормы (статьи) УК должна включать два вида правовой оценки: 1) установление юридического содержания бланкетных признаков с помощью ссылки на нормативные акты различных отраслей права и 2) общий (итоговый) вывод о соответствии всей совокупности фактических признаков деяния признакам состава преступления[2].

В обвинительном заключении (п. 4 ч. 1 ст. 220 УПК РФ), обвинительном акте (п. 5 ч. 1 ст. 225 УПК РФ) и обвинительном постановлении (ч. 1 ст. 226^7 УПК РФ) формула квалификации сочетается с формулировкой предъявленного обвинения. Формулировка обвинения – это краткое словесное отображение в уголовно-процессуальном акте тех фактических обстоятельств преступления, которые соответствуют формуле квалификации. В формуле квалификации фиксируется юридическая сторона об-

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 3. С. 23.

[2] См.: Пикуров Н.И. Формула квалификации преступлений с бланкетными признаками состава // Противодействие преступности: уголовно-правовые, криминологические и уголовно-исполнительные аспекты: материалы III Российского конгресса уголовного права (29-30 мая 2008 г.). М., 2008. С. 108.

винения, а в формулировке обвинения – фактическая сторона. Например: «Таким образом, Мезенцев Никодим Алексеевич обвиняется в открытом хищении чужого имущества с незаконным проникновением в жилище, с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья, т.е. в совершении преступления, предусмотренного пп. «в», «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ».

Однако в отдельных случаях формулировка обвинения может не совпадать с формулой квалификации. Например, действия виновного были квалифицированы по п. «б» ч. 3 ст. 161 УК РФ, предусматривающей наказание за грабеж в особо крупном размере, а в формулировке обвинения указано, что грабеж совершен с незаконным проникновением в жилище, с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья, и в особо крупном размере.

Мотивирование квалификации. В случаях, предусмотренных УПК РФ, квалификация фактических обстоятельств дела должна быть мотивирована. Так, прокурор при возвращении следователю уголовного дела с обвинительным заключением для изменения квалификации действий обвиняемого обязан в постановлении мотивировать свое решение (чч. 1 и 3 ст. 221 УПК РФ). Вынося обвинительный приговор, суд в случае установления неправильной квалификации преступления обязан указать в нем основания и мотивы изменения обвинения (п. 3 ст. 307 УПК РФ).

В п. 8 постановления от 29 апреля 1996 г. «О судебном приговоре» Пленум Верховного Суда РФ указал: «В приговоре необходимо мотивировать выводы суда относительно квалификации преступления по той или иной статье уголовного закона, его части либо пункту. Признавая подсудимого виновным в совершении преступления по признакам, относящимся к оценочным категориям (тяжкие или особо тяжкие последствия, крупный или значительный ущерб, существенный вред, ответственное должностное положение подсудимого и другие), суд не должен ограничиваться ссылкой на соответствующий признак, а обязан привести в описательной части приговора обстоятельства, послужившие основанием для вывода о наличии в содеянном указанного признака.

По делу в отношении нескольких подсудимых или по делу, по которому подсудимый обвиняется в совершении нескольких преступлений, суд должен обосновать квалификацию в отношении каждого подсудимого и в отношении каждого преступления»[1].

Сказанное означает, что квалификация деяния тесно связана с ее обоснованием, аргументированием, и поэтому мотивирование квалификации целесообразно считать ее этапом. Мотивирование квалификации (переквалификации) в правоприменительном документе крепит уверен-

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 7. С. 4.

ность в ее правильности как у работников следствия, прокуратуры и суда, так и у отдельных граждан. В ч. 2 ст. 297 УПК РФ указано, что приговор считается законным, обоснованным и справедливым, если он основан на правильном применении уголовного закона.

Обоснование уголовно-правовой квалификации может включать:

– указание на существование (наличие) признаков фактического состава содеянного;

– объяснение выбора уголовно-правовой нормы;

– указание на наличие (отсутствие) в содеянном определенных признаков юридического состава преступления;

– ссылку на нормы уголовного и других отраслей права, статьи закона, в которых содержится официальное толкование признаков составов преступлений, пункты постановлений Пленума Верховного Суда РФ, решения Конституционного Суда РФ.

Отсутствие мотивировки квалификации в уголовно-процессуальном акте может привести к негативным юридическим последствиям.

§ 2. Алгоритмы квалификации преступлений

Одной из форм учебного процесса по уголовному праву являются практические занятия, на которых студенты (курсанты, слушатели) приобретают умения и навыки решения правовых задач по квалификации преступлений. Решение этих задач состоит в установлении соответствия каждого фактического признака деяния, подлежащего уголовно-правовой оценке, юридическим признакам, отраженным в уголовно-правовой норме. Иначе говоря, обучаемый должен определить, подпадает ли данный случай под уголовный закон, какое конкретно преступление было совершено. Например, обучаемому предлагается решить следующую задачу, составленную по материалам практики: *Гонгадзе нанес удар Николаеву в челюсть, сбив его с ног на землю. При этом Николаев, ударившись головой об асфальт, от полученных повреждений головы через несколько часов скончался.*

Решая задачу по квалификации содеянного, студент должен выделить определенные признаки в поведении виновного, сопоставить их с признаками состава преступления, сформулированными в законе, и указать статью (часть статьи), предусматривающую его действия. Однако нередки случаи, когда самые подготовленные студенты дают неправильную юридическую оценку подобным криминальным ситуациям.

Более того, серьезные ошибки в квалификации преступлений допускают даже опытные юристы. Указанное выше преступление Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда Грузинской ССР было

квалифицировано как умышленное тяжкое телесное повреждение, повлекшее смерть потерпевшего, и Гонгладзе осужден к десяти годам лишения свободы. Верховный Суд СССР признал квалификацию действий виновного неправильной и переквалифицировал его действия на статью, предусматривающую ответственность за неосторожное убийство, назначив ему по этой статье наказание три года лишения свободы[1].

Аналогичная проблема возникла через тридцать лет при квалификации действий спортсмена Р. Мирзаева, который 15 августа 2011 г. у клуба «Гараж» в г. Москве нанес удар левой рукой в область скулы 19-летнему студенту И. Агафонову, от чего тот скончался. Как показали судебно-медицинские экспертизы, причиной его смерти стало последствие падения на асфальт после сильного удара. Первоначально Мирзаеву было предъявлено обвинение по ч. 4 ст. 111 УК РФ, затем его действия были переквалифицированы на ст. 109 УК РФ, через некоторое время ему вновь предъявили обвинение по ч. 4 ст. 111 УК РФ и, наконец, после пятой судебно-медицинской экспертизы 26 ноября 2012 г. суд признал его виновным в причинении смерти по неосторожности и приговорил к двум годам ограничения свободы[2].

Чем же объяснить, что юрист, имеющий необходимые знания по уголовному праву, ошибается при квалификации преступлений? Изучение следственной и судебной практики показывает, что многие типичные и повторяющиеся ошибки при квалификации преступлений допускаются вследствие нарушения основных правил логики и формально-логических законов[3]. По-видимому, не каждый юрист знает порядок тех умственных действий, которые нужно производить с приобретенными в вузе знаниями по уголовному праву, и умеет оперировать ими. Выучив определенные положения лекции или учебника, студент не в состоянии применить их к конкретному факту действительности. Знания он получил, а какие мыслительные действия должен осуществить, чтобы решить возникшую задачу, его учили недостаточно.

Как научить студента умению оперировать знаниями, научить тем умственным операциям, из которых складывается решение задач? Один из путей – моделирование правильных мыслительных процессов, верной последовательности умственных действий обучаемого. В частности, можно создать модель в форме предписания о том, какие умственные опера-

---

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда СССР. 1982. № 1. С. 25-26.

[2] См.: Фалалеев М. Устроить после пикета драку не получилось. Некоторые любят погорячее // Рос. газ. 2012. 20 февр.; Его же. Под крики «Позор!». Хроника // Комсомольская правда. 2012. 28 нояб.

[3] См.: Наумов А.В., Новиченко А.С. Законы логики при квалификации преступлений. М., 1978. С. 103.

ции и в какой последовательности обучаемый должен выполнить, чтобы правильно решить задачу. Такие модели различаются в зависимости от того, в какой степени модель-предписание детерминирует действия обучаемого и гарантирует решение той или иной задачи.

Различают модели четырех видов:

1. Алгоритмы, которые гарантируют правильность и одинаковый способ решения.

2. Полуалгоритмические предписания, которые гарантируют правильность решений, но не обеспечивают одинаковых путей решения и достижения заданного результата.

3. Полуэвристические предписания, которые указывают направление, в котором следует решать задачу, но не обеспечивают одинаковость решений и их правильность.

4. Эвристические предписания, которые вообще не гарантируют решение задач в отличие от полуэвристических[1].

Как алгоритмические, так и эвристические модели имеют свои положительные и отрицательные стороны. Достоинства алгоритмического способа решения правовых задач заключаются в том, что алгоритмы:

– помогают более глубоко уяснить изучаемый предмет;

– дают систему тех знаний, которым надо учить;

– сводят воедино все те нормы и институты права, которые относятся к решению задач, при этом обучаемый может обозреть, «схватить» логику, структуру материала, все его звенья и переходы между ними;

– указывают наиболее рациональную последовательность действий по применению правовых норм, исключая нахождение решения путем «слепого» поиска;

– гарантируют во всех случаях правильность решения;

– являются средством управления теми мыслительными процессами, которые должны происходить в сознании обучаемого, средством формирования рациональных методов анализа, синтеза и распознавания правовых явлений;

– могут выполнять функции контроля и самоконтроля.

Преимущества эвристических методов решения задач:

– значительно сокращается время решения;

– решение носит творческий характер.

Однако эти достоинства эвристики не снимают проблему алгоритмизации обучения в процессе преподавания юридических дисциплин. Исследования, проведенные В.Н. Кудрявцевым, показали, «...что большинство эвристических приемов не имеет преимуществ перед строгим

[1] См.: Ланда Л.Н. Умение думать. Как ему учить? М., 1975. С. 30-35.

формально-логическим алгоритмом квалификации»[1]. Если алгоритм не может привести к неправильному выводу, то эвристическое решение может повлечь серьезные ошибки. Исходя из того, что законность – важнейший принцип деятельности правоохранительных органов и должностных лиц, применяющих уголовный закон, мы не можем ради быстроты решения поступиться его точностью. Поэтому разработка научно обоснованных алгоритмов (программ) квалификации, которые могли бы использоваться как в учебной, так и в практической деятельности, – одна из проблем теории квалификации преступлений.

Скептики могут возразить: обучение алгоритмам ведет к «шаблонизации» мышления, в то время как надо воспитывать у студентов (курсантов, слушателей) творческое отношение к делу. Думается, это опасение напрасно, поскольку юрист должен знать порядок, логику умственных операций, приводящих к решению той или иной задачи.

Понятие и виды алгоритмов. Некоторые педагоги под алгоритмами понимают приведенный в систему перечень тем, разделов и параграфов, связанных между собой логической последовательностью. Иногда говорят, что достаточно распределить материал по формам занятий (лекции, семинары и т.п.), определить время, необходимое на его изучение, установить формы контроля – и алгоритм готов. Однако здесь еще нет алгоритма. По алгоритмом понимают точное однозначно понимаемое предписание о выполнении в определенной последовательности элементарных операций для решения любой из задач, принадлежащих к некоторому классу[2].

По мнению В.А. Никонова, «…алгоритм квалификации преступлений – это правила, сформулированные на языке уголовного закона и определяющие процесс преобразования исходной уголовно-правовой информации (описание поведения индивида) в искомую (состав преступления)»[3]. Все же, думается, алгоритм – это не правила, а система операций, применяемых по строго определенным правилам, которая после последовательного их выполнения приводит к решению постановленной задачи[4].

Виды алгоритмов. Различают алгоритмы обучения и алгоритмы обучающие.

Алгоритмы обучения определяют последовательность действий преподавателя, порядок решения им дидактических задач. Исходя из

[1] Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. С. 196.

[2] См.: Талызина Н.Ф. Теоретические проблемы программированного обучения. М., 1969. С. 41-42.

[3] Никонов В.А. Указ. соч. С. 58.

[4] См.: Современный словарь иностранных слов. СПб., 1994. С. 31.

того, что преподавание – это творческий процесс, алгоритмы обучения должны применяться в ограниченных пределах.

Алгоритмы обучающие определяют последовательность операций, проводимых учащимися при решении учебных задач. Эти алгоритмы создаются с целью формирования у них определенных знаний и приемов познавательной деятельности. Они выступают, с одной стороны, как предмет усвоения, с другой – как средство усвоения знаний. Алгоритмы квалификации преступлений относятся к обучающим.

Уголовно-правовые алгоритмы определяют логически обусловленную последовательность действий юриста по установлению соответствия признаков квалифицируемого общественно опасного деяния и признаков состава преступления, предусмотренного УК. Алгоритмы квалификации – это алгоритмы распознавания, позволяющие установить, какой признак состава преступления присутствует в содеянном, к какому виду преступлений относится совершенное лицом деяние, какой именно состав преступления содержится в его действиях.

Алгоритмы могут быть общими и частными. Специалисты различают общий (генеральный, типовой) алгоритм квалификации преступлений и частные алгоритмы квалификации отдельных преступлений или их разграничения.

В.А. Никонов в своем генеральном алгоритме квалификации преступлений предусмотрел следующие шаги:

1. Упорядочение имеющейся первоначальной информации (по физическим и юридическим лицам, вещам и фактам).

2. Формализация имеющейся первоначальной исходной информации.

3. Выявление в первоначальной исходной информации признаков преступления, присущих преступлениям определенного рода и вида, конкретным преступлениям.

4. Определение круга признаков конкретных составов преступлений.

5. Проверка наличия или отсутствия обстоятельств, исключающих преступность деяния, а также иных правовых препятствий для уголовного преследования (необходимая оборона, крайняя необходимость, малозначительность деяния, истечение сроков давности привлечения к уголовной ответственности, отсутствие заявления потерпевшего по делам частного и частно-публичного обвинения, специально предусмотренные виды деятельного раскаяния и т.д.).

6. Установление тождества признаков поведения конкретного индивида признакам конкретного состава преступления.

7. Определение возможности реализации принципов действия уголовного закона в пространстве и по кругу лиц.

8. Определение уголовного закона, имеющего силу.

9. Принятие окончательного решения, проверка, оформление и использование полученного результата[1].

Типовой алгоритм квалификации преступлений, составленный Е.В. Благовым, включает принятие решения о предусмотренности (или непредусмотренности) установленных фактических обстоятельств признакам:

1. Объективной стороны состава преступления, в качестве которых выступают: общественно опасное поведение (действие или бездействие); способ, орудия или средства совершения деяния; общественно опасные последствия; причинная связь; место, время и обстановка совершения деяния.

2. Объекта преступления.

3. Субъекта преступления, которыми являются: наличие физического лица, достижение им определенного возраста, вменяемость, специальный субъект.

4. Субъективной стороны состава, которыми являются эмоции, мотив, цель, вина[2].

Алгоритм квалификации преступлений, изложенный Г.В. Назаренко и А.И. Ситниковой, сходен с алгоритмом Е.В. Благова, но в нем другой порядок квалификации по элементам состава преступления: объективная сторона → субъект → субъективная сторона → объект[3].

Проблема алгоритмизации квалификации преступлений тесно связана с проблемой этапов квалификации преступлений. От того, какие этапы квалификации юристом выделяются, зависит построение общего и частных алгоритмов квалификации, а также алгоритмов разграничения преступлений. Так, С.М. Мальков в алгоритм процесса квалификации преступлений, связанных с нарушением установленных правил взаимоотношений между военнослужащими, включил: установление фактических обстоятельств совершенного общественно опасного деяния; оценку видового, непосредственного и дополнительного объектов преступления; анализ признаков потерпевшего; определение вида и особенностей общественно опасного деяния; установление (уяснение) других признаков состава преступления[4]. Однако установление фактических обстоятельств совершенного преступления не является этапом квалификации.

Общий алгоритм квалификации преступлений должен совпадать с этапами квалификации и включать следующие расположенные в определенной последовательности действия:

---

[1] См.: Никонов В.А. Указ. соч. С. 62-63.

[2] См.: Благов Е.В. Применение уголовного права. С. 110-115.

[3] См.: Назаренко Г.В., Ситникова А.И. Указ. соч. С. 12-17.

[4] Мальков С.М. Квалификация преступлений, посягающих на установленные правила взаимоотношений между военнослужащими: учеб. пособ. Красноярск, 2009. С. 15.

– установить, хотя бы в общих чертах, предусмотрено ли совершенное деяние статьей Особенной части УК РФ;

– проверить, имеются ли в квалифицируемом деянии все признаки преступления, указанные в ст. 14 УК РФ;

– сопоставить признаки объективной стороны фактического и юридического составов преступлений в следующей последовательности: деяние → способ, орудия и средства его совершения → последствия → причинная связь между деянием и последствием;

– сопоставить признаки субъективной стороны фактического и юридического составов преступлений в следующей последовательности: цель → мотив → вина → эмоции;

– сопоставить признаки субъекта преступления в следующей последовательности: возраст → вменяемость (ограниченная вменяемость) → дополнительные признаки субъекта;

– установить роль лица в совершении преступления, т.е. было ли это лицо исполнителем, организатором, подстрекателем или пособником;

– проверить, не совершено ли преступление группой лиц по предварительному сговору, в составе организованной группы или преступного сообщества (преступной организации);

– установить стадию совершения преступления: приготовление, покушение, оконченное преступление;

– проверить наличие или отсутствие обстоятельств, исключающих преступность деяния (признаков необходимой обороны, крайней необходимости и т.д.);

– проверить действие выбранной нормы уголовного закона во времени, в пространстве и по кругу лиц.

Частные алгоритмы могут касаться установления отдельных признаков состава преступления (например, вины, субъекта преступления), стадии совершения преступления, формы соучастия в преступлении, квалификации отдельных преступлений, их разграничения[1].

Конструирование алгоритмов квалификации (распознавания) преступлений. В педагогической, психологической и юридической литературе нет каких-либо четких и достаточно полных указаний о том, как нужно конструировать обучающие алгоритмы.

Работа над созданием алгоритма квалификации должна пройти следующие этапы:

1. Выделение всех необходимых, существенных признаков распознаваемого явления. В алгоритме квалификации преступлений они выступают как признаки состава преступления.

[1] См.: Приложения 1-7.

2. Разделение этих признаков на общие, особенные и отдельные с тем, чтобы затем смоделировать переход от общего к отдельному.

3. Определение исходного признака (признаков), с которого начинается построение алгоритма. С учетом того, что алгоритм должен кратчайшим путем вести к решению задачи, построение алгоритма квалификации целесообразно начать с формулирования признаков общественно опасного деяния и его последствия (если состав материальный), а затем переходить к другим объективным признакам – к предмету преступления, потерпевшему от преступления, субъекту преступления. Именно эти признаки позволяют впоследствии охарактеризовать субъективную сторону и объект преступления.

4. Формулирование отдельных алгоритмических предписаний, операций. Предложения в предписаниях могут быть сформулированы в вопросительной или повелительной форме. Предписания должны быть точными, общепонятными и однозначными. Не должно быть двусмысленности и произвольности толкования понятий, употребляемых в предписаниях. Здесь составитель алгоритма встречается с большой трудностью, которая заключается в существовании большого количества бланкетных диспозиций и оценочных понятий, которые могут быть истолкованы неоднозначно. В связи с этим некоторые понятия следовало бы прокомментировать в специально помещенном рядом с алгоритмом пояснительном тексте.

5. Построение алгоритма можно производить: а) «сверху вниз», опуская ветви алгоритма, или б) «снизу вверх», как бы надстраивая ветви алгоритма. Поскольку алгоритм должен вести к решению задачи кратчайшим путем, то очередность, последовательность проверки признаков следует устанавливать с учетом их вероятности, частоты встречаемости в распознаваемом предмете или явлении. Однако главное внимание при этом должно быть обращено не на то, в какой последовательности выяснять вопросы разграничения и квалификации преступлений, а на то, чтобы ни один из них не был пропущен.

Как правило, алгоритмы строятся дихотомически, т.е. переход от одного предписания к другому осуществляется на основе двоичного выбора. Такие алгоритмы называют дихотомическими, двучленными или бинарно-альтернативными. Для целей квалификации преступлений рекомендуется строить разветвленные алгоритмы, представляющие собой перечень вопросов, требующих однозначного ответа: «да» или «нет».

Алгоритмы, в которых решение осуществляется путем не двоичных, а множественных выборов называются политомическими. В таком алгоритме первоначальный выбор осуществляется из большого числа возможностей.

Соблюдая, указанные правила, строится «дерево» признаков алгоритма. Избыточные признаки, приводящие к одному и тому же выводу, исключаются.

Практическая проверка работы алгоритма. Для этого подбираются конкретные случаи из практики и казусы.

Методика применения алгоритмов довольно проста. Изучив рекомендованную литературу, усвоив теоретические положения темы, обучаемый переходит к решению задач. Допустим, ему необходимо решить следующую задачу. *Волков ночью через окно приник в помещение магазина. В это время сработала сигнализация. Услышав вой сирены, Волков взял четыре бутылки водки и выпрыгнул на улицу. Подбежавшего к магазину сторожа Волков сбил с ног и, угрожая ножом, с похищенной водкой скрылся.*

Перед обучаемым возникает вопрос: какое преступление совершил Волков – кражу, грабеж или разбой? Поиск решения он проводит по алгоритму разграничения преступлений против собственности. Каждый из поставленных в алгоритме вопросов допускает только один из двух ответов: имеется ли в содеянном данный признак или нет. Ответ на один вопрос предопределяет переход к следующему вопросу. Постепенно двигаясь по алгоритму сверху вниз и проверяя наличие или отсутствие в действиях указанного в задаче лица каждого из обозначенных в алгоритме признаков, обучаемый приходит к заранее определенному правильному выводу[1].

[1] См.: Приложение 5. Алгоритм квалификации хищений чужого имущества.

ГЛАВА 4. УГОЛОВНЫЙ ЗАКОН И ЕГО ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

§ 1. Уголовный закон – основа квалификации преступлений

Среди стадий применения уголовного закона особое внимание обращает на себя квалификация преступлений, занимающая весьма важное место в деятельности правоохранительных органов.

Под уголовным законом понимается нормативный правовой акт, принятый в форме федерального закона Государственной Думой Федерального Собрания РФ, содержащий юридические нормы, в которых устанавливаются основания, пределы и принципы уголовной ответственности, круг общественно опасных деяний, признаваемых преступлениями, наказания и другие меры уголовно-правового характера, которые могут быть назначены лицам, совершившим эти деяния, а также основания освобождения от уголовной ответственности или от наказания.

Уголовный закон в РФ выступает единственной правовой основой квалификации преступлений. Такой вывод следует как из текста УК РФ, так и из самого понятия квалификации преступлений.

Существенным достоинством действующего уголовного закона РФ для квалификации преступлений является его кодифицированный вид.

Принцип законности в уголовном законодательстве nullum crimen, nulla poena sine lege (нет преступления, нет наказания без указания на то в законе), получивший конкретизацию в ч. 1 ст. 19 и ч. 2 ст. 54 Конституции РФ, закреплен в ч. 1 ст. 3 УК РФ и определяет, что преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только УК РФ.

Действующий УК РФ в соответствии с ч. 2 ст. 1 основывается на общепризнанных принципах и нормах международного права. Несмотря на то, что международно-правовые нормы, предусматривающие признаки составов преступлений, должны применяться судами РФ в тех случаях, когда норма УК РФ прямо устанавливает необходимость применения международного договора РФ (например, статьи 355 и 356 УК РФ[1]), признаков составов преступлений вышеназванные принципы и нормы не образуют и самостоятельной основой квалификации преступления не являются.

[1] Пункт 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 (в ред. от 05.03.2013) «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

Не следует признавать основой квалификации преступления решения Европейского Суда по правам человека. Толкование правовых норм, содержащееся в решениях Суда, имеет в соответствии со ст. 46 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод обязательную силу для государства-участника Конвенции, являвшегося стороной в деле[1]. Например, Европейский Суд по правам человека в Постановлении от 24 апреля 2014 г. констатировал, что при рассмотрении уголовного дела в отношении Семенова имело место нарушение п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Установленное Европейским Судом нарушение положений Конвенции при рассмотрении судом РФ уголовного дела послужило в соответствии с подп. «б» п. 2 ч. 4 ст. 413 УПК РФ основанием для возобновления производства по этому делу ввиду новых обстоятельств[2].

Используются решения Европейского Суда по правам человека, имеющие обязательное значение, при толковании уголовного законодательства РФ. Например, в решении Европейского Суда по правам человека по делу «Серинг против Соединенного Королевства» унижающим человеческое достоинство было признано обращение «такого рода, которое вызывает у жертв чувства страха, подавленности и неполноценности, способные оскорбить и унизить их, и, возможно, сломить их физическое и моральное сопротивление»[3].

Однако обязательные для РФ решения Европейского Суда по правам человека не создают самостоятельных оснований уголовной ответственности и потому не могут быть использованы при формулировании правил квалификации преступлений определенной группы.

Не является основой квалификации преступления и Модельный Уголовный кодекс для государств-участников СНГ, принятый постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ от 17 февраля 1996 г. (с изм. и доп.) и имеющий рекомендательный характер[4].

Иные нормативные правовые акты и правоприменительная практика также не могут выступать основой квалификации преступлений в россий-

---

[1] Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с посл. изм. и доп.) // http://base.garant.ru

[2] О возобновлении производства по делу о незаконном сбыте наркотических средств в крупном размере (п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ) в связи с установлением Европейским Судом по правам человека нарушения Конвенции о защите прав человека и основных свобод при производстве по уголовному делу: пост. Президиума Верховного Суда РФ от 18.02.2015 № 174-П14.

[3] Soering vs. United Kingdom: Судебное решение от 7 июля 1989 г. // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. М., 2000. Т. 1. С. 645-647.

[4] Приложение к Информационному бюллетеню Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ. 1996. № 1.

ском уголовном праве, а новые законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат включению в УК РФ в соответствии с ч. 1 ст. 1 УК.

Не могут служить основой квалификации преступлений иные федеральные законы, определяющие правовую основу противодействия отдельным опасным для общества явлениям (например, Федеральный закон «О противодействии терроризму» от 06.03.2006 № 35-ФЗ (с изм. и доп.)[1], Федеральный закон «О противодействии экстремистской деятельности» от 25.07.2002 № 114-ФЗ (с изм. и доп.)[2]).

Правильная квалификация преступления обеспечивает точное и полное применение комплекса норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства.

Уголовно-процессуальный кодекс РФ несколько раз употребляет термин «квалификация преступления», так же как и УК РФ, не раскрывая его содержания. Необходимо отметить, что УПК РФ создает существенные условия для квалификации преступления, не являясь при этом самостоятельной основой для квалификации преступления.

Например, при отсутствии поданного в установленном порядке заявления потерпевшего по делам частного (ст.ст. 115, 116, 128.1 УК РФ) или частно-публичного (ч. 1 ст. 131, ч. 1 ст. 132, ч. 1 ст. 137, ч. 1 ст. 138, ч. 1 ст. 139, ст. 145, ч. 1 ст. 146, ч. 1 ст. 147, 159-159^{6}, 160, 165 УК РФ) обвинения квалифицировать преступление невозможно. Статья 73 УПК РФ при определении обстоятельств, подлежащих доказыванию, во многом определяет также признаки деяния, влияющие на квалификацию преступления.

Пункт 4 ч. 2 ст. 146 УПК РФ требует в постановлении о возбуждении уголовного дела указывать пункт, часть, статью УК РФ, на основании которых возбуждается уголовное дело, формируя, таким образом, правило записи квалификации преступления, которое отсутствует в уголовном законодательстве. Аналогичное правило далее упоминается, например, среди вопросов, разрешаемых судом при постановлении приговора в п. 3 ч. 1 ст. 299 УПК РФ, а также в п. 3 ч. 1 ст. 308 УПК РФ.

На важность правильной квалификации преступления указывает также часть 1 статьи 389.18 УПК РФ, относя к неправильному применению уголовного закона, служащему основанием для отмены или изменения судебного решения в апелляционном порядке (ст. 389^{15} УПК РФ):

1) нарушение требований Общей части УК РФ;

2) применение не той статьи или не тех пункта и (или) части статьи Особенной части УК РФ, которые подлежали применению;

---

[1] О противодействии терроризму: федер. закон от 06.03.2006 № 35-ФЗ (с изм. и доп.). URL: http://www.pravo.gov.ru

[2] О противодействии экстремистской деятельности: федер. закон от 25.07.2002 № 114-ФЗ (с изм. и доп.). URL: http://www.pravo.gov.ru

Не являются основой квалификации преступления нормативные правовые акты, содержащие толкование бланкетных норм уголовного права. К таким нормативным правовым актам следует отнести, например, Налоговый кодекс РФ (для статей 198-199[2] УК РФ), Семейный кодекс РФ (для статей главы 20 УК РФ), Лесной кодекс РФ (для ст. 260, 261 УК РФ).

Нормативные правовые акты Правительства РФ, служащие для непосредственного разъяснения признаков отдельных составов преступлений, также не создают самостоятельных оснований уголовной ответственности (например, постановление Правительства РФ от 1 октября 2012 г. № 1002 (с послед. изм. и доп.) «Об утверждении значительного, крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ, а также значительного, крупного и особо крупного размеров для растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, для целей статей 228, 228[1], 229 и 229[1] УК РФ»)[1].

Квалификация преступления не может быть основана также на разъяснениях пленума Верховного Суда РФ по вопросам судебной практики, даваемых судам в целях обеспечения единообразного применения законодательства РФ[2].

Конституционный Суд РФ в постановлениях по вопросам соответствия положений согласно статьям 74, 101 и 102 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» проверяет в установленном порядке конституционность статей УК РФ, оценивает как буквальный смысл рассматриваемых законоположений, так и смысл, придаваемый им официальным и иным толкованием, а также сложившейся правоприменительной практикой, и исходя из их места в системе правовых норм[3].

При этом постановления Конституционного Суда РФ, влияя на содержание и применение УК РФ, не создают новых составов преступлений и не являются основанием для квалификации преступлений.

Кроме действующего УК РФ основанием для квалификации преступлений против военной службы, совершенных в военное время либо

---

[1] Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Родионова Игоря Николаевича на нарушение его конституционных прав примечанием 2 к статье 228 УК РФ: определение Конституционного Суда РФ от 13 октября 2009 г. № 1135-О-О // Официальный сайт Конституционного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.ksrf.ru

[2] Часть 4 ст. 19 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации». URL: http://www.pravo.gov.ru

[3] О Конституционном Суде Российской Федерации: федер. конст. закон от 21.07.1994 № 1-ФКЗ (с изм. и доп.). URL: http://www.pravo.gov.ru

в боевой обстановке, может служить законодательство РФ военного времени (ч. 3 ст. 331 УК РФ).

Применение уголовного законодательства в условиях изменяющихся социальных условий сопровождается появлением общественно опасных деяний, не предусмотренных в качестве преступлений.

Устранение пробелов уголовного законодательства при соблюдении принципа законности при квалификации преступлений обязывает правоприменителя к недопущению применения действующего УК РФ по аналогии (ч. 3 ст. 3 УК РФ). Конституционный Суд запретил также расширительное толкование Уголовного закона, отнеся его к применению закона по аналогии[1].

Устранение пробелов уголовного закона в настоящее время может происходить путем:

1) установления уголовной ответственности за деяние, ранее не рассматривавшееся в качестве преступления (например, дополнение УК РФ статьей 264[1], устанавливающей ответственность за нарушение правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию[2]);

2) дифференциации уголовной ответственности за преступление путем дополнения УК РФ специальными нормами (например, дополнение УК РФ ст.ст. 159[1]-159[6], установившими уголовную ответственность за мошенничество в различных сферах деятельности[3]);

3) изменения пределов действия Уголовного закона путем внесения изменений в диспозицию статьи Особенной части УК РФ (например, изменение диспозиции статьи 178 УК РФ[4]);

4) дополнения статьи Особенной части УК РФ новым квалифицирующим признаком (например, ч. 2 ст. 105 УК РФ была дополнена п. «е.1», где была установлена ответственность за убийство по мотиву кровной мести[5]).

---

[1] Пункт 5.2 постановления Конституционного Суда РФ от 27 мая 2008 года по делу о проверке конституционности положения ч. 1 ст. 188 УК РФ в связи с жалобой гражданки М.А. Асламазян // Официальный сайт Конституционного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.ksrf.ru

[2] О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросу усиления ответственности за совершение правонарушений в сфере безопасности дорожного движения: федер. закон от 31 декабря 2014 г. № 528-ФЗ. URL: http://www.pravo.gov.ru

[3] О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ. URL: http://www.pravo.gov.ru

[4] О внесении изменений в статью 178 Уголовного кодекса Российской Федерации: федер. закон от 8 марта 2015 г. № 45-ФЗ. URL: http://www.pravo.gov.ru

[5] О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия экстремизму: федер. закон 24 июля 2007 г. № 211-ФЗ // Рос. газ. 2007. 1 авг.

Кодифицированность уголовного законодательства России позволяет правильно квалифицировать совершенное преступление только с использованием положений Общей и Особенной части УК РФ.

Необходимо отметить, что статьи УК РФ не упоминают понятия «квалификация преступления», хотя в значительной мере посвящены решению проблем квалификации преступлений.

В ч. 3 ст. 17 УК РФ при изложении правила квалификации при конкуренции общей и специальной норм указывается, что если преступление предусмотрено общей и специальной нормами, совокупность преступлений отсутствует и уголовная ответственность наступает по специальной норме.

В другом случае в ч. 5 ст. 34 УК РФ указано, что в случае недоведения исполнителем преступления до конца по не зависящим от него обстоятельствам остальные соучастники несут уголовную ответственность за приготовление к преступлению или покушение на преступление.

Статьи Общей части, содержащие нормы, описывающие признаки неоконченного преступления, понятие соучастия и пределы уголовной ответственности соучастников преступления, непосредственно применяются при квалификации преступлений и отражаются в уголовно-процессуальных документах в качестве ссылки на норму Общей части (например, ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ).

Однако правильная квалификация преступления не может быть дана и без использования статей Общей части УК РФ, определяющих основание уголовной ответственности, пределы действия Уголовного кодекса во времени пространстве и по кругу лиц, понятие и категории преступлений, малозначительность преступления, признаки лиц, подлежащих уголовной ответственности, указывающих на понятие вины и ее формы и разграничивающих преступления с обстоятельствами, исключающими преступность деяния.

В процессе квалификации применяется только та уголовно-правовая норма, которая соответствует оценке, данной в законе всем подобным типичным общественно опасным деяниям. Например, принимая решение по конкретному уголовному делу, Верховный Суд РФ указывает необходимость принимать аналогичные решения по аналогичным случаям квалификации подобных преступлений.

Статьи Особенной части УК РФ описывают основные «индивидуальные» признаки состава преступления и принимаются за основу квалификации преступления. Без применения статей Особенной части УК РФ невозможно квалифицировать совершенное преступление. Если этого не происходит, это обстоятельство указывает на неправильную квалификацию.

§ 2. Действие уголовного закона во времени при квалификации преступления

Действие уголовного закона для квалификации преступления рассматривается в следующих аспектах:

1) выбор уголовного закона, подлежащего применению, с учетом времени действия уголовного закона;

2) определение времени совершения преступления для определения момента окончания преступления;

3) квалификация преступления с учетом обратной силы уголовного закона.

В науке выделяется три типа действия уголовного закона во времени:

1. Принцип немедленного действия закреплен в ч. 1 ст. 9 УК РФ и означает, что преступность и наказуемость деяния определяются уголовным законом, действовавшим во время совершения этого деяния.

Немедленное действие уголовного закона является обычным для него, поэтому этот принцип является основным.

2. Ультраактивность, или «переживание», закона означает, что если преступление было совершено во время действия «старого» уголовного закона, то должен применяться «старый» закон, даже если к моменту принятия процессуального решения, при расследовании преступления, в том числе к моменту вынесения приговора, он уже утратил свою силу.

Ранее действовавший уголовный закон как бы переживает отведенный ему срок и продолжает действовать и применяться. Подобная ситуация может возникнуть если преступление некоторое время оставалось нераскрытым или о его совершении не было известно правоохранительным органам.

Подобная ситуация может возникнуть также в ситуации, когда уголовный закон прекращает свое действие во время проведения предварительного расследования или судебного разбирательства.

По общему правилу, какой бы промежуток времени ни прошел, и как бы не изменилось уголовное законодательство – должен применяться уголовный закон времени совершения преступления.

При ответе на вопрос, по какой статье УК РФ следует квалифицировать контрабанду наркотических средств или сильнодействующих веществ, совершенную до внесения изменений Федеральным законом от 7 декабря 2011 года, при условии, что санкции новых статей остались прежними (п. «б» ч. 3 ст. 188 УК РФ или п. «б» ч. 2 ст. 229.1 УК РФ), Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ дала следующий ответ. Статья 188 УК РФ имела более узкий географический характер

действия, чем редакция нового закона (ст. 229[1] УК РФ), поэтому в ситуации, когда деяние (контрабанда спецпредметов) не декриминализировано, в силу ст. 9 и 10 УК РФ применяется закон, в период действия которого совершено преступление, т.е. ч. 2 ст. 188 УК РФ[1].

Таким образом, ультраактивность в уголовном праве – явление весьма распространенное, так, например, в ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» было указано, что именно с 1 января 1997 г. должны прекращаться находящиеся в производстве судов, органов предварительного следствия и органов дознания уголовные дела о деяниях, которые в соответствии с УК РФ не признаются преступлениями (в частности, спекуляция, которая в связи с изменениями в УК РФ от 28 июля 2006 года преступлением не является)[2].

Под ретроактивностью, или обратной силой, понимается распространение действия нового уголовного закона на те преступления, которые были совершены еще до его вступления, т.е. в период действия старого закона.

Уголовный закон утрачивает силу в следующих случаях:

– официальной отмены закона актом равной или более высокой юридической силы;

– признания его не соответствующим Конституции РФ Постановлением Конституционного Суда РФ;

– принятия (введения в действие) новой нормы по тому же вопросу, например, при изложении статьи УК РФ в новой редакции;

– истечения срока действия закона или прекращения обстоятельств, с которыми связано введение закона в действие, и по общему правилу законы издаются на неопределенный срок действия и действуют независимо от каких-либо условий.

Обратная сила уголовного закона основана на положении, закрепленном в ст. 54 Конституции РФ: «Закон, устанавливающий или отягчающий ответственность, обратной силы не имеет. Никто не может нести ответственность за деяние, которое в момент его совершения не признавалось правонарушением. Если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон».

---

[1] Ответы на вопросы, поступившие из судов, по применению федеральных законов от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» и от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», утв. Президиумом Верховного Суда РФ 27 июня 2012 года.

[2] Бойцов А.И. Действие уголовного закона во времени и пространстве. СПб., 1995. С. 375

Правила обратной силы уголовного закона сформулированы в ст. 10 УК РФ, которая указывает, что уголовный закон, устанавливающий преступность деяния, усиливающий наказание или иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет.

Если уголовный закон улучшает положение лица, то он имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших преступления до введения закона в действие, если к указанному моменту уголовное правоотношение не прекратилось.

УК РФ выделяет три вида законов, имеющих обратную силу.

1) законы, устраняющие преступность деяния (декриминализирующие деяние), то есть не признающие уголовно наказуемыми те деяния, которые ранее считались преступлениями. Преступность деяния может быть устранена путем:

– исключения статьи Особенной части УК РФ, если деяние не будет подпадать под другую (обычно – общую) норму уголовного закона; изменения редакции статьи Особенной части УК РФ, которая сужает соответствующий состав преступления (вводя или уточняя криминообразующие признаки);

– изменения положений Общей части УК РФ в части, касающейся общих условий уголовной ответственности (повышение возраста уголовной ответственности, ограничение ответственности за неоконченные преступления, введение новых обстоятельств, исключающих преступность деяния, и т.п.).

2) законы, смягчающие наказание, также имеют обратную силу. Смягчение наказания может производиться путем:

– изменения пределов санкции уголовно-правовой нормы (снижение верхнего или нижнего пределов, исключение дополнительного наказания, установление или включение в санкцию более мягкого вида наказания);

– исключения (изменения) диспозиции статьи Особенной части УК РФ, в результате чего деяние квалифицируется по другой норме уголовного закона, предусматривающей более мягкое наказание;

– изменения положений Общей части УК РФ (установление особых правил назначения наказания, уменьшение минимального или максимального предела для соответствующего вида наказания и т.п.).

3) законы, иным образом улучшающие положение лица, совершившего преступление. Данная формулировка является максимально широкой и охватывает все случаи, когда улучшаются правовые последствия для лица, совершившего преступление. Например, речь может идти о законах, которые смягчают режим определенного наказания (в том числе, подлежащие применению виды исправительных работ к лицам, осу-

жденным к лишению свободы), расширяют возможности освобождения от уголовной ответственности или от наказания, погашения или снятия судимости и т.п.

На практике нередко возникают случаи, когда новый уголовный закон (его конкретная норма) в определенной части улучшает, а в другой части ухудшает положение лица. Верховный Суд РФ ориентирует в таких случаях на применение наиболее мягкого из возможных вариантов.

Например, если новый закон, устраняя определенный квалифицирующий признак, в то же время повышает санкцию за само преступление (основной или менее квалифицированный состав), то применению подлежит закон, действовавший во время совершения преступления, но без учета при квалификации исключенного впоследствии квалифицирующего признака[1].

В теории уголовного права выделяют простую и ревизионную обратную силу. Простая обратная сила представляет собой распространение нового, более мягкого, уголовного закона на те преступления, по которым еще не вступил в законную силу приговор суда. Ревизионная обратная сила распространяется на тех лиц, совершивших преступления, в отношении которых уже вступил в законную силу обвинительный приговор суда.

При применении уголовного закона в порядке ревизионной обратной силы следует иметь в виду, что в ст. 10 УК РФ установлены пределы ее действия: новый уголовный закон распространяется только на те уголовно-правовые отношения, которые не прекратились к моменту его введения в действие.

Если между совершением преступления и моментом применения уголовного закона имел действие еще один закон («промежуточный»), который является самым мягким из всех трех законов, то вызванные им последствия в виде обратной силы сохраняются и после его отмены.

Достаточно спорным является вопрос о придании обратной силы не собственно уголовному закону, а тем нормативным актам, которые расшифровывают отдельные признаки составов преступлений (в первую очередь, описанных бланкетным способом). С одной стороны, ст. 10 УК РФ говорит об обратной силе именно уголовного закона. Но в ст. 54 Конституции РФ сказано о применении нового закона, если им устранена или смягчена ответственность после совершения правонарушения (а при изменении различных норм, на которых основывается бланкетный признак, не исключено фактическое устранение преступности деяния).

В судебной практике признано, что при расшифровке бланкетного признака состава преступления следует руководствоваться теми нормами, которые действовали на момент совершения деяния.

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. № 4. С. 11-12.

Аналогичный вывод по отношению к признакам преступлений, которые до 12 декабря 2003 г. выражались в минимальных размерах оплаты труда, был сделан в определении Конституционного Суда РФ от 16 января 2001 г. № 1-О.

В то же время, впоследствии в определении Конституционного Суда РФ от 10 июля 2003 г. № 270-О было отмечено, что Конституция РФ устанавливает необходимость придания обратной силы любому закону, устраняющему или смягчающему ответственность, а декриминализация тех или иных деяний может осуществляться не только путем внесения соответствующих изменений в уголовное законодательство, но и путем отмены нормативных предписаний иной отраслевой принадлежности, к которым отсылали бланкетные нормы уголовного закона.

Должна, в частности, придаваться обратная сила закону, который, не затрагивая содержания нормы уголовного закона, изменил признаки состава административного или иного правонарушения (расширил их), ограничив тем самым объем уголовно-правового регулирования, что привело к декриминализации некоторых деяний, законодательному признанию их в качестве не представляющих общественной опасности, а потому влекущих административную или иную более мягкую ответственность[1].

Например, ст. 7.27 КоАП РФ, введенная в действие с 1 июля 2002 г. (в первоначальной редакции, действовавшей до 6 ноября 2002 г.), которая увеличивала размер мелкого хищения чужого имущества по сравнению со ст. 49 КоАП РСФСР с 1 до 5 минимальных размеров оплаты труда, что привело к декриминализации ряда деяний, должна была применяться в порядке обратной силы и к тем деяниям, которые были совершены до 1 июля 2002 года.

В прошлом нарушались общепринятые принципы действия уголовных законов во времени. Это приводило к тому, что те или иные деяния объявлялись тяжкими преступлениями и им еще придавалась обратная сила.

Так, например, было с постановлением Президиума ЦИК СССР от 21 ноября 1929 г. «Об объявлении вне закона должностных лиц – граждан Союза ССР за границей, перебежавших в лагерь врагов рабочего класса и крестьянства и отказывающихся вернуться в Союз ССР». Этот Закон, известный как «Закон о невозвращенцах», рассматривал лиц, отказавшихся вернуться в СССР, как перебежчиков в лагерь врагов, квалифицировал их действия как измену, влекущую объявление вне закона, последствием чего были конфискация всего имущества осужденного и расстрел его через 24 часа после удостоверения личности. В ст. 6 постановления было сказано: «Настоящий закон имеет обратную силу».

---

[1] Вестник Конституционного Суда РФ. 2003. № 5.

В настоящее время, когда положения Конституции в силу ее ст. 15 имеют прямое действие, во всех необходимых случаях конституционная норма может применяться непосредственно.

Последнее важно подчеркнуть и потому, что содержание вышеназванной нормы вполне соответствует требованиям норм международного права: «Никто не может быть признан виновным в совершении какого-либо уголовного преступления вследствие какого-либо действия или упущения, которое согласно действовавшему в момент его совершения внутригосударственному законодательству или международному праву не являлось уголовным преступлением... Если после совершения преступления законом устанавливается более легкое наказание, действие этого закона распространяется на данного преступника».

Вполне возможны ситуации, когда, например, содеянное необходимо квалифицировать по новому закону, а наказание назначать в соответствии с требованиями ранее действовавшего закона.

В соответствии со ст. 3 Закона «О введении в действие УК РФ» пересмотр всех уголовных дел для выяснения вопроса о возможности применения обратной силы УК РФ возлагался на соответствующие органы по месту совершения преступления или по месту отбывания наказания. В случае применения обратной силы уголовное дело, не рассмотренное судом, подлежит прекращению, в какой бы стадии уголовного процесса оно ни находилось.

Вопрос о квалификации преступления с учетом ч. 1 ст. 9 УК РФ в отдельных случаях в науке уголовного права решается следующим способом:

1) если статья предусматривает ответственность за два или более самостоятельных деяния, лишь в совокупности образующих объективную сторону состава преступления, то преступление в целом квалифицируется по тому закону, который действовал в момент совершения последнего деяния из числа образующих данное преступление. При совершении преступления в форме бездействия таковым считается момент истечения срока исполнения обязанности или момент утраты возможности (условий) для совершения требуемых действий;

2) если между деянием и наступлением последствий имеется разрыв во времени, то независимо от конструкции состава (материальный или формальный) применяется закон, действовавший в момент совершения действия (бездействия).

Например, в декабре 1993 г. Б. незаконно распорядился деньгами акционерного общества, что в период времени с июля 1994 по июнь 1995 г. причинило акционерному обществу материальный ущерб. Определением Судебной коллегии Верховного Суда РФ приговор отменен, и дело производством прекращено, поскольку действия Б., причинившие впоследствии

материальный ущерб, были совершены в декабре 1993 г., а уголовная ответственность за такое деяние установлена с 1 июля 1994 г.[1]*;*

3) при совершении длящегося преступления деяние квалифицируется по тому закону, который действовал на момент прекращения преступного состояния по воле или вопреки воле виновного;

4) если общественно опасное деяние состоит из нескольких действий либо совершается продолжаемое преступление – момент совершения последнего из составляющих такое преступление действий;

5) если преступление совершается в соучастии, то к соучастникам применяется тот закон, который был на момент совершения деяния каждым из них персонально.

6) при приготовлении к преступлению или покушении на преступление – момент прекращения или пресечения начатой преступной деятельности.

Время совершения длящихся и продолжаемых преступлений определено в постановлении Пленума Верховного Суда СССР «Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям»[2]. Временем совершения длящихся преступлений, то есть преступлений, характеризующихся непрерывным осуществлением определенного преступного поведения (например, побег из места лишения свободы) является время совершения действия (бездействия), образующего состав преступления. Временем совершения продолжаемого преступления, то есть преступления, характеризующегося совершением ряда тождественных действий, направленных к единой цели и совершенных по единому умыслу, является совершение первого такого действия.

В материальных составах преступления последствия являются необходимым признаком состава преступления. Совершение общественно опасного действия, еще не повлекшего последствий, может рассматриваться только как покушение на преступление.

Вместе с тем следует иметь в виду, что в соответствии с ч. 1 ст. 9 УК РФ законом, действовавшим в момент совершения преступления, определяются лишь преступность и наказуемость деяния.

Иные правовые последствия (например, освобождение от уголовной ответственности или от наказания), основанием применения которых являются посткриминальные обстоятельства (деятельное раскаяние, примирение с потерпевшим, истечение срока давности и т.п.), должны определяться законом, действовавшим во время наступления указанных обстоятельств.

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 8. С. 12.

[2] Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям: пост. Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. (с изм. от 14 марта 1963). URL: base.garant.ru

Так, в Определении Конституционного Суда РФ от 11 января 2002 г. № 60-О было указано, что смертная казнь могла быть заменена пожизненным лишением свободы в порядке помилования лицу, которое совершило преступление до вступления в силу закона, который ввел такое наказание, как пожизненное лишение свободы.

Часть 2 статьи 9 УК РФ имеет важное значение для квалификации преступления, в особенности для тех случаев, когда между совершенным действием (например, нарушением правил безопасности при размещении объектов атомной энергетики) и наступившими последствиями (например, заражением окружающей среды) имел место значительный разрыв во времени.

Принципиально важным является положение, согласно которому временем совершения преступления признается время совершения общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий (ч. 2 ст. 9 УК РФ), положение имеет особое значение в случае деяний с отдаленными последствиями (ст. 293 УК РФ), когда между совершением самого деяния и общественно опасными последствиями такого проходит длительное время, и необходимо определить:

1) преступность деяния уже в момент совершения преступления;

2) с какого момента исчислять течение срока давности привлечения к уголовной ответственности;

3) квалифицировать преступление в соответствии с уголовным законном, действовавшим во время совершения деяния, или новым законом, действующим в момент наступления последствий, если этот закон усилил ответственность, и т.д.

Например, если подросток в возрасте 13 лет 11 месяцев и 25 дней нанес потерпевшему опасное ранение и тот скончался через 10 дней, следует признать, что общественно опасное деяние совершено лицом, не являвшимся субъектом преступления, что исключает уголовную ответственность.

§ 3. Действие уголовного закона в пространстве при квалификации преступления

Действие уголовного закона основано на принципах регулирования отношений, определяющих их необходимость для их создания.

– территориальный принцип действия уголовного закона (ст. 11 УК РФ)

– гражданства и покровительственного действия уголовного закона (ст. 12)

– универсальный и реальный принципы (ч. 3 ст. 12)

Основополагающим является территориальный принцип действия уголовного закона в пространстве[1]. Статья 11 УК РФ закрепляет этот принцип действия уголовного закона. Общее правило, принятое в развитых государствах, означает, что применяется уголовный закон места совершения преступления. Поэтому на всей территории РФ в отношении всех лиц, совершивших преступление, применяется уголовный закон РФ.

Согласно чч. 1 и 2 ст. 4 Конституции РФ суверенитет РФ распространяется на всю ее территорию; верховенство на ней имеют федеральные законы, что говорит о приоритете территориального принципа действия уголовного закона в пространстве. В связи с этим лица, совершившие преступления на территории РФ, подлежат уголовной ответственности по УК РФ, независимо от их гражданства (ч. 1 ст. 11 УК РФ). УК РФ не ставит возможность привлечения к уголовной ответственности в зависимость от того, было ли лицо осуждено за данное преступление в другом государстве.

УК РФ не дает понятия о том, что считается преступлением, совершенным на территории РФ. Исходя из того, что время и место преступления не должны разрываться, а также из того, что в УК РФ введен реальный принцип действия уголовного закона в пространстве, местом совершения преступления следует считать место совершения деяния (его завершения, совершения последнего из составляющих преступление действий) независимо от места наступления последствия. Такой подход нашел подтверждение и в судебной практике[2].

Спорным является вопрос об определении места совершения преступления, если составляющее его действие или бездействие совершалось на территории нескольких государств, в частности, при совершении длящихся и продолжаемых преступлений. Обычно в теории уголовного права признается, что применительно к таким преступлениям местом их совершения должно считаться место фактического завершения совершения действия или бездействия либо место пресечения (прекращения) такого преступления. Однако в практике имеют место и случаи, когда к ответственности привлекаются лица, начавшие совершение такого преступления в России или совершившие на ее территории хотя бы какую-то часть преступного деяния. Возможность привлечения к уголовной ответственности по закону государства, на территории которого совершена любая часть преступного деяния, предусмотрена в Модельном уголовном кодексе государств – участников СНГ. Исключение двойной юрисдикции по отноше-

[1] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации с постатейными материалами и судебной практикой / под общ. ред. С.И. Никулина. М.: Юрайт, 2001. С. 89.

[2] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. № 10. С. 19-20.

нию к таким преступлениям возможно только путем согласования правил определения места совершения преступления в международном договоре.

Для преступлений, совершенных в соучастии, правильнее всего местом совершения преступления считать место совершения деяния исполнителем: преступление, совершенное в соучастии, является единым преступлением, а потому расследование и рассмотрение дела о таком преступлении также должно быть единым.

В ч. 4 ст. 11 УК РФ указывается, что вопрос об уголовной ответственности дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые пользуются иммунитетом, в случае совершения этими лицами преступления на территории РФ разрешается дипломатическим путем. В этом случае принцип территориальности имеет исключение. Это экстерриториальность, т.е. внеземельность. Иногда это исключение называют дипломатическим, или правовым, иммунитетом (Венская конвенция о дипломатических сношениях от 18 апреля 1961 г.). Лиц, пользующихся иммунитетом, нельзя без их согласия или согласия правительства страны, которую они представляют, привлечь к уголовной ответственности, подвергнуть задержанию, обыску, допросу и другим следственным действиям. К ним относят: главы дипломатических представительств (посол, посланник, поверенный в делах), члены правительств, имеющих дипломатический ранг, и члены их семей, если последние не являются гражданами государства пребывания (советник, торговые представители и их заместители, военные, военно-морские и военно-воздушные атташе и секретари-архивариусы). К иным лицам, пользующимся иммунитетом, относятся, в частности, главы государств, правительств, главы внешнеполитических ведомств государств, члены персонала дипломатических представительств, осуществляющие административно-техническое обслуживание представительства, члены их семей, проживающие с указанными лицами, если они не являются гражданами государства пребывания или не проживают в нем постоянно, а также другие лица, которые пользуются иммунитетом согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и международных договоров РФ. Эти лица не подлежат уголовной ответственности в случае совершения преступления на территории РФ, они объявляются персонами non grata (например, совершение шпионажа) и высылаются за ее пределы[1].

Ограниченным иммунитетом от уголовной юрисдикции РФ на началах взаимности пользуются консульские должностные лица, сотруд-

[1] Пункт 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10.10.2003 № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

ники обслуживающего персонала дипломатических представительств, а также представители и должностные лица международных организаций, члены парламентских и правительственных делегаций. Круг лиц, пользующихся правом экстерриториальности, может быть расширен или сужен по договоренности заинтересованных сторон.

Правовой иммунитет не означает безнаказанности или свободы совершать преступления. Лица, пользующиеся правовым иммунитетом, обязаны соблюдать законы страны пребывания, и могут нести ответственность за совершение уголовного преступления или в своей стране, или, в случае согласия своего правительства, в стране пребывания.

Территориальный принцип не учитывает того, что иностранные граждане, а также лица без гражданства могут причинять серьезный вред интересам, охраняемым УК, и тогда, когда они находятся вне пределов РФ.

Поэтому в ч. 3 ст. 12 УК РФ в уголовном законодательстве России закреплен реальный принцип действия уголовного закона в пространстве, в котором определяются правила уголовной юрисдикции в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства, не проживающих постоянно в Российской Федерации, совершивших преступления за пределами территории России (на территории иностранного государства либо на территории, не находящейся под юрисдикцией другого государства), если такое преступление направлено против интересов РФ. Он заключается в возможности привлечении любого лица, в том числе иностранца и лица без гражданства (и не проживающих постоянно на территории РФ), к ответственности по УК РФ за преступление, совершенное за границей, если они не были осуждены за него в иностранном государстве и если оно направленно против интересов России, а также в случаях, предусмотренных международным договором РФ, например, ее экономической безопасности.

Отметим, что УК РСФСР 1960 г. не устанавливал такой принцип уголовной юрисдикции. Преступлением, направленным против интересов РФ, является преступление, совершением которого могут быть нарушены интересы российского государства. Четкого определения признаков и круга преступлений, направленных против интересов РФ, уголовный закон и наука уголовного права не дает.

К таковым можно относить преступления:

– преступные последствия которых распространяются на территорию России (наступают на ее территории);

– нарушающие спокойствие и правопорядок в России;

– объектом которых (хотя бы не основным, а дополнительным) являются экономическая, политическая, социальная, идеологическая система России, например, все преступления против основ конституционного строя и безопасности государства, против правосудия, иные преступ-

ления против государственной власти, а также преступления, предусмотренные ст.ст. 158-168 (если они посягают на федеральную собственность), 186, 190, 193, 194, 198, 199, 208, 221, 227 УК РФ и т.п.

Например, Верховный Суд РФ признал преступлением, направленным против интересов РФ, разбойное нападение на российскую воинскую часть, дислоцирующуюся за границей, совершенное с целью хищения оружия[1].

УК РФ в соответствии с реальным принципом его действия в пространстве применяется при наличии следующих условий:

1) деяние является преступлением согласно УК РФ;

2) лицо не было осуждено за это преступление в иностранном государстве (не обязательно в том государстве, на территории которого было совершено преступление);

3) лицо привлекается к уголовной ответственности в России.

Является ли деяние преступлением по праву государства, на территории которого оно совершено, значения в данном случае не имеет.

Под интересами РФ следует понимать не только государственные интересы, но и интересы личности российских граждан.

Применяя реальный принцип, Россия, как и ряд зарубежных государств, наиболее полно защищает свои интересы и интересы своих граждан.

Так, на основании Соглашения между Правительством РФ и Республикой Казахстан от 4 октября 1997 г. о взаимодействии правоохранительных органов в обеспечении правопорядка на территории комплекса «Байконур», подписанного после заключения Договора аренды комплекса «Байконур» от 10 декабря 1994 г., к юрисдикции РФ относятся все дела и материалы о правонарушениях, совершенных на территории комплекса «Байконур», в том числе и гражданами Республики Казахстан, против РФ.

При универсальном принципе иностранные граждане и лица без гражданства, не проживающие постоянно в РФ, совершившие преступление за ее пределами, подлежат уголовной ответственности по УК РФ в случаях, предусмотренных международными договорами, например, международной конвенцией о борьбе с захватом заложников от 17.12.1979 г., и если такие лица были осуждены за совершенное преступление в иностранном государстве и привлекаются к уголовной ответственности на территории РФ.

Речь в данном случае идет о международных преступлениях и преступлениях международного характера, ответственность за совершение которых в соответствии с принятыми РФ обязательствами предусмотрена ее уголовным законодательством. В первую очередь данный принцип

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. № 9. С. 4.

имеет отношение к преступлениям против мира и безопасности человечества (ст. 353-360 УК РФ), но применим он и к ряду других, так называемых «конвенционных преступлений» (ст.ст. 206, 227 УК РФ и др.).

Универсальный принцип действия уголовного закона в пространстве также определен в ч. 3 ст. 12 УК РФ и касается иностранных граждан и лиц без гражданства, не проживающих постоянно в РФ, совершивших преступления за пределами территории России, если возможность привлечения их к уголовной ответственности вытекает из международного договора РФ. При этом в соответствии с уголовным законом государства, к которому соответствующие лица и совершенные ими преступления не имеют какого-либо отношения.

Привлечение соответствующих лиц в согласии с универсальным принципом происходит с учетом норм определенных международно-правовых договоров, но все-таки путем применения норм УК РФ (квалификация и назначение наказания), что делает необходимым каждый раз устанавливать соотношение тех и других. В этих случаях нормы УК РФ носят бланкетный характер и их содержание наполняется нормами соответствующих международно-правовых договоров. Это заключается в уточнении признаков состава соответствующего преступления, содержание которых устанавливается признаками, зафиксированными в нормах международного права.

Речь идет о международных преступлениях и преступлениях международного характера. Эти преступления предусмотрены в международных конвенциях, посвященных вопросам борьбы с отдельными видами преступлений, участником которых является РФ.

В этих конвенциях предусмотрено, что все государства – участники конвенции вправе самостоятельно привлекать к уголовной ответственности лиц, совершивших предусмотренные конвенцией преступления, независимо от места их совершения и гражданства соответствующих лиц (или в качестве альтернативы предусматривается необходимость выдачи данных лиц государствам, заинтересованным в привлечении их к ответственности).

Преступления, связанные с реализацией универсального принципа, делятся на международные в узком смысле и международного характера. Первые совершаются лицами, направляющими и осуществляющими в соответствующей стране государственную политику, выражающуюся в международном преступлении, и ответственности за нее. Эти преступления получили название «против мира и безопасности человечества» (раздел 12 гл. 34 УК РФ). Основным источником норм об ответственности является Нюрнбергский Устав Международного военного трибунала; Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказание за

него (1948 г.); Женевские конвенции о защите гражданского населения во время войны (1949 г.) и дополнительные протоколы 1 и 2 к ним (1977 г.); Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие (1980 г.), и три протокола к ней.

К ним относятся рабство и работорговля; торговля женщинами и детьми (без цели обращения в рабство; захват заложников; угон самолетов; пиратство; незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ; неоказание помощи на море; преступления, совершаемые в исключительной экономической зоне и на континентальном шельфе; загрязнение окружающей среды; легализация преступных доходов; коррупционные и некоторые другие преступления). Универсальный принцип действия уголовного закона в пространстве, который также именуется космополитическим, исходит из необходимости борьбы с международными преступлениями и заключается в том, что каждое государство имеет право применить свой уголовный закон к иностранным гражданам, совершившим за пределами его страны преступления, предусмотренные международными соглашениями.

УК РФ в соответствии с универсальным принципом его действия в пространстве применяется при наличии следующих условий:

1) деяние является преступлением согласно УК РФ;

2) лицо не было осуждено за это преступление в иностранном государстве;

3) лицо привлекается к уголовной ответственности в России;

4) лицо не выдается иностранному государству.

ГЛАВА 5. СОСТАВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ КАК ЮРИДИЧЕСКАЯ ОСНОВА КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

§ 1. Понятие состава преступления и его фиксация в уголовном законе

Состав преступления – это совокупность установленных уголовным законом объективных и субъективных признаков, характеризующих общественно опасное деяние как преступление.

Состав преступления является результатом применения законодателем метода моделирования, в основу которого положены такие логические приемы, как абстрагирование и обобщение. Любое преступление, как общественно опасный поступок человека, будучи явлением объективной действительности, обладает огромным набором общих и особенных (специфичных) признаков. Эти признаки делают каждое преступление уникальным и неповторимым актом человеческого поведения, отличающим его от всех других подобных актов. Поэтому в реальной жизни двух одинаковых преступлений, все признаки которых были бы идентичны, не встречается. Так, например, каждое убийство характеризуется своеобразием способа и орудия преступления, особенностями времени, места и обстановки его совершения, индивидуальными чертами личности убийцы и его жертвы и т.п. Вместе с тем в любом преступлении присутствуют общие для всех преступных актов признаки, постоянно повторяющиеся в каждом эпизоде преступного события. Например, для каждого убийства характерно наступление смерти потерпевшего, а также намеренное (умышленное) ее причинение виновным.

При создании юридического запрета на совершение преступления законодатель не в состоянии учесть, а тем более предугадать, каждый отдельный случай совершения того или иного общественно опасного деяния во всем многообразии его специфических признаков. Создание уголовно-правового запрета достигается другим путем. Во-первых, с помощью абстрагирования от индивидуальных (специфических) признаков конкретных актов общественно опасного поведения определенного вида и обнаружения в каждом таком акте типичных (повторяющихся) признаков, от которых зависит общественная опасность поведения в целом. В-вторых, с помощью мысленного выделения и обобщения выявленных типичных признаков, присущих каждому общественно опасному посягательству определенного вида из всей их множественности, структурирования данных признаков в определенном порядке с одновременной фиксацией их в уголовном законе. Результатом данной логической операции

будет создание собирательного образа преступления определенного вида – состава преступления как определенной совокупности предусмотренных в уголовном законе признаков общественно опасного посягательства, позволяющих идентифицировать такое посягательство в качестве преступления в каждом конкретном случае.

Таким образом, «состав преступления представляет собой законодательное понятие о преступлении определенного вида, суждение о признаках, необходимых и достаточных для признания деяний данного вида преступлением»[1].

Сложная структура российского уголовного законодательства предопределяет особое внимание к вопросу *о месте расположения в уголовном законе состава преступления*. В уголовном законодательстве состав преступления закрепляется прежде всего при помощи диспозиции статьи Особенной части УК РФ. В ней предусматриваются наиболее специфические признаки, свойственные преступлениям определенного вида. Эти признаки индивидуализируют конкретный вид преступления и отличают его от других видов преступлений. Вместе с тем диспозиция статьи является хотя и основным, но не единственным средством законодательной фиксации состава преступления. В ряде случаев при описании признаков состава того или иного преступления (или группы преступлений) законодатель использует примечания к статьям Особенной части УК РФ. Так, например, в диспозиции ч. 1 ст. 158 УК РФ предусматриваются лишь некоторые специфические признаки состава кражи – тайное хищение чужого имущества. В свою очередь, такой признак состава кражи, как хищение, свойственный также составам мошенничества, грабежа, разбоя, присвоения и растраты и др., описывается не в диспозиции данной статьи, а в примечании к ней. Аналогичным свойством обладает примечание ст. 316 УК РФ (Укрывательство преступлений), конкретизирующее признаки состава данного преступления – укрываемое особо тяжкое преступление не должно быть совершено супругом или близким родственником виновного, в противном случае состава данного преступления в действиях укрывателя не будет. Признаки состава преступления, характеризующие его общественно опасную направленность (объект преступления) отражаются в уголовном законе в названиях глав и разделов Особенной части УК РФ. Наконец, наиболее общие признаки состава преступления, свойственные целым группам преступлений или даже всем преступлениям, закрепляются в статьях Общей части УК РФ. Таковы признаки, характеризующие субъекта преступления: его возраст (ст.ст. 19, 20) и вменяемость (ст.ст. 19, 21, 22), виновность преступления (ст.ст. 25, 26, 27), признаки

[1] Пудовочкин Ю.Е. Учение о составе преступления: учеб. пособие. М., 2009. С. 7.

состава неоконченного преступления (ст. 30), признаки состава организации, подстрекательства и пособничества преступлению (ст.ст. 32, 33).

Таким образом, представление о признаках состава того или иного преступления может быть получено только на основе совокупного анализа текста всего уголовного закона. Об этом еще в середине прошлого столетия говорил известный исследователь учения о составе преступления А.Н. Трайнин, предостерегавший, что было бы глубоким заблуждением всегда и для всех случаев рассматривать диспозицию как единственный источник распознавания состава или как источник распознавания одного единственного состава, – порой нужна тщательная аналитическая работа, чтобы из текста диспозиции построить предусмотренный законом состав преступления[1].

Утверждение ученого до сих пор актуально еще и потому, что признаки состава преступления не всегда прямо указываются в диспозиции статьи Особенной части УК РФ. В ряде случаев тот или иной признак состава, будучи напрямую не зафиксированным в тексте закона, с очевидностью вытекает из слов и выражений, описывающих другие признаки данного состава, либо следует из смысла диспозиции или даже статьи (системы статей) в целом. В этом случае для выявления всей полноты признаков состава преступления прибегают к известным методам толкования уголовного закона. Так, например, субъект принуждения к даче показаний прямо указан в диспозиции ст. 302 УК РФ, им является следователь или лицо, производящее дознание, а равно другое лицо, которое с ведома или молчаливого согласия указанных выше субъектов принуждает потерпевшего к даче показаний. Напротив, в ст. 301 УК РФ субъект незаконных задержания, заключения под стражу или содержания под стражей не назван, но из содержания данной статьи однозначно следует, что субъектом данного преступления может быть только должностное лицо органов расследования, а равно судья. Еще пример. Цель и мотив посягательства на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование, прямо отражены в диспозиции ст. 295 УК РФ – «в целях воспрепятствования законной деятельности указанных лиц либо из мести за такую деятельность». Аналогичный признак состава преступления (цель и мотив) прямо не указан в диспозиции ч. 1 и 2 ст. 297 УК РФ. Однако согласно позиции Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ, неуважение к суду, выразившееся в оскорблении участников судебного разбирательства, возможно лишь в связи с их участием в судебном разбирательстве[2].

---

[1] Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М., 1957. С. 262.

[2] Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 17 мая 2012 г. № 47-О12-21СП // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 11.

§ 2. Структура состава преступления

В теории уголовного права достигнуто понимание того, что состав преступления не является хаотичным нагромождением признаков, характеризующих преступление отдельного вида. Эти признаки образуют целостную, упорядоченную систему, элементы которой тесно взаимосвязаны и структурированы определенным образом»[1]. Признаки общественно опасного деяния, образующие состав преступления, несмотря на свою индивидуальность, характеризуются определенными однородными свойствами. Так, некоторые признаки характеризуют типичные особенности самого общественно опасного деяния, как проявляемого во вне поведенческого акта человека, другие признаки характеризуют виновность лица, совершающего указанное деяние, третьи дают указания относительно юридически значимых черт личности преступника и т.д. Наличие таких однородных свойств делает возможным условное объединение признаков состава преступления в однородные группы. Поэтому в структуре состава преступления принято выделять признаки состава и элементы состава. Поскольку элемент состава и признак состава являются структурными частями состава преступления как целостной системы, раскрыть понятие каждого из них представляется возможным посредством логической операции определения через род и видовое отличие.

Элемент состава преступления – это структурный компонент состава преступления, объединяющий группу признаков преступления.

Признак состава преступления – это структурный компонент состава преступления, входящий в элемент состава и характеризующий отличительную черту преступления.

Поскольку тесная взаимосвязь обоих понятий очевидна, справедливым является утверждение о том, что элементы состава преступления есть сгруппированные определенным образом признаки этого состава[2].

Традиционно в теории отечественного уголовного права признаки состава преступления подразделяют на четыре группы с присвоением каждой из них следующего названия: объект преступления, объективная сторона преступления, субъект преступления, субъективная сторона преступления. Соответственно каждая группа признаков образует элемент состава преступления. В последующем каждый элемент состава преступления будет подвергнут особому рассмотрению. Здесь же необходимо сосредоточить внимание на целостной характеристике четырехэлементной структуры состава преступления, и каждого из ее элементов в отдельности.

---

[1] Пудовочкин Ю.Е. Учение о составе преступления: учеб. пособие. М., 2009. С. 9.

[2] Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. М., 1996. С. 136.

Объект преступления заключает в себе признаки, характеризующие общественно опасную направленность преступления. Другими словами, объект преступления характеризует то, на что направлено преступление, чему преступление причиняет существенный вред или создает угрозу причинения такого вреда. Наряду с этим объект преступления содержит характеристику предмета преступления – явления, на которое осуществляет непосредственное воздействие преступник.

Объективная сторона преступления характеризует внешний процесс преступного посягательства, а именно то, как преступление проявляется во вне – в каком месте и в какое время, в каких формах, способах, средствах и последствиях.

Признаки *субъекта преступления* характеризуют лицо, совершившее преступление и способное понести за него уголовную ответственность.

Субъективная сторона преступления характеризует психическую деятельность лица во время совершения им преступления, иначе говоря, те психические процессы, которые протекают в сознании виновного в момент совершения им общественно опасного деяния.

Каждый из элементов состава преступления заключает в себе более или менее многочисленную группу признаков. Исходя из того, к какому из элементов состава принадлежат те или иные признаки, последние принято подразделять на объективные признаки состава преступления (это признаки объекта и объективной стороны преступления) и субъективные признаки состава преступления (это признаки субъекта и субъективной стороны преступления).

Сравнивая составы разных преступлений, предусмотренных в УК РФ, нетрудно заметить, что состав каждого преступления характеризуется различным количеством объективных и субъективных признаков. Например, состав злоупотребления должностными полномочиями (ч. 1 ст. 285 УК РФ) с объективной стороны заключает в себе такие признаки, как использование виновным своих служебных полномочий вопреки интересам службы (деяние), существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства (общественно опасное последствие), с субъективной стороны – умысел (вина), корыстная или иная личная заинтересованность (мотив), субъектом этого преступления может быть не любой человек, а только должностное лицо (специальный субъект). Меньшим набором признаков обладает состав клеветы (ч. 1 ст. 128^1 УК РФ): распространение ложных сведений, порочащих честь и достоинство другого лица или подрывающих его репутацию (деяние), заведомость для виновного ложных сведений, т.е. умысел (вина), виновным может быть любой вменяемый человек, достигший возраста 16 лет (общий субъект

преступления). В бесконечном разнообразии количественных вариантов признаков составов преступлений можно обнаружить такие типовые признаки, которые присутствуют в составе любого преступления. Эти признаки, устойчиво повторяющиеся в каждом преступлении, настолько существенны, что без них не может быть образован ни один состав преступления. Скажем, нельзя вести речь ни о каком составе преступления, если человек не совершил деяние. Следовательно, деяние (действие или бездействие) является имманентным (внутренне свойственным) признаком любого состава преступления. То же самое можно сказать о таких субъективных признаках, как вина и вменяемость субъекта, без которых также не обходится ни один состав преступления.

Напротив, некоторые признаки характерны лишь для некоторых видов или групп составов преступлений, и не являются существенными для других составов преступлений. Например, для вышеупомянутого состава злоупотребления должностными полномочиями существенное значение имеет такой признак субъективной стороны, как мотив преступления (корыстная или иная личная заинтересованность), при его отсутствии в поведении человека состав данного преступления исключается. Что касается состава клеветы, то здесь мотив безразличен, состав данного преступления налицо независимо от мотивов, которыми руководствовался клеветник. Неодинаковая встречаемость в составах различных преступлений одних и тех же, однако типичных для конкретного состава преступления признаков послужила критерием для классификации всех признаков состава преступления на обязательные (основные) и факультативные (дополнительные).

Обязательный признак состава преступления – это признак, который входит во все без исключения составы преступлений.

Факультативный признак состава преступления – это признак, который входит в некоторые составы преступлений.

Обязательные признаки состава, будучи существенными для любого преступления, имеют постоянный характер. Они всегда являются необходимыми признаками состава преступления, без которых невозможна уголовно-правовая оценка ни одного преступления. Перечень обязательных признаков состава преступления определяется содержанием материальных признаков понятия преступления, как виновно совершенного общественно опасного деяния. Поэтому для состава любого преступления обязательными признаками являются, во-первых, те общественные отношения, на которые непосредственно посягает преступление (непосредственный объект), во-вторых, само преступное деяние, которое может выражаться в форме действия или бездействия, в-третьих, вина лица, совершившего преступное деяние, которая может выражать-

ся в форме умысла или неосторожности, в-четвертых, общие признаки субъекта преступления, характеризующие его как физическое вменяемое лицо, достигшее установленного уголовным законом возраста.

Факультативные признаки состава, присущие не всем, а лишь некоторым составам преступлений, наоборот, имеют переменный характер. Они приобретают роль необходимых (существенных) признаков состава только тогда, когда они прямо указаны в статье Особенной части УК РФ либо когда они прямо не указаны, но вытекают из смысла диспозиции или примечания статьи. Например, место совершения преступления характеризует объективную сторону состава далеко не каждого преступления. Из этого, впрочем, вовсе не следует, что существуют преступления, совершаемые вне какого-либо места. Таковые невозможны в принципе. Другое дело, место преступления не во всех случаях влияет на общественную опасность преступления и поэтому не всегда указывается в статье Особенной части УК РФ или подразумевается в ней и, таким образом, не всегда выступает в качестве признака состава преступления, имеющего значение для уголовно-правовой оценки последнего. Это и делает место совершения преступления факультативным признаком состава. Однако если особенности места совершения преступления прямо описаны в диспозиции статьи Особенной части УК РФ либо с очевидностью вытекают из ее смысла, то данный факультативный признак, выступающий в таком случае уже в роли необходимого признака состава, подлежит обязательному установлению при квалификации преступления. Иначе оконченный состав данного преступления исключается.

Надо подчеркнуть, что классификация признаков состава на обязательные и факультативные возможна только применительно к общему понятию состава преступления. В конкретных составах преступлений все признаки выполняют равную функцию – все они являются обязательными для уголовно-правовой оценки преступления. Например, цель совершения преступления является факультативным признаком общего понятия состава преступления потому, что ее нет в большинстве составов преступлений, предусмотренных Особенной частью УК РФ. Однако, например, в составе террористического акта цель (воздействие на принятие решения органами власти или международными организациями) становится необходимым (обязательным) признаком, ее отсутствие в деянии лица исключает квалификацию такого деяния, как террористический акт.

В науке уголовного права существуют и другие классификации признаков состава преступления:

– *позитивные признаки* – указывают на те или иные качества преступления при помощи положительных понятий (например, в ч. 1 ст. 158 УК РФ способ кражи выражен в положительном понятии, которое утвер-

ждает, что кража совершается тайно) и негативные признаки – указывают на отсутствие тех или иных качеств у преступления при помощи отрицательных понятий (например, в ч. 1 ст. 235 УК РФ признак субъекта незаконного занятия частной медицинской практикой или частной фармацевтической деятельностью выражается в отрицательном понятии, которым утверждается, что, субъектом преступления является лицо, не имеющее лицензии на избранный вид деятельности);

– *постоянные* признаки, «содержание которых остается неизменным в течение всего времени действия данного уголовного закона и не зависит существенным образом от конкретных обстоятельств совершенного преступления»[1], содержание таких признаков может быть изменено только путем внесения изменений в уголовный закон (например, положения ст. 20 УК РФ о возрасте субъектов преступлений) и переменные признаки, содержание которых может измениться на протяжении действия уголовного закона без внесения в него изменений. Переменные признаки состава преступления подразделяются на бланкетные и оценочные.

Бланкетный признак, содержание которого зависит от правотворчества законодателя в других отраслях права, описывается в статье уголовного закона посредством отсылки к другим нормативным правовым актам иной отраслевой (не уголовно-правовой) принадлежности (например, в ст. 264 УК РФ нарушение правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств как характеристика общественно опасного деяния по своему содержанию может изменяться в зависимости от изменчивости самих правил, которые являются административно-правовым актом; то, что по старым правилам являлось противоправным, может допускаться новыми правилами и наоборот, хотя сама диспозиция статьи не изменяется).

Оценочный признак – это такой, содержание которого в уголовном законе или ином нормативном правовом акте не раскрывается ввиду его «ситуационной вариативности»[2], а определяется правовым сознанием правоприменителя исходя из фактических обстоятельств конкретного преступления (например, одним из криминообразующих признаков в составе незаконной добычи (вылова) водных биологических ресурсов и в составе незаконной охоты (п. «а» ч. 1 ст. 256 и 258 УК РФ) является причинение крупного ущерба, какой ущерб считать крупным – в законе не сказано). В противовес оценочным признакам состава выделяют определенные (или формализованные) признаки, содержание которых раскры-

[1] Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. 2-е изд., перераб. и дополн. М., 1999. С. 108.

[2] Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М., 2007. С. 139.

вается в уголовном законе или ином нормативном правовом акте посредством понятий с точным значением (например, в соответствии с п. 4 примечания к ст. 158 УК РФ крупным размером хищения чужого имущества признается стоимость имущества, превышающая двести пятьдесят тысяч рублей, а особо крупным – один миллион рублей).

Оценочные признаки состава преступления, с одной стороны, обеспечивают «эластичность» уголовного закона, гибкое уголовно-правовое реагирование на многообразные проявления общественно опасного поведения, с другой стороны, создают возможность произвольного истолкования и применения уголовно-правовых норм, что явно не способствует укреплению законности. Последнее обстоятельство заставило Пленум Верховного Суда РФ специально обратить внимание судов на то, что, признавая подсудимого виновным в совершении преступления по признакам, относящимся к оценочным категориям (тяжкие или особо тяжкие последствия, крупный или значительный ущерб, существенный вред, ответственное должностное положение подсудимого и другие), суд не должен ограничиваться ссылкой на соответствующий признак, а обязан привести в описательной части приговора обстоятельства, послужившие основанием для вывода о наличии в содеянном указанного признака[1]. Предпосылки для формализации (установления четких критериев) оценочных признаков состава появляются в результате обобщения следственной и судебной практики применения соответствующих уголовно-правовых норм, когда вырабатываются так называемые стандарты оценки. Последние часто находят свое отражение в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ и рекомендуются правоприменителю к использованию всякий раз, когда он квалифицирует преступление с оценочными признаками состава.

§ 3. Классификация составов преступлений

Для уяснения юридических особенностей составов различных преступлений и правильной юридической оценки (квалификации) преступлений на основе их состава важное значение имеет классификация составов преступления. В теории уголовного права составы преступления принято классифицировать по различным основаниям (критериям классификации) в зависимости от того, какое теоретическое или практическое значение имеет та или иная классификация.

Важное научно-теоретическое, познавательное значение имеет классификация составов преступления в зависимости от степени обо-

[1] О судебном приговоре: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 (ред. от 16.04.2013) // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

бщения признаков, образующих состав преступления. По этому критерию выделяют непосредственный (конкретный), родовой и общий состав преступления.

Другим основанием классификации составов преступлений является степень общественной опасности преступления. Здесь выделяют основной состав преступления, состав с отягчающими обстоятельствами (квалифицированный состав) и состав со смягчающими обстоятельствами (привилегированный состав).

Основной состав преступления – это совокупность конститутивных (криминообразующих) признаков, характеризующих определенный вид преступления и отражающих типовую степень его общественной опасности. Основной состав преступления отображает законодательное понятие преступления того или иного вида (убийства, изнасилования, кражи и т.п.). Поэтому такой состав содержит признаки, которые являются типичными для всех случаев совершения данного вида преступления. Признаки основного состава являются базовыми, поскольку служат основой для конструирования состава конкретного преступления в процессе криминализации общественно опасных деяний. В силу своего основополагающего значения в определении законодательного понятия конкретного вида преступления признаки основного состава получили название конститутивных (конструктивных) или криминообразующих. Конститутивные признаки отражают усредненную (типовую) оценку степени общественной опасности определенного вида преступления вне зависимости от конкретных обстоятельств его совершения.

Обычно конститутивные признаки основного состава преступления закрепляются в первой части той или иной статьи Особенной части УК РФ, предусматривающей ответственность за отдельное преступление. Так, состав убийства, предусмотренный ч. 1 ст. 105 УК РФ, является основным, потому что содержит конститутивные (криминообразующие) признаки, типичные для любого убийства независимо от конкретных обстоятельств его совершения. Бывают случаи, когда в разных частях одной и той же статьи Особенной части УК РФ закрепляются основные составы различных преступлений, что вряд ли можно считать удачным приемом законодательной техники. Например, в разных частях ст. 314 УК РФ предусмотрены основные составы трех различных преступлений: в ч. 1 – злостное уклонение лица, осужденного к ограничению свободы, от отбывания наказания, в ч. 2 – невозвращение в исправительное учреждение лица, осужденного к лишению свободы, которому разрешен выезд за пределы исправительного учреждения, по истечении срока выезда либо неявка в соответствующий орган уголовно-исполнительной системы лица, осужденного к лишению свободы, которому предоставлена отсроч-

ка исполнения приговора или отбывания наказания, по истечении срока отсрочки, в ч. 3 – уклонение лица, страдающего расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключающим вменяемости, от применения к нему принудительных мер медицинского характера.

Состав преступления с отягчающими обстоятельствами (квалифицированный состав) – это совокупность конститутивных и дополнительных признаков преступления, существенно повышающих степень его общественной опасности. Состав преступления с отягчающими обстоятельствами образуется при помощи сложения двух групп признаков. Во-первых, в него входят конститутивные признаки основного состава преступления данного вида (базовая группа признаков). Во-вторых, к конститутивным признакам состава добавляются дополнительные признаки, «которые свидетельствуют о резко повышенной (по сравнению с отраженной при помощи признаков основного состава) общественной опасности деяния (и лица, совершившего это деяние)»[1]. Последние в теории уголовного права получили название квалифицирующих признаков состава, а сам такой состав часто именуется квалифицированным составом. Если «основной состав преступления имеет признаки, типичные для составов данного вида преступления, без серьезных отклонений общественной опасности в какую-либо сторону от обычной», то квалифицированный состав «всегда отражает резкие колебания, существенные отклонения в степени общественной опасности поведения, что и обусловливает необходимость изменения законодательной оценки, установления новых пределов выбора наказания»[2]. Атрибутом квалифицированного состава преступления является более суровая санкция, предусматривающая заметно более строгую меру (вид и (или) размер) наказания по сравнению с наказанием, предусмотренным в санкции за основной состав преступления.

Квалифицированные составы обычно закрепляются в части второй, третьей, четвертой и т.д. статьи Особенной части УК РФ, предусматривающей ответственность за отдельное преступление. Текстуально характерными приметами квалифицированного состава преступления являются наличие в диспозиции статьи начальных слов типа «то же деяние, совершенное» или «деяние, предусмотренное частью первой (второй, третьей и т.д.) настоящей статьи», а также перечисление, часто по пунктам с буквенным обозначением, квалифицирующих (отягчающих) признаков. Учитывая то, что многие преступления в Особенной части уголовного закона характеризуются не одним, а несколькими квалифицированными составами, различающимися между собой по степени общественной

[1] Кругликов Л.Л., Васильевский А.В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. СПб., 2002. С. 174.

[2] Там же. С. 178.

опасности входящих в них признаков, в рамках рассматриваемой разновидности состава нередко выделяют так называемый *особо квалифицированный состав преступления*. Он представляет собой совокупность конститутивных признаков основного состава и дополнительных (особо квалифицирующих) признаков, которые еще более существенно повышают степень общественной опасности преступления и, соответственно, влекут еще более строгое наказание для виновного. Так, например, статья 126 УК РФ состоит из трех частей, в каждой из которых предусматривается, соответственно, основной (ч. 1), квалифицированный (ч. 2) и особо квалифицированный (ч. 3) составы похищения человека.

При квалификации общественно опасного деяния по признакам квалифицированного состава прежде необходимо установить в содеянном наличие признаков основного состава преступления и лишь затем переходить к оценке квалифицирующих признаков. Отсутствие в содеянном признаков основного состава данного преступления (если нет признаков приготовления к преступлению или покушения на преступление) по общему правилу исключает возможность применения уголовно-правовой нормы, предусматривающей квалифицированный состав.

Напротив, при неустановлении квалифицирующих признаков в общественно опасном деянии, которое соответствует признакам основного состава преступления, правовая природа деяния как преступления не изменяется, однако оно расценивается как совершенное без отягчающих (квалифицирующих) обстоятельств. Исключение составляют случаи, когда лицо, совершая преступление, было уверено в наличии какого-либо квалифицирующего признака, который, однако, по не зависящим от виновного обстоятельствам фактически отсутствовал. Тогда содеянное квалифицируется как покушение на совершение преступления с квалифицирующим признаком.

Состав преступления со смягчающими обстоятельствами (привилегированный состав) – это совокупность конститутивных и дополнительных признаков преступления, существенно понижающих степень его общественной опасности. Составы преступления со смягчающими обстоятельствами образовываются по тем же принципам, что и квалифицированные составы, с той лишь разницей, что в качестве дополнительных признаков в привилегированных составах выступают не отягчающие, а смягчающие обстоятельства. Последние в теории уголовного права получили название привилегированных признаков. Подобно квалифицирующим признакам привилегирующие признаки существенно влияют на уровень общественной опасности преступления, только в обратном направлении – заметно понижая степень общественной опасности. Совершение преступления при наличии привилегированного состава влечет за собой

менее строгое уголовное наказание не только по сравнению с наказанием, предусмотренным в санкции за квалифицированный состав данного преступления, но и по сравнению с наказанием, предусмотренным за его основной состав.

Характерными примерами привилегированных составов преступлений являются так называемые привилегированные виды убийств, составы которых предусмотрены в различных статьях Особенной части УК РФ (ст.ст. 106, 107, 108). Аналогичным свойством обладает группа уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за привилегированные виды мошенничества (ст.ст. 159^{1}-159^{6} УК РФ). Исключительно редко используется в УК РФ применительно к привилегированным составам законодательный шаблон, традиционно используемый для регламентации квалифицированных составов преступлений – фиксация составов в разных частях одной и той же статьи Особенной части. Такова, например, ст. 332 УК РФ, предусматривающая в ч. 3 привилегированный состав неисполнения приказа.

Следующим критерием классификации составов является способ законодательного описания состава. По этому критерию выделяют простой и сложный состав преступления.

Простой состав преступления – это состав, все признаки которого предусмотрены одномерно (в единственном числе). Такой состав характеризуется одним непосредственным объектом и одним предметом преступления, одним действием или бездействием, которое может влечь только одно общественно опасное последствие, одной формой вины, единственным мотивом или целью преступления. Для иллюстрации простого состава преступления можно обратиться к основному составу убийства (ч. 1 ст. 105 УК РФ), который предусматривает один объект преступления – отношения, обеспечивающие неприкосновенность жизни человека, один предмет преступления – другой человек, одно деяние в форме действия или бездействия, одно общественно опасное последствие – смерть потерпевшего, одного субъекта – физическое вменяемое лицо, достигшее четырнадцатилетнего возраста, одну форму вины – умысел.

Сложный состав преступления – это состав, какие-либо признаки которого предусмотрены многомерно (во множественном числе). В зависимости от того, какой признак состава выражен многомерно, сложные составы преступлений можно подразделить на несколько разновидностей:

– многообъектный состав – предусматривает несколько непосредственных объектов, на которые посягает преступление (например, диверсия (ст. 281 УК РФ) посягает на два непосредственных объекта: отношения, обеспечивающие экономическую безопасность и обороноспособность государства, а также собственность);

– многопредметный состав – предусматривает несколько предметов преступления, противоправное воздействие на любой из них образует преступление (например, предметом вандализма (ст. 214 УК РФ) может быть здание, сооружение, имущество на общественном транспорте или в иных общественных местах);

– состав с двумя или более действиями – предусматривает несколько действий, совершение которых необходимо для признания преступления оконченным (например, объективная сторона вымогательства (ст. 163 УК РФ) слагается из двух действий: имущественного требования и угрозы);

– состав с альтернативными действиями (бездействиями) – предусматривает несколько обособленных действий (бездействий), совершение любого из них или всех вместе образует оконченное преступление (например, шпионаж (ст. 276 УК РФ) может быть совершен путем передачи, собирания, похищения или хранения секретных или иных сведений, интересующих иностранную разведку, а, скажем, уклонение от отбывания лишения свободы (ч. 2 ст. 314 УК РФ) может выражаться в любом из двух бездействий: либо в виде невозвращения осужденного в исправительное учреждение, либо в виде неявки осужденного в соответствующий орган уголовно-исполнительной системы);

– состав с двумя или более последствиями – предусматривает несколько общественно опасных последствий, наступление которых необходимо для признания преступления оконченным (например, причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего – ч. 4 ст. 111 УК РФ);

– состав с альтернативными последствиями – предусматривает несколько обособленных общественно опасных последствий, наступление любого из которых или всех вместе образует оконченное преступление (например, халатность (ст. 293 УК РФ) может повлечь крупный или особо крупный ущерб, а также существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства);

– многосубъектный состав – предусматривает нескольких виновных, каждый из них может быть субъектом преступления (например, субъектом служебного подлога (ст. 292 УК РФ) может быть должностное лицо, а также государственный служащий или служащий органа местного самоуправления, не являющийся должностным лицом);

– состав с двумя формами вины (например, изнасилование, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшей – п. «а» ч. 4 ст. 131 УК РФ).

Подразделение сложных составов преступлений может быть продолжено в зависимости от многомерности иных признаков состава (состав с несколькими способами или средствами преступления, мотивами и т.д.).

Наконец, еще одна традиционная для теории отечественного уголовного права классификация составов преступлений предполагает их деление на формальные и материальные. В основу этой классификации, как принято считать, положена конструкция объективной стороны состава. «Составы преступлений, в признаки которых входят указанные в законе последствия, в доктрине принято называть материальными, а составы, в которых последствия не указаны, называют формальными»[1]. По словам М.И. Ковалева, «материальное» или «формальное» в учении о преступлении – не более чем законодательный прием, с помощью которого создается формула состава преступления[2]. Следовательно, признание состава материальным или формальным зависит исключительно от особенностей внешнего описания в диспозиции статьи признаков объективной стороны состава, а точнее, имеется ли прямое указание на общественно опасные последствия или нет. В формальных составах преступлений описание объективной стороны сосредоточено на преступном деянии (действии или бездействии), в материальных составах добавляется отдельное описание общественно опасного последствия.

Материальный состав преступления – это состав, характеризующийся прямым указанием на общественно опасное последствие в диспозиции статьи Особенной части уголовного закона. Например, в составе убийства имеется прямое указание на общественно опасное последствие этого преступления – смерть потерпевшего, поэтому данный состав считается материальным.

Формальный состав преступления – это состав, характеризующийся отсутствием прямого указания на общественно опасное последствие в диспозиции статьи Особенной части уголовного закона. Например, состав клеветы не содержит отдельного описания общественно опасного последствия, поэтому он считается формальным.

Практическое значение анализируемой классификации обычно проявляется в том, что при оценке преступлений с материальными составами необходимо устанавливать факт наступления общественно опасных последствий, а также причинную связь между ними и деянием, а при формальных составах – устанавливать последствие не нужно, и соответственно отпадает вопрос о причинной связи[3]. Следовательно, преступления с

---

[1] Уголовное право России: учебник для вузов: в 2-х т. Т. 1. Общая часть / Отв. ред. А.Н. Игнатов и Ю.А. Красиков. М., 1998. С. 129.

[2] Ковалев М.И. Проблемы учения об объективной стороне состава преступления. Красноярск, 1991. С. 86; См. также: Новосельцев С.П. Преступления с формальным составом в уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 1998. С. 8.

[3] Пионтковский А.А. Курс советского уголовного права: Т. 2. Часть Общая: Преступление. М. 1970. С. 152, 154.

материальным составом считаются оконченными с момента наступления предусмотренных в диспозиции статьи общественно опасных последствий. Преступления с формальным составом признаются оконченными с момента совершения лицом общественно опасного деяния (действия или бездействия).

Однако классификация составов преступлений на формальные и материальные демонстрирует свою полную практическую несостоятельность при ее применении к непосредственным составам конкретных преступлений, где наблюдается кардинальное расхождение во мнениях по поводу того, к какой группе составов нужно относить то или иное преступление. Классификация составов преступлений на материальные и формальные в действительности является одной из спорных и самых запутанных проблем в доктрине российского уголовного права. Не лишены смысла высказанные на страницах юридической печати мнения о том, что данная классификация не имеет научной достоверности, представляется бесполезной в практическом плане и по существу является ложным достижением науки уголовного права[1]. Во всяком случае, то практическое значение, которое отводят данной классификации в части уголовно-правовой оценки моментов окончания составов преступлений, с очевидностью опровергается в правоприменительной практике.

Практическое значение для квалификации имеет выделение так называемых усеченных составов преступлений. Усеченный состав преступления – это состав, юридический момент окончания которого не совпадает с фактическим моментом окончания преступления и перенесен законодателем на более раннюю стадию совершения преступления.

Усеченные составы преступлений являются исключением из общего правила конструирования составов, состоящего в том, что юридический момент окончания преступления совпадает с его фактическим моментом окончания. Законодатель прибегает к формулированию усеченных составов преступлений обычно в том случае, когда требуется существенное усиление уголовно-правовой борьбы с отдельными видами наиболее опасных преступных посягательств.

Усеченные составы формулируются с помощью особых юридических конструкций как средств законодательной техники («посягательст-

[1] Землюков С.В. Уголовно-правовые проблемы преступного вреда. Новосибирск, 1991. С. 54-61; Комиссаров А.Н. О материальных и формальных составах преступлений // Вопросы теории и практики применения уголовно-правовых норм. М., 1980. С. 38-50; Шарапов Р.Д. Классификация преступлений на формальные и материальные: миф или реальность? // Уголовное право. 2000. № 3; Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М., 2007. С. 174.

во», «нападение», «создание опасности наступления последствий», «если деяние могло повлечь наступление последствий» и др.). Например, преступления, предусмотренные ст. 277, 295, 317 УК РФ, имеют усеченный состав. Общим для этих преступлений является описание объективной стороны посредством посягательства на жизнь, под которым понимается убийство либо покушение на убийство соответствующих лиц. Юридически они окончены при наличии покушения на убийство, а наступление смерти охватывается данной нормой, означая фактический момент окончания преступления. А вот, к примеру, в составе террористического акта, который также следует считать усеченным, юридический момент окончания перенесен не на стадию деяния, как при посягательстве на жизнь (ст. 295 УК РФ и др.), а на стадию возникновения в результате деяния обстановки опасности (реальной возможности) наступления общественно опасных последствий – гибели человека, значительного имущественного ущерба либо иных тяжких последствий. Реальное наступление указанных последствий будет означать фактический момент окончания террористического акта.

Практическое значение выделения усеченных составов преступлений заключается в возможности определения общих правил их уголовно-правовой оценки. Во-первых, преступление с усеченным составом будет считаться юридически оконченным вне зависимости от того, наступили его общественно опасные последствия или нет. Во-вторых, в случае наступления общественно опасных последствий последние, как правило, полностью охватываются усеченным составом преступления и не требуют дополнительной уголовно-правовой оценки по другой статье Особенной части УК РФ или в качестве обстоятельства, отягчающего наказание (п. «б» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Например, по приговору Верховного Суда Чеченской Республики Угурчиев признан виновным в покушении на жизнь сотрудника правоохранительного органа. Органами предварительного расследования Угурчиеву было предъявлено обвинение по ст. 317 УК РФ, т.е. в посягательстве на жизнь сотрудника правоохранительного органа в целях воспрепятствования его законной деятельности по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности либо из мести за такую деятельность.

Суд, признав совершение осужденным преступления при обстоятельствах, установленных предварительным следствием, квалифицировал действия Угурчиева по ч. 3 ст. 30 и ст. 317 УК РФ как покушение на жизнь работника правоохранительного органа, при этом сослался на то, что умысел осужденного, установившего две боевые гранаты в салоне автомашины сотрудника ОМОНа, был направлен на убийство последнего,

но преступление не было доведено до конца по не зависящим от воли осужденного обстоятельствам.

Отменяя незаконный приговор, Судебная коллегия Верховного Суда РФ разъяснила, что принимая такое решение, суд не учел, что в соответствии с действующим законодательством под посягательством на жизнь сотрудников правоохранительных органов понимается как убийство этих лиц, так и покушение на их убийство[1].

По другому уголовному делу Судебная коллегия Верховного Суда России исключила из приговора указание о признании обстоятельством, отягчающим наказание, наступление тяжких последствий, поскольку диспозиция ст. 317 УК РФ охватывает такие последствия посягательства на жизнь сотрудника правоохранительного органа, как смерть потерпевшего, и в силу ч. 2 ст. 63 УК РФ указанное обстоятельство не может повторно учитываться при назначении наказания[2].

[1] Обзор кассационной практики судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 2004 год // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за II квартал 2012 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

ГЛАВА 6. КВАЛИФИКАЦИЯ ПО ОБЪЕКТИВНЫМ ПРИЗНАКАМ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Квалификация по объекту и предмету посягательства

При квалификации содеянного по объекту посягательства сначала устанавливается родовой (видовой) объект, а затем – непосредственный. Родовой объект преступления можно определить по названию раздела, а видовой – по названию главы УК, в которой находится статья, предусматривающая ответственность за квалифицируемое деяние.

Необходимость определения родового и видового объектов преступления возникает на первоначальном этапе расследования преступления и квалификации содеянного. Например, от потерпевшего поступило заявление об исчезновении его автомобиля, припаркованного у магазина. При возбуждении уголовного дела следователю необходимо установить видовой объект посягательства и первоначально квалифицировать деяние по ст. 158 или ст. 166 УК РФ, поскольку ему неизвестно, с какой целью был совершен угон автомобиля – с корыстной целью или без цели хищения.

Родовой и видовой объекты преступления необходимо учитывать при квалификации преступлений, которые совершаются с официальными документами. При этом понятие «официальный документ» следует соотнести с родовым и видовым объектами преступлений, которые совершаются путем воздействия на документ или его использования. Так, родовым объектом преступлений, предусмотренных ст.ст. 292, 324–327[2] УК РФ, является государственная власть. Государственная власть есть руководство обществом при помощи государственного аппарата при опоре на особые отряды вооруженных людей, на специальные принудительные учреждения[1]. Приобретение, похищение, уничтожение, повреждение, сбыт, подделка документов негосударственных учреждений, коммерческих и общественных организаций на эту власть не посягают и деятельность государственного аппарата не нарушают. Кроме того, вид официального документа зависит от характера видового объекта посягательства. Видовым объектом служебного подлога (ст. 292 УК РФ) являются общественные отношения, обеспечивающие нормальную деятельность аппарата управления в лице государственных органов законодательной, исполнительной и судебной власти, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений, государственных корпораций, а также аппарата управления в Вооруженных силах, других

[1] См.: Общая теория права и государства: учебник для юрид. вузов / под ред. В.В. Лазарева. М., 1994. С. 38.

войсках и воинских формированиях РФ. Следовательно, предметом преступления являются только те официальные документы, подлог которых нарушает указанные общественные отношения.

Основываясь на этих положениях, судебная коллегия по уголовным делам Челябинского областного суда своим приговором от 14 мая 2001 г. признала заведующую отделением городской больницы Ш., врача-терапевта М., участковых фельдшеров этой больницы В. и П. виновными в должностном подлоге, предусмотренном ст. 292 УК РФ. Осужденные за взятки оформляли листки нетрудоспособности гражданам, не нуждающимся в медицинской помощи, внося в них ложные сведения. Судебная коллегия указала в приговоре, что листок нетрудоспособности является официальным документом, поскольку его выдача влечет за собой юридические последствия: освобождение гражданина от работы, начисление пособия по временной нетрудоспособности[1].

Непосредственный объект преступления устанавливается легко, если сам законодатель прямо указал в статье закона те общественные отношения (интересы), которые нарушаются преступлением. Например, в ч. 1 ст. 213 УК РФ назван объект хулиганства – общественный порядок.

Иногда на объект преступления указывает цель совершения общественно опасного деяния. Так, в ст. 279 УК РФ говорится об организации вооруженного мятежа либо активном участии в нем в целях свержения или насильственного изменения конституционного строя РФ либо нарушения территориальной целостности РФ. Следовательно, непосредственным объектом этого преступления являются основы конституционного строя России и ее территориальная целостность.

Непосредственный объект преступления можно установить путем анализа последствий, предусмотренных статьей УК. Например, из ст. 105 УК РФ следует, что последствием названного в ней преступления является смерть человека, а его объектом – жизнь. Последствием деяний, предусмотренных ст.ст. 111, 112 и 115 УК РФ, является вред здоровью. Поэтому объект этих преступлений – здоровье человека.

В ряде случаев установлению объекта способствует анализ признаков потерпевшего. Так, непосредственным объектом преступления, предусмотренного ст. 151 УК РФ, является нормальное физическое, психическое и нравственное развитие несовершеннолетнего, поскольку эта статья предусматривает ответственность за вовлечение несовершеннолетнего в совершение антиобщественных действий.

Правильной квалификации содеянного способствует установление свойств предмета преступления.

---

[1] См.: Дело № 2–97/2001 // Архив Челябинского областного суда.

Он нередко указывается в статье уголовного закона. Например, в ч. 1 ст. 226 УК РФ перечислены следующие предметы: огнестрельное оружие, комплектующие детали к нему, боеприпасы, взрывчатые вещества и взрывные устройства. Отсюда следует, что основным непосредственным объектом хищения либо вымогательства перечисленных предметов является общественная безопасность, а отношения собственности выступают в роли дополнительного объекта.

П. признан виновным в хищении реактивно-осветительных и имитационных патронов и взрывпакетов, боеприпасов и взрывных устройств, совершенном группой лиц по предварительному сговору, с использованием своего служебного положения, и его действия квалифицированы как хищение боеприпасов по пп. «а», «в» ч. 3 ст. 226 УК РФ. Военная коллегия Верховного Суда РФ действия П. переквалифицировала на п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ в связи с тем, что в соответствии с Федеральным законом от 13 декабря 1996 г. «Об оружии» указанные предметы ни боеприпасами, ни взрывными устройствами не являются, так как не содержат взрывчатых веществ[1]*. Следовательно, П. совершил посягательство не на общественную безопасность, а на отношения собственности.*

В некоторых статьях УК предмет называется только в общей форме, а перечень предметов преступления можно найти в других нормативных актах. Например, в ст.ст. 228 и 229 УК РФ говорится о преступных действиях, связанных с наркотическими средствами, психотропными веществами или их аналогами, растениями, содержащими наркотические средства или психотропные вещества, либо их частями, содержащими наркотические средства или психотропные вещества. Перечень указанных средств, веществ или их аналогов утвержден постановлением Правительства РФ от 30 июня 1998 г. № 6812.

В других статьях УК дается всего лишь общее понятие предмета преступления, а его содержание раскрывается наукой и практикой. Например, предметом хищений, предусмотренных ст.ст. 158-162 УК РФ, является чужое имущество. Перечень имущества в законе дать невозможно. Поэтому для квалификации хищения необходимо установить физические, социальные, экономические и юридические признаки предмета хищения, которые позволяют установить круг вещей, охватываемых понятием «имущество», и отграничить его от иных смежных преступлений. Так, выяснение качества подделки денежных знаков поможет отграничить мошенничество (ст. 159 УК РФ) от изготовления и сбыта поддельных денег или ценных бумаг (ст. 186 УК РФ). Пленум Верховного Суда РФ

---

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. № 4. С. 17.

[2] См.: Рос. газ. 1998. 17 июля.

рекомендовал судам при решении вопроса о наличии или об отсутствии в действиях лица состава преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, устанавливать, являются ли денежные купюры, монеты и ценные бумаги поддельными и имеют ли они существенное сходство по форме, размеру, цвету и другим основным реквизитам с находящимися в обращении подлинными денежными знаками или ценными бумагами. В тех случаях, когда явное несоответствие фальшивой купюры подлинной, исключающее ее участие в денежном обращении, а также иные обстоятельства дела свидетельствуют о направленности умысла виновного на грубый обман ограниченного числа лиц, такие действия могут быть квалифицированы как мошенничество[1].

В зависимости от предмета совершения преступления законодатель устанавливает объем отношений, охраняемых УК РФ[2]. Например, предмет преступления, предусмотренного ст. 2221 УК РФ, – взрывчатые вещества или взрывные устройства.

При квалификации многих преступлений необходимо устанавливать дополнительный объект преступления. Дополнительный объект – это то общественное отношение, которому причиняется вред или создается угроза причинения вреда наряду с основным объектом. При этом оказывается, что дополнительный объект относится к другому видовому (родовому) объекту и охраняется иной уголовно-правовой нормой. Это означает, что одно и то же общественное отношение может выступать в роли основного или дополнительного объекта преступления. Например, общественные отношения, обеспечивающие защиту здоровья человека, являются основным объектом преступлений, предусмотренных ст.ст. 111-125 УК РФ, а при похищении человека (ст. 126 УК РФ), незаконном лишении свободы (ст. 127 УК РФ), изнасиловании (ст. 131 УК РФ), разбое (ст. 162 УК РФ) – дополнительным объектом. Причинение вреда дополнительному объекту существенно повышает общественную опасность преступления и учитывается законодателем при установлении за него наказания. Определение дополнительного объекта помогает правоприменителям уточнить квалификацию преступления, оценить его общественную опасность и отграничить от смежных преступлений.

Дополнительный объект может быть обязательным (необходимым) или факультативным. Обязательный (необходимый) – это такой объект, которому причиняется вред во всех случаях совершения преступления, указанного в статье уголовного закона. Например, разбой (ст. 162 УК РФ) посягает на два объекта: основной непосредственный – отношения соб-

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. № 6. С. 1.

[2] См.: Винокуров В.Н. Объект преступления: способы конкретизации, установления и закрепления в законе: монография. Красноярск: СибЮИ МВД России, 2010. С. 175.

ственности; дополнительный обязательный – общественное отношение, обеспечивающее защиту здоровья человека. Если деянием обязательный дополнительный объект не затрагивается, то данный состав преступления отсутствует.

Факультативный объект – это то общественное отношение, которому преступлением в одних случаях может быть причинен вред, а в других – нет. Например, грабеж может быть совершен с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья (п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ), либо без такового. Если грабитель наносит жертве побои, то он посягает на здоровье личности, которое выступает в качестве факультативного дополнительного объекта грабежа.

Правила квалификации по объекту преступления:

1. Общественно опасное деяние, при совершении которого причиняется вред как основному, так и дополнительному непосредственному объекту, квалифицируется только по статье УК, предусматривающей ответственность за посягательство на основной объект.

Это правило можно подкрепить положением, содержащимся в п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»: «применение насилия при разбойном нападении, в результате которого потерпевшему умышленно причинен легкий или средней тяжести вред здоровью, охватывается составом разбоя и дополнительной квалификации по статьям 115 или 112 УК РФ не требует»[1].

Согласно п. 15 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2004 г. «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации» «применение насилия при изнасиловании и совершении насильственных действий сексуального характера, в результате которого такими деяниями потерпевшему лицу причиняется легкий или средний тяжести вред здоровью, охватывается диспозициями статей 131 и 132 УК РФ»[2].

2. Общественно опасное деяние, при совершении которого дополнительному объекту причиняется более тяжкий вред, чем основному объекту, квалифицируется по совокупности преступлений, если причинение вреда дополнительному объекту образует более тяжкое самостоятельное преступление. Например, умышленное причинение потерпевшей тяжкого вреда здоровью в процессе изнасилования с целью сломить ее сопротивление квалифицируется по совокупности ст.ст. 131 и 111 УК РФ (п. 15 указанного постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2004 г.).

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2. С. 5.

[2] Там же. 2004. № 8. С. 4.

3. Общественно опасное деяние, при совершении которого дополнительному объекту причиняется такой же (равный) вред, как и основному объекту, квалифицируется по совокупности, если содеянное подпадает под признаки равных по тяжести преступлений.

§ 2. Значение свойств и поведения потерпевшего для квалификации преступлений

Вопрос о потерпевшем от преступления рассматривается наряду с объектом преступления, поскольку потерпевший является составной частью объекта, т.е. субъектом охраняемых уголовным правом общественных отношений. Посягательство на объект при совершении преступлений против личности (раздел 7 УК РФ) и многих других осуществляется путем воздействия на человека и непосредственно относящиеся к нему социальные ценности. Поэтому некоторые юристы признают такого человека предметом преступления[1].

Существуют уголовно-правовое, уголовно-процессуальное и виктимологическое понятия потерпевшего. В уголовном законе понятие потерпевшего отсутствует, хотя оно встречается в ст.ст. 61, 107, 110-113, 123, 126-128, 131-133, 163, 302, 307-309 УК РФ. В УПК РФ оно содержится в ст. 42: это физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации. С точки зрения криминологии (виктимологии) потерпевший – это непосредственная жертва преступления, причинившего ей вред[2].

Многие авторы утверждают, что уголовно-правовое и уголовно-процессуальное понятия потерпевшего не совпадают, и признают потерпевшим только физическое лицо[3]. Действительно, эти понятия полностью не совпадают. Например, в случае убийства, совершенного в состоянии аффекта, потерпевшим, согласно ст. 107 УК РФ, является убитый человек, а по уголовно-процессуальному закону он потерпевшим быть не может. В соответствии с ч. 8 ст. 42 УПК РФ права потерпевшего переходят к одно-

---

[1] См.: Коржанский Н.И. Предмет преступления. Волгоград, 1986. С. 133; Уголовное право России: учебник для вузов: в 2 т. Т. 1. Общая часть / под ред. А.Н Игнатова, Ю.А. Красикова. М., 1999. С. 111; Уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. Л.Д. Гаухмана, С.В. Максимова. М., 2004. С. 125.

[2] См.: Ривман Д.В. Криминальная виктимология. СПб., 2002. С. 34.

[3] См., например: Уголовное право России. Часть Общая: учебник для вузов / отв. ред. Л.Л. Кругликов. М., 1999. С. 132; Уголовное право России. Общая часть: учебник для вузов / под ред. Ф.Р. Сундурова. Казань, 2007. С. 167-168; Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / М.П. Журавлев, А.В. Наумов и др. М., 2003. С. 71.

му из близких родственников погибшего, но с позиции уголовного права этот родственник не становится потерпевшим. Имеется и другая точка зрения, согласно которой близкие родственники погибшего должны признаваться вторичными потерпевшими[1].

По мнению других авторов, потерпевшими от преступлений могут быть как физические, так и юридические лица[2]. С мнением данных авторов нельзя не согласиться, поскольку в ст.ст. 171, 172, 185, 185[1] УК РФ прямо говорится о причинении крупного ущерба гражданам, организациям или государству, в ст.ст. 201, 202, 285, 286, 288 УК РФ – о причинении существенного вреда или существенном нарушении прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства, в ст.ст. 275, 276 УК РФ – об ущербе внешней безопасности РФ, в ст. 281 УК РФ – о подрыве экономической безопасности и обороноспособности РФ. Поэтому к числу потерпевших следовало бы отнести не только юридических лиц в их гражданско-правовом понимании (ст. 48 ГК РФ), но и государство в целом, его органы, органы местного самоуправления.

Потерпевшему физическому лицу может быть причинен физический, имущественный или моральный вред. Потерпевшим юридическим лицам возможно причинение вреда имуществу, деловой репутации, безопасности, иным их интересам.

Физический вред – это вредное изменение в физическом (биологическом) функционировании организма человека. В теории выделяют шесть видов последствий: смерть, вред здоровью, физическую боль, физические страдания, беспомощное состояние, утрату физической свободы[3].

Имущественный вред состоит в причинении преступлением имущественного ущерба (убытков) путем уничтожения или повреждения имущества, лишения лица каких-либо материальных благ, возможности владеть, пользоваться и распоряжаться своим имуществом. В гражданском праве под убытками понимают расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества, а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы, если бы его право не было нарушено (п. 2 ст. 15 ГК РФ).

---

[1] См.: Будякова Т. Потерпевший: уголовно-правовой, уголовно-процессуальный и виктимологический анализ понятия // Уголовное право. 2006. № 3. С. 111.

[2] См.: Гаджиева А.А. Понятие потерпевшего в уголовном праве: проблемы, дискуссии, обсуждения // Государство и право. 2006. № 4. С. 106; Сумачев А.В. Потерпевший в уголовном праве (анализ основных проблем). Нижневартовск, 2005. С. 65; Сидоренко Э.Л. Отрицательное поведение потерпевшего и уголовный закон. СПб., 2003. С. 33.

[3] См.: Шарапов Р.Д. Физическое насилие в уголовном праве. СПб., 2001. С. 112.

Понятие морального вреда дано в п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда»: это нравственные или физические страдания, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т.п.) или нарушающими его личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и др.) либо нарушающими имущественные права гражданина[1]. В литературе отмечалось, что именуемый моральным вред в большинстве случаев находит выражение не в моральных (этических) страданиях, а в негативных психических реакциях, нарушении психического состояния потерпевшего, и поэтому причиняемый вред правильнее было бы назвать психическим[2].

Многие юристы обоснованно считают, что УК предусматривает ответственность за причинение и других видов вреда: политического, организационно-управленческого, экологического, психического (эмоциональных страданий), ущемление основных прав и свобод потерпевшего[3]. В связи с этим предлагаются различные формулировки уголовно-правового (материального) понятия потерпевшего (пострадавшего), которое следовало бы включить в уголовный закон[4].

Вред потерпевшему может быть причинен совершением оконченного или неоконченного преступления. В уголовном праве потерпевшие существуют и в случаях совершения против них приготовления к преступлению, покушения на преступление и оконченного преступления с формальным составом. Указанные формы преступного поведения представляют общественную опасность, поскольку создают реальную угрозу причинения конкретного вреда потерпевшему и производят негативные изменения в охраняемых уголовным правом общественных отношениях.

На основании сказанного можно заключить, что *потерпевший в уголовном праве – это физическое, юридическое лицо или иная организация, которым оконченным или неоконченным преступлением причинен физический, имущественный, моральный или иной вред.*

---

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 3. С. 16-17.

[2] См.: Сидоренко Э.Л. Указ. соч. С. 23.

[3] См.: Квашис В.Е. Основы виктимологии. Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений. М., 1999. С. 140-141; Мальцев В.В. Проблема уголовно-правовой оценки общественно опасных последствий. Саратов, 1989. С. 39; Сумачев А.В. Потерпевший в уголовном праве. С. 61-62.

[4] См.: Квашис В.Е. Основы виктимологии. С. 142; Яни П. Законодательное определение потерпевшего от преступления // Российская юстиция. 1995. № 4. С. 41.

Свойства личности и поведение потерпевшего имеют значение для оценки характера и степени причинения вреда объекту уголовно-правовой охраны, общественной опасности совершенного против него преступления, квалификации действий преступника и назначения ему наказания или иной меры уголовно-правового характера. В различных составах преступлений свойства и поведение потерпевшего выступают в качестве основного (обязательного) или квалифицирующего признака.

Поскольку потерпевший, его свойства, отношения с другими лицами, поведение до или в момент посягательства являются признаками многих составов преступлений, для квалификации общественно опасных деяний виновных необходимо установить и правильно истолковать эти признаки. При квалификации преступлений учитываются:

1. *Социальные свойства, позиции и роли потерпевшего*: государственный или общественный деятель (ст. 277 УК РФ), судья, прокурор, следователь (ст.ст. 295-298), представитель власти (ст.ст. 318, 319), свидетель, эксперт, специалист (ст.ст. 302, 309), военнослужащий (ст.ст. 333-336) и т.д.;

2. *Физические, биофизиологические признаки потерпевшего*: пол (ст.ст. 131-134 УК РФ), возраст (ст.ст. 150, 151), ребенок (ст.ст. 106, 153), старость (ст. 125), беременность (п. «г» ч. 2 ст. 105, п. «в» ч. 2 ст. 117 и др.), болезнь (ст.ст. 124, 125), беспомощное состояние (п. «в» ч. 2 ст. 105, п. «б» ч. 2 ст. 111, ст. 131 и др.) и т.д. Так, пол лица учитывается при квалификации некоторых половых преступлений. Например, потерпевшей от изнасилования или лесбиянства может быть только лицо женского пола, а потерпевшим при мужеложстве – мужского пола. Следовательно, «изнасилование» женщинами мужчины квалифицируется как иные действия сексуального характера по ст. 132 УК РФ.

Возраст потерпевшей подлежит установлению при уголовно-правовой оценке таких общественно опасных деяний, как изнасилование несовершеннолетней (п. «а» ч. 3 ст. 131 УК РФ) или потерпевшей, не достигшей 14-летнего возраста (п. «б» ч. 4 ст. 131), развратные действия (ст. 135), вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления (ст. 150) или иные антиобщественные действия (ст. 151) и др. При этом следует иметь в виду, что лицо считается достигшим 14-летнего возраста или совершеннолетия не в день рождения, а по истечении суток, на которые приходится этот день, т.е. с ноля часов следующих суток (п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних»[1]).

Физическое и психическое состояние потерпевшего лица (беременность, болезнь, беспомощность и т.д.) учитывается при квалификации

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 4. С. 3.

ряда преступлений против личности. Например, беспомощное состояние потерпевшего является признаком объективной стороны изнасилования (ст. 131 УК РФ), квалифицирующим признаком убийства (п. «в» ч. 2 ст. 105), причинения тяжкого и средней тяжести вреда здоровью (п. «б» ч. 2 ст. 111, п. «в» ч. 2 ст. 112), истязания (п. «г» ч. 2 ст. 117 УК РФ) и других преступлений. Лицо находится в беспомощном состоянии, если оно не способно в силу физического или психического состояния защитить себя, оказать активное сопротивление виновному, в частности, тяжелобольной, престарелый, малолетний, человек, страдающий психическим расстройством, лишающим его способности правильно воспринимать происходящее (п. 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)»).

Некоторые авторы к признакам беспомощного состояния потерпевшего относят также недостаточное умственное развитие (без психической патологии) и связанные с ним сенсорные недостатки (глухоту, слепоту и т.д.), нахождение в момент посягательства в состоянии сильного алкогольного опьянения, психическое расстройство, вызванное введением в организм пострадавшего сильнодействующих лекарственных средств[1]. По мнению Верховного Суда РФ, отраженному в решениях по конкретным уголовным делам, нахождение потерпевшего в состоянии сильного алкогольного опьянения и сна не может свидетельствовать о его беспомощном состоянии и служить основанием для квалификации действий виновного по п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ[2]. Однако Пленум Верховного Суда РФ считает, что при оценке обстоятельств изнасилования, а также совершения насильственных действий сексуального характера в отношении лица, которое находилось в состоянии опьянения, вызванного употреблением алкоголя, наркотических средств или других одурманивающих веществ, беспомощным состоянием может быть признана такая степень опьянения, которая лишала это лицо, например потерпевшую женщину, возможности оказать сопротивление насильнику (п. 3 постановления от 15 июня 2004 г. «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации»).

3. *Имущественное положение потерпевшего*. В следственной и судебной практике при квалификации хищений по признаку причинения значительного ущерба гражданину (п. «в» ч. 2 ст. 158, ч. 2 ст. 159, ч. 2 ст. 60 УК РФ) принимается во внимание как стоимость похищенного имущества, так и имущественное положение потерпевшего (п. 2 примечаний к ст. 158

[1] См.: Щерба С., Сарсенбаев Т. Экспертное исследование беспомощного состояния потерпевшего // Российская юстиция. 1996. № 9. С. 27-28.

[2] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. № 8. С. 19; 2001. № 5. С. 12; 2001. № 8. С. 12.

УК РФ). Изучив уголовные дела о хищениях, С.М. Кочои пришел к выводу, что почти в каждом случае вменения данного квалифицирующего признака органы предварительно расследования и суды брали за основу квалификации преступления заявления самих потерпевших о причинении им значительного ущерба. Причем стоимость похищенного потерпевшие определяли по своему усмотрению, произвольно и чаще всего завышали ее[1].

Такая практика является ошибочной, поскольку квалификацию содеянного предопределяет субъективная оценка потерпевшим причиненного ему ущерба. Квалифицируя хищения, следователь, прокурор, суд должны исходить, прежде всего, из фактических (объективных) обстоятельств дела – стоимости похищенного имущества. Остальные критерии оценки размера ущерба являются дополнительными. При этом не следует забывать, что должен быть доказан факт осознания виновным значительности причиненного гражданину ущерба.

Возможны ситуации, когда собственник (владелец) похищенного имущества заявляет, что ущерб ему не причинен или является малозначительным. В таких случаях некоторые практические работники уголовные дела прекращают за отсутствием состава преступления, ссылаясь на законодательное понятие хищения, одним из признаков которого является причинение ущерба собственнику или иному владельцу имущества[2]. Следует поддержать позицию П. Яни: причиненный хищением ущерб – это объективное явление. Поэтому субъективная оценка ущерба и его отрицание пострадавшим не могут устранить этого объективно существующего факта. Заявление пострадавшего лишь свидетельствует о том, что у него нет претензий к виновному, он не желает привлечения его к ответственности и включаться в уголовное преследование[3].

Однако в случаях причинения потерпевшему морального вреда, например, при клевете и оскорблении (ст.ст. 128[1], 297, 298[1], 319, 335, 336 УК РФ), субъективная оценка этого вреда самим потерпевшим предопределяет квалификацию деяния как соответствующего преступления. Клевета и оскорбление затрагивают честь и достоинство личности, а при совершении этих действий в отношении судьи, работников правоохранительных органов и других представителей власти – авторитет органов государства. Честь – это оценка личности, ее качеств, поведения,

---

[1] См.: Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. М., 1998. С. 94-96.

[2] См.: Нащекин Е. Значение воли собственника для квалификации хищения // Законность. 1995. № 6. С. 26-27; Смирнов Д. Ущерб в хищении: новое содержание // Законность. 1997. № 5. С. 41-42.

[3] См. Яни П. Хищение: некоторые вопросы предмета и ущерба // Законность. 1996. № 10. С. 12-15.

значимости со стороны индивидов, организаций, общества и государства. Достоинство – это внутренняя, собственная оценка личностью своих свойств, поведения, общественной значимости. Сам потерпевший определяет, порочат ли клеветнические действия его честь и достоинство, подрывают ли они его репутацию, унижает ли оскорбление его честь и достоинство и насколько глубоко. Поэтому на основании ч. 2 ст. 20 УПК РФ уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ч. 1 ст. 128[1] УК РФ, считаются делами частного обвинения, возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего, его законного представителя или представителя и подлежат прекращению в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым.

4. *Родственные или близкие отношения потерпевшего с другим лицом*, например, при квалификации: убийства (п. «б» ч. 2 ст. 105 УК РФ), причинения тяжкого или средней тяжести вреда здоровью (п. «а» ч. 2 ст. 111, п. «б» ч. 2 ст. 112 УК РФ), истязания, совершенного в отношении лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга (п. «б» ч. 2 ст. 117 УК РФ); вымогательства (ст. 163 УК РФ); угрозы, насильственных действий или посягательства на жизнь лица в связи с осуществлением правосудия или производством предварительного расследования (ст.ст. 295, 296 УК РФ).

Близкие родственники – это супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и родные сестры, дедушка, бабушка, внуки (п. 4 ст. 5 УПК РФ). К близким лица относятся иные, за исключением близких родственников и родственников, лица, состоящие в свойстве с потерпевшим, а также лица, жизнь, здоровье и благополучие которых дороги потерпевшему в силу сложившихся личных отношений (п. 3 ст. 5 УПК РФ). Под свойством понимаются отношения между людьми, возникшие из брачного союза одного из родственников (отношения между супругом и кровными родственниками другого супруга, а также между родственниками супругов).

5. *Взаимоотношения между виновным и потерпевшим*, например, материальная или иная зависимость (п. «г» ч. 2 ст. 117, ст. 133 УК РФ). Так, материальная или иная зависимость от виновного является признаком объективной стороны состава принуждения к действиям сексуального характера (ст. 133 УК РФ), квалифицирующим признаком состава истязания (п. «г» ч. 2 ст. 117 УК РФ).

На почве личных неприязненных отношений могут быть нанесены побои, телесные повреждения или причинена смерть другому человеку. Этот факт может послужить критерием отграничения хулиганства

от преступлений против личности[1], квалифицированного убийства от убийства без отягчающих обстоятельств[2].

6. *Психическое отношение потерпевшего к действиям виновного, фактическим обстоятельствам посягательства*. Так, при решении вопроса о наличии в действиях лица состава изнасилования в каждом конкретном случае устанавливается, могла ли потерпевшая в силу своего возраста и развития понимать характер и значение совершаемых с нею действий. Если она ввиду своего малолетнего возраста, слабоумия и т.п. не могла понимать этого, содеянное следует рассматривать как изнасилование, совершенное с использованием беспомощного состояния потерпевшей (п. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2004 г. «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации»).

При краже потерпевший не сознает, что у него похищается имущество, а при грабеже, напротив, он понимает, что совершается открытое хищение. *Например, приговором Кировского районного суда г. Новосибирска М. был осужден по ч. 2 ст. 145 УК РСФСР за то, что он ограбил пьяного гражданина, сняв с его руки часы и вытащив из кармана пальто деньги. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ переквалифицировала действие виновного с ч. 2 ст. 145 на ч. 2 ст. 144 УК РСФСР, предусматривающую ответственность за кражу, поскольку потерпевший находился в такой стадии опьянения, что не осознавал происходившего с ним*[3].

Многие преступления совершаются путем психического воздействия на потерпевшего, в частности, путем угрозы причинить ему вред. Она должна быть реальной, т.е. должны существовать объективные основания опасаться приведения угрозы в исполнение (учитываются ее форма, содержание, интенсивность, конкретная обстановка, личность виновного, его взаимоотношения с потерпевшим). Вместе с тем при оценке угрозы правоприменитель должен принимать во внимание субъективное восприятие ее потерпевшим, у которого, например, возникло чувство страха, тревоги, ухудшилось здоровье, возникла бессонница и т.д. Не имеет зна-

---

[1] Пункт 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2007 г. «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 1. С. 4.

[2] Пункт 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3. С. 2-3.

[3] См.: Судебная практика к Уголовному кодексу Российской Федерации / сост. С.В. Бородин, А.И. Трусова. М., 2001. С. 693-694.

чения, была ли угроза настоящей или ложной, ошибался ли потерпевший в ее оценке. Так, если при разбойном нападении виновный угрожал заведомо негодным оружием, макетом пистолета, игрушечным кинжалом и т.д., не намереваясь использовать эти предметы для причинения вреда здоровью, его действия (при отсутствии отягчающих обстоятельств) следует квалифицировать по ч. 1 ст. 162 УК РФ (п. 23 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»).

7. *Согласие потерпевшего на совершение определенных действий или его отсутствие*. При отсутствии согласия лица на совершение указанных в законе действий наступает уголовная ответственность, например, за изнасилование (ст. 131 УК РФ), нарушение неприкосновенности частной жизни (ст. 137) или жилища (ст. 139), нарушение авторских и смежных прав (ст. 146), нарушение изобретательских и патентных прав (ст. 147), разглашение тайны усыновления (ст. 155). Однако в отдельных случаях согласие потерпевшего на совершение касающихся его действий и (или) причинения ему вреда не является действительным, правомерным и не исключает ответственности виновного. Например, согласие малолетнего (малолетней) на половое сношение, мужеложство или лесбиянство не исключает ответственности лица, достигшего 18-летнего возраста, по ст. 134 УК РФ; причинение смерти другому человеку по его просьбе квалифицируется как убийство; добровольная передача потерпевшим имущества или права на него виновному под влиянием обмана или злоупотребления доверием является признаком мошенничества.

8. *Противоправное, аморальное, индифферентное, правомерное или суицидальное поведение потерпевшего*, например, при уголовно-правовой оценке необходимой обороны (ст. 37 УК РФ) или превышения ее пределов (ч. 1 ст. 108, ч. 1 ст. 114), убийства в состоянии аффекта (ст. 107), доведения до самоубийства (ст. 110). Так, убийство лица, причинение ему тяжкого или средней тяжести вреда здоровью (соответственно п. «б» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 2 ст. 111, п. «б» ч. 2 ст. 112) могут быть связаны с выполнением им общественного долга. Пленум Верховного Суда РФ в п. 6 постановления от 27 января 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» указал, что под выполнением общественного долга следует понимать осуществление гражданином как специально возложенных на него обязанностей в интересах общества или законных интересах отдельных лиц, так и совершение других общественно полезных действий (пресечение правонарушений, сообщение органам власти о совершенном или готовящемся преступлении, дача свидетелем или потерпевшим показаний, изобличающих лицо в совершении преступления, и др.).

Противоправное или аморальное поведение потерпевшего учитывается при квалификации ряда преступлений как смягчающее ответственность обстоятельство. Так, признаками состава убийства, совершенного в состоянии аффекта, являются насилие, издевательство, тяжкое оскорбление со стороны потерпевшего либо иные его противоправные или аморальные действия (ст. 107). Общественно опасное посягательство потерпевшего на личность, ее права, охраняемые законом интересы общества или государства является основанием необходимой обороны, но его убийство при превышении пределов необходимой обороны влечет ответственность по ч. 1 ст. 108 УК РФ.

Если действия потерпевшего являются общественно опасными и запрещены УК под угрозой наказания, то они подлежат самостоятельной квалификации. Например, состав какого-либо преступления может содержаться в деянии пострадавшего, убитого лицом, находящимся в состоянии аффекта (ст. 107), либо при превышении пределов необходимой обороны или мер, необходимых для его задержания (ст. 108). Вина потерпевшего учитывается при отграничении убийства из хулиганских побуждений от убийства в ссоре либо драке. Пленум Верховного Суда РФ разъяснил судам: если зачинщиком ссоры или драки явился потерпевший, а равно в случае, когда поводом к конфликту послужило его противоправное поведение, виновный не может нести ответственность за убийство из хулиганских побуждений (п. 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)»).

Наконец, суицидальное поведение потерпевшего может повлечь за собой возбуждение уголовного преследования по ст. 110 УК РФ за доведение до самоубийства способами, указанными в законе, а также признание этого поведения тяжким последствием преступления в случаях похищения человека (п. «в» ч. 3 ст. 126 УК РФ), изнасилования (п. «б» ч. 3 ст. 131 РФ), превышения должностных полномочий (п. «в» ч. 3 ст. 286 УК РФ), незаконного заключения под стражу (ч. 3 ст. 301 УК РФ) и совершения других преступлений.

§ 3. Квалификация по объективной стороне преступления

1. При квалификации общественно опасного деяния прежде всего необходимо установить конструкцию состава преступления: является ли он формальным, материальным либо формально-материальным. Если состав преступления формальный, то последствия совершения деяния не имеют значения для квалификации, даже если согласно ст. 73 УПК РФ они подлежат установлению и доказыванию по уголовному делу.

Если состав преступления материальный, то при квалификации содеянного следует установить и идентифицировать общественно опас-

ные последствия. Так, считаются материальными составы убийства, причинения вреда здоровью, кражи, мошенничества, присвоения и растраты, грабежа, злоупотребления должностными полномочиями, составы неосторожных преступлений и др.

Многие основные составы преступлений (без отягчающих и смягчающих обстоятельств) законодателем сформулированы как формальные, а квалифицированные составы (с отягчающими обстоятельствами) – как материальные. Такие составы содержатся, например, в ст.ст. 123, 127, 128, 131, 206, 211, 215, 217 УК РФ.

Отдельные составы преступлений являются формально-материальными. Например, преступление, указанное в ст. 226 УК РФ, состоит в хищении огнестрельного оружия, комплектующих деталей к нему, боеприпасов, взрывчатых веществ или взрывных устройств (материальный состав) либо в вымогательстве этих предметов (формальный состав).

А.В. Корнеева считает, что диспозиция статьи может не содержать описания деяния, а указывать лишь на общественно опасный результат (например, диспозиции ст.ст. 105, 111, 112, 115 УК РФ). Виды общественно опасного деяния в этих случаях конкретизируются в следственной и судебной практике, теории уголовного права[1]. С этим утверждением нельзя согласиться, поскольку если в случаях, указанных в ст.ст. 105, 111, 112, 115 УК РФ, деяние прямо не предусмотрено диспозициями этих статей, то отсутствует основание уголовной ответственности. Употребляемые в УК отглагольные существительные «убийство», «причинение вреда здоровью» и другие означают процесс (деяние) и по его завершении – результат поведения лица[2].

2. Факультативные признаки объективной стороны преступления (место, время, обстановка, орудия и средства совершения преступления и др.) влияют на квалификацию содеянного лишь тогда, когда они прямо указаны в статье УК. Например, для квалификации вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступления по ст. 150 УК РФ безразлично, в каком месте и в какое время осуществлено это деяние. Для квалификации незаконной охоты по ст. 258 УК РФ имеет значение, с применением каких средств и способов и в каком месте это преступление совершено.

3. При квалификации деяния необходимо установить, можно ли его совершить путем действия и бездействия или только бездействия. Изучение следственной и судебной практики, научных комментариев, статей и монографий, знание законов логики, наконец, жизненный и профессиональный опыт помогут определить, что, например, убийство (ст. 105)

---

[1] См.: Корнеева А.В. Указ. соч. С. 53.

[2] См.: Кузнецова Н.Ф. Указ. соч. С. 162.

может быть совершено как действием, так и бездействием, кража (ст. 158), грабеж (ст. 161) и разбой (ст. 162) совершаются только путем действия, а неоказание помощи больному (ст. 124) или неисполнение сотрудником органа внутренних дел приказа (ст. 286[1]) – только путем бездействия.

Различие между действием и бездействием как формами деяния носит правовой характер и кроется в конструкции юридических норм, которые нарушаются преступлением. Условно говоря, действие вступает в противоречие с запрещающими нормами, а бездействие – с предписывающими[1].

4. Поскольку в статье УК не всегда перечисляются разновидности уголовно наказуемого общественно опасного деяния, необходимо определить, какими действиями (способами) может быть выполнена объективная сторона преступления. Например, если в бланкетной диспозиции нормы говорится о нарушении определенных правил, то для выяснения способов их нарушения необходимо обратиться к нормам других отраслей права.

5. При квалификации общественно опасного бездействия устанавливается: 1) было ли лицо обязано действовать определенным образом и 2) могло ли оно в данной обстановке действовать так, как предписывает уголовный закон. Обязанность действовать может быть прописана:

а) в Конституции РФ, федеральных законах и подзаконных нормативных актах и возложена на всех или отдельные категории граждан. Например, согласно ст. 57 Конституции РФ каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы. Уклонение физического лица от их уплаты влечет ответственность по ст. 198 УК РФ. Статья 80 Семейного кодекса РФ обязывает родителей содержать своих несовершеннолетних детей. Злостное уклонение родителя от исполнения этой обязанности наказывается по ст. 157 УК РФ;

б) в трудовом договоре (контракте), уставе, положении о прохождении службы и возложена на лиц, выполняющих определенные трудовые, служебные или профессиональные функции. Например, неисполнение медицинским работником своей профессиональной обязанности оказать помощь больному в случае его смерти квалифицируется по ч. 2 ст. 124 УК РФ;

в) в самом уголовном законе и возложена на лиц, которые своим поведением причинили вред другим лицам или создали опасность причинения вреда. Например, лицо, поставившее потерпевшего в опасное для жизни или здоровья состояние и затем оставившее его без помощи, несет ответственность по ст. 125 УК РФ.

---

[1] См.: Шарапов Р.Д. Объективная сторона преступления: лекция. Тюмень: ТЮИ МВД России, 2008. С. 7.

Возможность лица действовать так, как предписывает уголовный закон, устанавливается с учетом объективных данных (времени, места, обстановки, наличия средств) и субъективных свойств лица (физической силы, знаний, опыта, быстроты реакции и пр.).

6. Поскольку в уголовном законе не всегда конкретизируются общественно опасные последствия, являющиеся признаком состава преступления, при квалификации многих посягательств возникает необходимость идентификации этих последствий.

Если последствия определяются с помощью понятий, употребляемых в различных науках и технике, то для их толкования необходимо обратиться к естественным и техническим наукам, нормативным актам других отраслей права, где эти понятия раскрываются. Так, в ст. 246 УК РФ одним из последствий нарушения правил охраны окружающей среды при производстве работ значится существенное изменение радиоактивного фона. Как следует из Федерального закона от 9 января 1996 г. «О радиационной безопасности населения»[1] существенным является такое изменение радиоактивного фона по сравнению с естественным, которое превышает установленные нормативы и причиняет вред здоровью людей или создает угрозу причинения такого вреда. В ч. 1 ст. 272 УК РФ названы следующие последствия неправомерного доступа к компьютерной информации: уничтожение, блокирование, модификация либо копирование информации. Для выяснения содержания указанных последствий необходимо использовать понятия информатики и вычислительной техники, а также положения Федерального закона от 27 июля 2006 г. «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»[2].

Если последствия деяния определяются с помощью оценочных понятий, то для раскрытия их содержания необходимо использовать критерии, сложившиеся в судебной практике на момент совершения преступления, а также их толкование в теории уголовного права. Так, в ч. 2 ст. 167 УК РФ содержится квалифицирующий признак «иные тяжкие последствия». Согласно п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 июня 2002 г. «О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога либо в результате неосторожного обращения с огнем» к ним относятся, в частности: причинение по неосторожности тяжкого вреда здоровью хотя бы одному человеку; оставление потерпевших без жилья или средств к существованию; отключение потребителей от источников жизнеобеспечения[3].

---

[1] См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 3. Ст. 141.

[2] См.: Рос. газ. 2006. 29 июля.

[3] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 8. С. 5.

7. При квалификации преступлений, имеющих материальный состав, необходимо руководствоваться следующими правилами.

7.1. Отсутствие вредных последствий исключает уголовную ответственность лица за совершение неосторожных преступлений, предусмотренных ст.ст. 109, 118, 124, 168, 224, 263, 264 и другими статьями УК РФ.

7.2. Если совершено умышленное деяние, то отсутствие его общественно опасных последствий может означать, что совершено покушение на преступление либо отсутствует состав преступления вообще.

Заводским районным судом г. Орла Ц. осужден по ч. 1 ст. 286 УК РФ. Как указано в приговоре, Ц., работая в должности председателя Орловского территориального комитета экологии и природных ресурсов, в нарушение требований соответствующих нормативных актов в 1998 г. выдавал экологические заключения и визировал проекты постановлений мэра г. Орла по отводу земельных участков для приватизации, аренды и других целей при отсутствии писем-заказов, без составления письменных расчетов стоимости трудозатрат на обследование объекта и без оплаты заказчиком выдачи заключений, в результате чего Орловский территориальный комитет экологии и природных ресурсов не получил денежные средства в сумме 3 189 руб.

По протесту заместителя Председателя Верховного Суда РФ президиум Орловского областного суда приговор нижестоящего суда отменил ввиду отсутствия уголовно наказуемого деяния, указав следующее. Уголовная ответственность по ст. 286 УК РФ наступает лишь в том случае, если совершение должностным лицом действий, явно выходящих за пределы его полномочий, повлекло существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства. Суд в приговоре не обосновал свой вывод о том, почему нарушения прав и законных интересов организации и государства, вызванные действиями указанного должностного лица, признаны существенными. Из материалов дела следует, что неправомерная деятельность Ц. не имела существенных последствий для государственного комитета по охране окружающей среды Орловской области[1].

7.3. Если в диспозиции статьи (нормы) указано несколько альтернативных общественно опасных последствий, то для квалификации посягательства по этой статье (части статьи) достаточно наступления одного из указанных последствий. Например, квалифицируются по ч. 1 ст. 215[1] УК РФ незаконные прекращение или ограничение подачи электрической энергии либо отключение от других источников жизнеобеспечения, повлекшие по

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 8. С. 13.

неосторожности причинение крупного ущерба, тяжкого вреда здоровью или иные тяжкие последствия. Состав указанного преступления будет как в случае наступления всех перечисленных последствий, так и любого из них.

7.4. Если в результате совершения деяния наступили последствия, предусмотренные различными частями одной и той же статьи, то это деяние квалифицируется только по той части статьи УК РФ, которая устанавливает ответственность за причинение более тяжкого последствия. Например, в тех случаях, когда в результате нарушения правил пожарной безопасности одновременно наступили последствия, предусмотренные разными частями ст. 219 УК РФ, действия виновного подлежат квалификации по ч. 2 или ч. 3 этой статьи, которая устанавливает ответственность за более тяжкие последствия (п. 5 упомянутого постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 июня 2002 г.).

8. Установление причинной связи. Квалификация преступления, имеющего материальный состав, сопряжена с установлением причинной связи между деянием и его последствием. Так, в п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 декабря 2008 г. «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» указано, что «…при исследовании причин создавшейся аварийной обстановки необходимо установить, какие пункты правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств нарушены и какие нарушения находятся в причинной связи с наступившими последствиями, предусмотренными ст. 264 УК РФ»[1].

В.С. Комиссаров считает, что при совершении преступлений, имеющих формальный состав, причинная связь не устанавливается[2].

По мнению И.Я. Козаченко, преступлений без последствий не может быть, и поэтому установление причинной связи необходимо как при совершении преступления с материальным составом, так и с формальным[3]. Это мнение является правильным, поскольку: размер причиненного вреда влияет на общественную опасность преступления и учитывается при назначении наказания; наступление тяжких последствий в результате совершения преступления является обстоятельством, отягчающим наказание (п. «б» ч. 1 ст. 63 УК РФ); характер и размер вреда, причиненного преступлением, подлежит доказыванию при производстве по уголовному делу (п. 4 ч. 1 ст. 73 УПК РФ).

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 2. С. 3.

[2] См.: Российское уголовное право: учебник: в 2 т. Т. 1. Общая часть / под ред. Л.В.Иногамовой-Хегай, В.С. Комиссарова, А.И. Рарога. М., 2008. С. 149.

[3] См.: Уголовное право. Часть Общая: учеб. пособие: в 4 т. Т. 2. Пределы и виды дифференциации уголовной ответственности. Екатеринбург, 1992. С. 34.

Следует согласиться с точкой зрения А.В. Наумова и А.А. Тер-Акопова: причинная связь подлежит установлению и в случае совершения преступления с формальным составом, признаком объективной стороны которого является создание условий (реальной угрозы) причинения общественно опасного вреда[1]. Уголовный закон предусматривает ответственность: за приготовление к преступлению, выразившееся в умышленном создании условий для совершения тяжкого или особо тяжкого преступления (ч. 1 ст. 30 УК РФ); пособничество совершению преступления, которое проявилось в создании для этого условий (ч. 5 ст. 33 УК РФ); небрежное хранение огнестрельного оружия, создавшее условия для его использования другим лицом (ст. 224 УК РФ); нарушение специальных правил безопасности, создавшее условия для наступления тяжких последствий (ч. 1 ст. 215, ч. 1 ст. 2153, ч. 1 ст. 217, ч. 1 ст. 247 УК РФ). О необходимости исследования возможного развития причинно-следственной связи при создании угрозы причинения вреда сказано в п. 41 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 г. «О применения судами законодательства об ответственности за правонарушения в области охраны окружающей среды и природопользования»: «по делам, связанным с причинением вреда окружающей среде, а также здоровью и имуществу граждан, судам необходимо устанавливать причинную связь между совершенными деяниями и наступившими последствиями или возникновением угрозы причинения существенного вреда окружающей среде и здоровью людей»[2].

В случае совершения предусмотренного уголовным законом деяния причинно-следственную связь необходимо устанавливать независимо от того, является ли причинитель вреда субъектом данного преступления или не является таковым[3]. Например, если такое деяние совершено невменяемым, то при доказанности причинной связи между этим деянием и общественно опасным последствием и при наличии законного основания суд может применить к нему принудительные меры медицинского характера (ст. 97 УК РФ).

По каким правилам устанавливается причинная связь? В философии и правовой теории существуют более десяти теорий причинной связи и соответствующих им рекомендаций по ее установлению: теории

---

[1] См.: Наумов А.В. Российское уголовное право: курс лекций: в 3 т. Т. 1. Общая часть. М., 2007. С. 338; Тер-Акопов А.А. Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве. М., 2003. С. 254-255.

[2] Рос. газ. 2012. 31 окт.

[3] См.: Тер-Акопов А.А. Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве. С. 247-248.

адекватной причинности, главной причины, непосредственной (ближайшей) причины, необходимой и случайной причинной связи, вероятностной причиной связи, виновной причинности, необходимого условия и др.[1]

Анализ различных теорий привел к следующим выводам.

1. При установлении причинной связи между преступлением и его последствием необходимо руководствоваться положениями диалектического материализма о причинно-следственных связях.

2. Сначала устанавливается последствие и его непосредственная (ближайшая) причина. Деяние, предшествовавшее непосредственной причине и причинно связанное с ней (причина причины), может быть признано преступлением, если оно с необходимостью породило деяние – непосредственную причину. Например, исполнителем преступления признается лицо, совершившее преступление посредством использования другого лица, не подлежащего уголовной ответственности в силу недостижения предусмотренного законом возраста (ч. 2 ст. 33 УК РФ). Если вред охраняемым уголовным законом интересам причинен лицом, действовавшим во исполнение обязательных для него приказа или распоряжения, то уголовную ответственность за причинение такого вреда несет лицо, отдавшее незаконные приказ или распоряжение (ч. 1 ст. 42 УК РФ). В этом случае причинно-следственная связь развивалась по схеме: приказ (распоряжение) начальника → деяние подчиненного → последствие. Непосредственный причинитель вреда уголовной ответственности не несет.

3. Деяние во времени должно предшествовать последствию.

4. В теории и на практике причиной наступления общественно опасного последствия признается деяние (действие или бездействие) человека. Однако правильной является точка зрения, согласно которой бездействие не может признаваться причиной преступного последствия, являющегося признаком состава преступления[2]. Причина по своей природе является материальной и активной. Бездействие такими признаками не обладает. При бездействии обязанное лицо несет ответственность за то, что своим поведением создало условие для наступления общественно опасных последствий, причиной которых является действие другого че-

[1] См., например: Шаргородский М.Д. Избранные труды. СПб., 2004. С. 488-494; Наумов А.В. Российское уголовное право: курс лекций: в 3 т. Т. 1. Общая часть. М., 2007. С. 323-332; Малинин В.Б., Парфенов А.Ф. Объективная сторона преступления. СПб., 2004. С. 97-128; Векленко В.В., Бавсун М.В. Объективная сторона преступления: лекция. Омск, 2008. С. 22-23.

[2] См.: Тимейко Г.В. Общее учение об объективной стороне преступления. Ростов н/Д, 1977. С. 151; Малинин В.Б., Парфенов А.Ф. Указ. соч. С. 153-160.

ловека, сил природы, машин, различных механизмов, животных. Иначе говоря, бездействие само по себе не причиняет, но создает условие для наступления вредных последствий и тем самым входит в причинное основание – совокупность всех обстоятельств (причин, условий, поводов, стимулов), при которых наступает следствие.

5. Последствие должно быть результатом именно этого деяния. *Например, С. и З. были осуждены по ч. 3 ст. 126 УК РФ за похищение человека, совершенное из корыстных побуждений и организованной группой, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ при рассмотрении дела в кассационном порядке исключила из приговора особо квалифицирующий признак «похищение человека, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего», указав следующее. Как следует из материалов дела, при освобождении похищенного человека и задержании преступников, пытавшихся скрыться на автомобиле, работники милиции применили оружие, в результате чего потерпевший был смертельно ранен милиционером, при таких обстоятельствах между действиями осужденных и смертью потерпевшего отсутствует прямая причинная связь*[1].

6. Деяние должно с необходимостью (обязательно) вызвать наступление данного последствия. Необходимой называют такую связь явлений, при которой явление-причина при наличии определенных условий обязательно влечет за собой конкретное явление-следствие. При отсутствии необходимости причинная связь исключается. Например, на одной из улиц г. Саратова молодой человек, проходя мимо пожилого и лысого человека, их хулиганских побуждений дал щелчок ему по лысине. От испуга потерпевший умер. В этом случае щелчок с неизбежностью не вызывает смерть человека, хотя именно он привел к смерти потерпевшего.

Многие авторы признают причиной деяние лица, которое является необходимым (обязательным) условием наступления последствий и при этом должно: создавать реальную возможность наступления последствий или обусловливать превращение реальной возможности в действительность (А.Н. Игнатов, В.В. Векленко, М.В. Бавсун, В.Д. Филимонов)[2]; с внутренней необходимостью закономерно вызвать наступление данного

---

[1] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. № 9. С. 5.

[2] См.: Уголовное право России: учебник для вузов: в 2 т. Т. 1. Общая часть / под ред. А.Н. Игнатова, Ю.А. Красикова. М., 1999. С. 142; Векленко В.В., Бавсун М.В. Указ. соч. С. 27; Уголовное право России. Часть Общая: учебник для вузов / отв. ред. Л.Л. Кругликов. М., 1999. С. 160-162.

последствия (Л.Д. Гаухман, М.И. Ковалев, Н.А. Ныркова, И.Я. Козаченко)[1] либо создавать реальную опасность наступления последствий в конкретной обстановке (С.И. Никулин)[2].

Определять причину с помощью термина «условие» некорректно, поскольку при этом смешивается то, что порождает следствие, с тем, что способствует появлению следствия. Н.Ф. Кузнецова правильно отмечала: «Не следует смешивать причины и условия, даже необходимые, т.е. такие, без которых последствия не наступили бы. Детерминация ими по механизму различна»[3].

Ж. Применить правило «мысленного исключения», согласно которому существование причинной связи признается только тогда, когда без квалифицируемого деяния результат невозможен. Иными словами, если, мысленно исключив квалифицируемое деяние из причинной цепочки, обнаружится, что последствие не наступило бы или будет иметь иной вид, то это деяние причинно связано с последствием[4].

З. В уголовном праве установление наличия причинной связи недостаточно для решения вопроса об уголовной ответственности причинителя вреда. Кроме этого, требуется установить общественную опасность деяния, вину лица, наличие всех признаков субъекта преступления.

---

[1] См.: Гаухман Л.Д. Указ. соч. С. 116; Уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. В.Н. Петрашева. М., 1999. С. 176; Уголовное право. Часть Общая: учеб. пособие: в 4 т. Т. 2. Пределы и виды дифференциации уголовной ответственности. Екатеринбург, 1992. С. 36.

[2] См.: Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / под ред. А.И. Рарога. М., 2003. С. 85-86.

[3] Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений. С. 197.

[4] О правиле «мысленного исключения» см.: Малинин В.Б., Парфенов А.Ф. Указ. соч. С. 137; Никонов В.А. Указ. соч. С. 119; Российское уголовное право: учеб.: в 2 т. Т. 1. Общая часть / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, В.С. Комиссарова, А.И. Рарога. М., 2008. С. 150.

ГЛАВА 7. КВАЛИФИКАЦИЯ ПО СУБЪЕКТИВНЫМ ПРИЗНАКАМ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Квалификация по субъекту преступления

Значение правильного установления субъекта преступления как одного из элементов состава преступления состоит в том, что это позволяет определить основание уголовной ответственности, которым в соответствии со ст. 8 УК РФ является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законом.

В ст. 19 УК РФ подчеркиваются общие условия уголовной ответственности – уголовной ответственности подлежит только вменяемое физическое лицо, достигшее возраста, установленного УК РФ. Таким образом, квалификация по субъекту преступления связана с установлением признаков данного элемента состава преступления, которые необходимы для уголовной ответственности: 1) обязательного минимального возраста физического лица (ст. 20 УК РФ); 2) психического состояния лица, которое должно находиться в состоянии вменяемости (ст. 21 УК РФ); 3) признаков, характеризующих специальный субъект преступления (в отдельных составах преступлений).

В соответствии с положениями ч. 1 ст. 20 УК РФ уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления шестнадцатилетнего возраста. В этом случае речь идет о так называемом «общем возрасте уголовной ответственности». Однако при квалификации отдельных преступлений следует обращать внимание на содержание ч. 2 ст. 20 УК РФ о том, что за ряд преступлений, перечень которых указан в данной статье, ответственность наступает в случае их совершения лицами, достигшими ко времени совершения преступления четырнадцатилетнего возраста (например, убийство (ст. 105 УК РФ), разбой (ст. 162 УК РФ), заведомо ложное сообщение об акте терроризма (ст. 207 УК РФ), вандализм (ст. 214 УК РФ) и др. преступления, прямо указанные в данном перечне). В данный перечень включены такие преступления, которые: 1) являются только умышленными; 2) представляют высокую общественную опасность (например, ст.ст. 105, 162 УК РФ и др.); 3) могут иметь широкое распространение в подростковой среде (например, ст.ст. 166, 207, 214 УК РФ и др.); 4) в указанном возрасте имеется возможность осознавать опасность и социальную значимость данных деяний.

Использование названного исчерпывающего перечня – принципиальная позиция законодателя, который в силу экономии мер уголовной репрессии и гуманизма ограничивает возможность применения мер уго-

ловной ответственности к лицам, достигшими ко времени совершения деяния четырнадцатилетнего возраста.

В судебной практике неоднократно отмечалось, что невыяснение таких данных о личности обвиняемых, как возраст, может повлечь отмену приговора с прекращением производства по делу.

В одном из судебных решений было указано, что лица, не достигшие 16-летнего возраста, не подлежат уголовной ответственности за убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны. С учетом внесенных в приговор изменений Ш. признан виновным в убийстве, совершенном при превышении пределов необходимой обороны, и осужден по ч. 1 ст. 108 УК РФ. Как следует из материалов дела, убийство потерпевшего при превышении пределов необходимой обороны Ш. совершил в возрасте 15 лет 11 месяцев. Таким образом, Ш. на момент причинения потерпевшему смерти не достиг возраста уголовной ответственности за это деяние, поэтому в его действиях отсутствует состав преступления, предусмотренный ч. 1 ст. 108 УК РФ. В соответствии с ч. 3 ст. 27 УПК РФ уголовное преследование в отношении лица, не достигшего к моменту совершения деяния, предусмотренного уголовным законом, возраста, с которого наступает уголовная ответственность, подлежит прекращению на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, то есть в связи с отсутствием в деянии состава преступления[1].

Даже если опасность и запрещенность некоторых деяний все-таки может восприниматься лицом, достигшим ко времени совершения преступления четырнадцатилетнего возраста (в особенности при совершении преступлений по совокупности), указанные положения ч. 2 ст. 20 УК РФ являются обязательными при квалификации.

Так, судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ исправила ошибку, допущенную Нижнеудинским городским судом Иркутской области в отношении М., осужденного за разбой с применением оружия и по ч. 1 ст. 222 УК РФ. Из материалов дела следует, что М. признан виновным в незаконных приобретении, ношении, сбыте огнестрельного оружия в период с 1 по 10 января 2001 г., то есть в период, когда он не достиг возраста, с которого наступает уголовная ответственность. Учитывая то обстоятельство, что М. не являлся субъектом указанного преступления, судебные решения о его осуждении по ч. 1 ст. 222 УК РФ отменены[2].

---

[1] Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за третий квартал 2012 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 2007 год // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

При квалификации преступлений важно четко понимать момент достижения лицом соответствующего возраста. Ссогласно п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних», в соответствии со ст.ст. 9, 20 УК РФ, п.1 ч. 1 ст. 421, ст. 73 УПК РФ установление возраста несовершеннолетнего обязательно, поскольку его возраст входит в число обстоятельств, подлежащих доказыванию, является одним из условий его уголовной ответственности. Кроме того, в данном документе отмечается, что «лицо считается достигшим возраста, с которого наступает уголовная ответственность, не в день рождения, а по его истечении, т.е. с ноля часов следующих суток. При установлении возраста несовершеннолетнего днем его рождения считается последний день того года, который определен экспертами, а при установлении возраста, исчисляемого числом лет, суду следует исходить из предлагаемого экспертами минимального возраста такого лица»[1].

В соответствии с ч. 3 ст. 20 УК РФ если несовершеннолетний достиг возраста, предусмотренного чч. 1 2 ст. 20 УК РФ, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, он не подлежит уголовной ответственности.

В материалах судебной практики подчеркивается, что немалое количество ошибок, связанных с неполным исследованием обстоятельств, относящихся к субъекту преступления, допускается судами по делам о преступлениях, совершенных лицами, психическое состояние которых нуждается в проверке[2]. Таким образом, особое значение при квалификации имеет установление признаков вменяемости субъекта. Согласно ч. 1 ст. 21 УК РФ не подлежит уголовной ответственности лицо, которое во время совершения общественно опасного деяния находилось в состоянии невменяемости, то есть не могло осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия либо иного болезненного состояния психики. Из этого законодательного положения традиционно вы-

---

[1] П. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Обзор кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 2001 год // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

водят два критерия: 1) юридический (психологический); 2) медицинский (биологический), установление сочетания которых позволит сделать вывод о наличии (отсутствии) признаков субъекта преступления.

Содержание данных критериев можно привести в следующей таблице:

Таблица 1

<table>
<tr><td colspan="2">Юридический (психологический)</td><td>Медицинский (биологический)</td></tr>
<tr><td>Интеллектуальный момент</td><td>Волевой момент</td><td rowspan="2">Наличие у лица любой из форм психических нарушений:
1) хронического психического расстройства;
2) временного психического расстройства;
3) слабоумия;
4) иного болезненного состояния психики</td></tr>
<tr><td>Неспособность осознания фактического характера и общественной опасности своих действий (бездействия)</td><td>Невозможность руководства своим действием (бездействием)</td></tr>
</table>

Признаки специального субъекта преступления, который наряду с общими признаками субъекта (возраст и вменяемость) имеет и ряд специальных признаков, также оказывают непосредственное влияние на квалификацию преступлений, поскольку могут быть указаны в качестве признаков основного либо квалифицированного состава преступления. Данные признаки позволяют законодателю учесть особый характер некоторых деяний, совершаемых субъектами со специальными признаками, то есть учесть различные формы их выражения, а также повышенную опасность отдельных преступлений, совершаемых такими субъектами.

К числу специальных признаков субъекта могут относиться следующие признаки:

1) возраст лица (например, субъектом вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступления является физическое вменяемое лицо, достигшее возраста 18 лет, о чем свидетельствует прямое указание в диспозиции ст. 150 УК РФ и др.);

2) пол лица (например, непосредственным исполнителем изнасилования (ст. 131 УК РФ) может быть только лицо мужского пола[1], непо-

[1] Однако, ошибочно считать, что субъектом данного преступления не может быть лицо женского пола, ведь не исключено участие женщины в совершении данного преступления в качестве соисполнителя – при выполнении части объективной стороны в ходе применения насилия или использования угрозы его применения, либо в качестве иного соучастника данного преступления – организатора, подстрекателя или пособника.

средственным исполнителем уклонения от прохождения военной и альтернативной гражданской службы (ст. 330 УК РФ) также может быть только лицо мужского пола призывного возраста, имеющее обязанность несения военной службы);

3) гражданство (например, признаки такого лица указаны в ч. 2 ст. 322 УК РФ, кроме того, можно привести и традиционный пример – субъектом государственной измены (ст. 275 УК РФ) может быть только гражданин Российской Федерации, в то время, как субъектом шпионажа (ст. 276 УК РФ) – иностранный гражданин или лицо без гражданства);

4) обязанности по отношению к потерпевшему (ч. 2 ст. 150 УК РФ – субъектом данного преступления может быть родитель, педагогический работник либо иное лицо, на которое законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего, ст. 125 УК РФ – субъект преступления – лицо, обязанное иметь заботу о потерпевшем, находящемся в беспомощном состоянии, также можно в качестве примера привести признаки субъекта, указанные в ст. 156 УК РФ);

5) лица, юридически не имеющего права заниматься определенной деятельностью (ст.ст. 123, 235 УК РФ);

6) служебное положение лица (ч. 2 ст. 138, ч. 3 ст. 139, ст. 145^1, ч. 3 ст. 159, ч. 3 ст. 160, ст.ст. 201, 202 УК РФ и др.);

7) должностное положение лица (ст.ст. 285, 286, 290 УК РФ);

8) состояние здоровья лица (ст. 121 УК РФ, ч. 2 ст. 122 УК РФ);

9) лица, на которое возложено соблюдение определенных требований или правил (ст. 143, ст. 219, 228-2 УК РФ), выполнение определенных обязанностей (ст.ст. 124, 155, 185^2, 225 УК РФ и др.);

10) характер деятельности (например, субъектом по ч. 4 ст. 210 УК РФ может быть «лицо, занимающее высшее положение в преступной иерархии», субъектом разглашения государственной тайны (ст. 283 УК РФ) может быть лицо, которому она была доверена или стала известна по службе, работе, учебе);

11) характер предшествующего поведения субъекта (ст. 174^1 УК РФ, ст. 125 УК РФ);

12) специальный юридический статус (ст. ст. 300, 303, 305, 307, 313 УК РФ и др.);

13) специальный рецидив преступлений (например, этот признак субъекта прямо указывается в некоторых статьях Особенной части УК РФ и условием его наличия является непогашенная и неснятая судимость, которая указывается в качестве признака квалифицированного состава – ч. 5 ст. 131, ч. 5 ст. 132, ч. 6 ст. 134 и ч. 5 ст. 135 УК РФ, либо основного состава преступления – ст. 264^1 УК РФ).

§ 2. Квалификация при различных видах умысла и неосторожности

Приступая к изучению вопроса о квалификации преступлений по признакам субъективной стороны преступления, следует напомнить, что это один из элементов состава преступления, который характеризует его внутреннюю, психологическую, сторону, то есть психическое отношение к содеянному (действию или бездействию) и наступившим последствиям. Оценка такого отношения должна быть основана на анализе ряда объективных факторов и признаков, на что обращал внимание В.Н. Кудрявцев, отмечая, что «умысел (а также неосторожность) наполняются специфическим содержанием в зависимости от всей совокупности объективных признаков»[1].

Значение правильного установления субъективной стороны преступления при квалификации преступлений состоит в том, что это позволяет:

1) обеспечить соблюдение принципа презумпции невиновности (ст. 49 Конституции Российской Федерации, ст. 14 УПК РФ), согласно которому все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены в порядке, установленном УПК РФ, толкуются в его пользу[2];

2) минимизировать очень распространенные ошибки при квалификации, связанные с установлением психического отношения к содеянному;

3) отграничивать преступное поведение от непреступного;

4) отграничивать составы преступления, схожие по внешним признакам (так, ст. 105 УК РФ – убийство (умышленное причинение смерти) и ст. 109 УК РФ (причинение смерти по неосторожности) различаются только по форме вины;

5) производить квалификацию неоконченных преступлений и преступлений, совершаемых в соучастии[3].

---

[1] Кудрявцев В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений. М., 1963. С. 191.

[2] В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 (ред. от 16 апр. 2013) «О судебном приговоре» указывается, что «по смыслу закона в пользу подсудимого толкуются не только неустранимые сомнения в его виновности в целом, но и неустранимые сомнения, касающиеся отдельных эпизодов предъявленного обвинения, формы вины, степени и характера участия в совершении преступления, смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств и т.д. // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[3] Кроме того, субъективная сторона влияет на определение характера общественной опасности преступления, зависящего в том числе от формы вины, а это оказывает влияние на решение вопроса о категоризации преступлений, мере ответственности лица при конструировании санкции статьи Особенной части УК РФ и при назначении виновному уголовного наказания.

Сложности при квалификация преступлений по признакам субъективной стороны преступления связаны с необходимостью учета *динамики субъективной стороны*, которая П.С. Дагелем и Д.П. Котовым связывается с влиянием личностных факторов и изменений, происходящих в ситуации[1]. Эти изменения оказывают влияние на квалификацию преступлений в следующих случаях:

1) при «перерастании» одного преступления в другое (например, кражи в грабеж[2]);

2) совершении лицом менее (или, напротив – более) опасного преступления, нежели было предварительно задумано (например, при решении виновного о видоизменении способа совершения преступления, при действиях потерпевшего, которые явились неожиданными для виновного, и др.);

3) эксцессе исполнителя при совершении преступления в соучастии (ст. 36 УК РФ);

4) присоединении лица к действиям других соучастников и при совместных с ними действиях[3];

5) возникновении умысла на совершение нового преступления в ходе совершения предыдущего или после совершения (например, убийство, сопряженное с изнасилованием (п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ), угроза убийством в процессе или после изнасилования[4]);

6) совершении продолжаемого преступления или совокупности преступлений (в таких случаях требуется устанавливать момент возникновения умысла, и то, что при совокупности преступлений умысел на каждое последующее преступление возникает самостоятельно[5]);

---

[1] Дагель П.С., Котов Д.П. Субъективная сторона преступления и ее установление. Воронеж, 1974. С. 75 и далее.

[2] Пункты 4,5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (с послед. изм. и доп.) // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[3] Пункты 14, 14-1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (по сост. на 3 марта 2015 года) // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[4] Подходы к квалификации см. в пунктах 2, 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 года № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[5] Подходы к квалификации получения взятки (ст. 290 УК РФ) см. в пп. 20, 21 пост. Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 года № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

7) установлении признаков добровольного (ст. 31 УК РФ) или вынужденного отказа от совершения преступления;

8) совершении ряда последующих действий, которые приводят к наступлению более тяжких последствий (например, при избиении потерпевшего виновный не ограничивается ранее задуманным нанесением одиночных ударов, но наносит множество ударов, которые повлекли последствия, указанные в ч. 4 ст. 111 УК РФ) и др. ситуации.

Особое значение имеет анализ компонентов психического отношения к содеянному, а именно:

1) интеллектуального момента, характеризующегося сознанием свойств своего деяния, его общественной опасности, предвидением возможности наступления общественно опасных последствий (это определяет отношение лица к признакам объекта и объективной стороны преступления);

2) волевого момента, определяющего направленность воли лица к его деятельности и отношение к возможному преступному результату.

Данные компоненты присутствуют в конструкциях видов психического отношения к содеянному в умышленной и неосторожной формах вины.

Уголовным законом выделяются два вида умысла (ст. 25 УК РФ): 1) прямой умысел и 2) косвенный умысел. Прямой умысел встречается значительно чаще, чем косвенный, и в целом выступает в качестве наиболее опасного вида умысла. Согласно ч. 2 ст. 25 УК РФ «преступление признается совершенным с прямым умыслом, если лицо, осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий и желало их наступления».

Интеллектуальный момент прямого умысла заключается, во-первых, в осознании общественной опасности своих действий (бездействия). Это означает понимание фактического содержания деяния, то есть его объективных признаков (способа, обстановки преступления и т.д.). Б.С. Волков отмечал, что «…преступление как волевое поведение характеризуется не только сознанием фактических свойств деяния, но и сознанием его юридического значения как социального акта…»[1]. Иными словами, осознание общественной опасности не должно исключать осознание противоправности (противозаконности) и юридических свойств своего поведения, способного причинить существенный вред общественным отношениям или создавать угрозу причинения такого вреда. Данное положение может успешно применяться в процессе квалификации при наличии юридических и фактических ошибок.

[1] Волков Б.С. Проблема воли и уголовная ответственность. Казань, 1965. С. 25-26.

Во-вторых, интеллектуальный момент прямого умысла в материальных составах преступлений состоит в предвидении общественно опасных последствий, то есть в представлении виновного о том вреде общественным отношениям, который причиняет или может причинить преступное деяние. Таким образом, предвидение последствий есть представление о конкретных опасных изменениях в сфере отношений, охраняемых уголовным законом, причем имеет место не только представление об этих опасных изменениях, но и о том, что именно своими действиями (бездействием) виновный причиняет определенные общественно опасные последствия. В иных случаях правильно вести речь об отсутствии в действиях лица признаков состава преступления и необходимости прекращения уголовного дела на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ.

Так, например, перемещение транспортного средства путем буксировки на незначительное расстояние, исчисляемое несколькими метрами от места стоянки, с целью освобождения места для парковки автобуса, без намерения использования транспортного средства в личных интересах, не может рассматриваться как неправомерное завладение транспортным средством[1], поскольку в данной ситуации отсутствует как объективная, так и субъективная сторона преступления, предусмотренного ст. 166 УК РФ.

Здесь же необходимо отметить, что предвидение последствий предполагает осознание хода развития причинной связи между действиями виновного и преступным результатом.

При прямом умысле предусматривается два варианта предвидения наступления общественно опасных последствий: а) предвидение возможности наступления общественно опасных последствий; б) предвидение неизбежности наступления общественно опасных последствий.

Предвидение неизбежности наступления последствий имеет место в тех случаях, когда виновный, учитывая обстоятельства преступления, понимает, что преступный результат может наступить обязательно. Естественно, что предвидение неизбежности имеет место не во всех случаях, и это связано, прежде всего, со спецификой действий виновного. В то же время предвидение возможности наступления последствий характеризует предвидение их вероятности. Например, выстрел в человека свидетельствует о возможности наступления последствия в виде его смерти, вместе с тем даже один выстрел с близкого расстояния в область жизненно важных органов (грудная клетка, голова), производство нескольких выстрелов в эту область может свидетельствовать о предвидении неизбежности наступления последствия в виде смерти. О прямом умысле на убийство может свидетельствовать, например, использование

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 5. С. 23.

определенного орудия, в частности ножа с большой длиной клинка, длительное нанесение ударов ногами по жизненно важным частям тела и т.д., поскольку характер действий свидетельствует о предвидении неизбежности или возможности наступления последствия в виде смерти.

Волевой момент прямого умысла состоит в желании наступления общественно опасных последствий своих действий, проявляется в стремлении к ним, в осознании их как необходимых для данного лица. В этом состоит направленность воли виновного на достижение поставленной цели, то есть прямой умысел характеризуется целеполаганием, представляет собой целенаправленную деятельность. Таким образом, при квалификации преступлений направленность воли лица можно установить посредством анализа избранных средств и путей к достижению преступного результата, сопутствующих цели, раскрывающих ее.

Так, судебной практикой выработано положение, согласно которому при решении вопроса о направленности умысла виновного (в том числе установлении его вида – прямого или косвенного) «следует исходить из совокупности всех обстоятельств содеянного и учитывать, в частности, способ и орудие преступления, количество, характер и локализацию телесных повреждений (например, ранения жизненно важных органов человека), а также предшествующее преступлению и последующее поведение виновного и потерпевшего, их взаимоотношения»[1]. В.А. Никонов подчеркивает, что поскольку характеристика субъективной стороны представляет повышенную сложность, то необходимо использовать широкий спектр фактических данных (например, свидетельские показания и др. информация, лежащая в основе вывода о конкретном признаке субъективной стороны)[2]. Правильность этого положения подтверждается многочисленными практическими примерами.

Х. в ходе ссоры ударил потерпевшего в грудь, отчего тот упал, после этого Х. стал избивать потерпевшего ногами, обутыми в зимние сапоги, нанося удары по различным частям тела: голове, шее, грудной клетке, животу (на теле было обнаружено кроме травмы живота около 16 тяжких телесных повреждений). Свои действия Х. не прекращал даже после вме-

[1] Пункт 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // Официальный сайт Верховного Суда РФ. [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Никонов В.А. Основы теории квалификации преступлений (алгоритмический подход): учеб. пособие. Тюмень: Изд-во Тюм. гос. ун-та, 2001. С. 126-127. При этом В.А. Никонов отмечает очень важный тезис: «установленное по делу может считаться таковым, когда оно должным образом процессуально закреплено. При квалификации могут учитываться только бесспорно, однозначно установленные признаки». Там же. С. 127.

шательства Г., пытавшегося его успокоить, а, наоборот, прыгнул на грудь лежащему потерпевшему, отчего последний скончался. В данной ситуации судом правильно установлено наличие прямого умысла по отношению к смерти потерпевшего[1].

При квалификации преступлений следует помнить и о том, что конструкция ст. 25 УК РФ ориентирована на описание признаков субъективной стороны только в материальных составах преступлений. Практическое значение этого сложного вопроса заключается в том, что при описании содержания интеллектуального и волевого момента прямого умысла при характеристике субъективной стороны в формальных составах преступлений нужно устанавливать осознание общественной опасности своих действий (интеллектуальный момент) и желание совершения таких действий (волевой момент). Так, при сбыте наркотических средств (ст. 228[1] УК РФ), в отличие от пособничества их приобретению (ч. 5 ст. 33, ст. 228 УК РФ), лицо осуществляет систематические действия по оказанию помощи наркопотребителям в приобретении наркотика, наркотики могут иметься у такого лица до обращения к нему наркопотребителей и др. Лицо при таких обстоятельствах должно осознавать факт участия в системе сбыта (реализации, распространения) наркотиков и желать совершать такие действия.

При вовлечении несовершеннолетнего в совершение преступления (ст. 150 УК РФ – формальный состав преступления) возможно установление психического отношения виновного к факту собственного деяния и к факту совершения несовершеннолетним преступления. Интеллектуальный момент прямого умысла при совершении этого преступления состоит: 1) в осознании общественной опасности своих действий по вовлечению несовершеннолетнего в совершение преступления (при этом должно присутствовать определенное или предположительное осознание возраста вовлекаемого); 2) предвидении возможности совершения вовлеченным лицом преступления; 3) предвидении неизбежности совершения вовлеченным лицом преступления. Волевой момент состоит в желании совершения действий по вовлечению несовершеннолетнего в совершение преступления и желании совершения несовершеннолетним преступления.

Определенной спецификой обладает психическое отношение виновного к содеянному и наступившим последствиям при указании закона на такой признак, как «заведомость» знания о каком-либо обстоятельстве (ст. 207 УК РФ предусмотрена ответственность за заведомо ложное сообщение об акте терроризма, в ст. 125 УК РФ речь идет о заведомом оставлении без помощи лица, обладающего специальными признаками потерпевшего). Хотя из

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. № 4. С. 9-10.

диспозиции ст. 131 УК РФ был исключен признак заведомости знания о несовершеннолетнем или малолетнем возрасте потерпевшей (п. «а» ч. 3 ст. 131, п. «б» ч. 4 ст. 131 УК РФ), в судебной практике отмечается, «что изнасилование несовершеннолетней не может определяться одним лишь фактом установления такого возраста потерпевшей, а внесение Федеральным законом от 27 июля 2009 г. № 215-ФЗ изменений, которыми из прежней редакции было исключено указание о заведомости совершения изнасилования потерпевшей, не достигшей восемнадцатилетнего возраста, не освобождает органы следствия и суд от обязанности доказывания осведомленности виновного лица о возрасте потерпевшей. Ответственность за совершение изнасилования или насильственных действий сексуального характера в отношении несовершеннолетних возможна в случаях, если виновное лицо знало или допускало, что потерпевшим является лицо, не достигшее возраста восемнадцати лет»[1].

На практическое значение аналогичного проблемного вопроса обращал внимание В.Н. Кудрявцев, отмечавший, что в таких случаях при квалификации нужно устанавливать, что лицо «сознавало или, по крайней мере, могло и должно было по всем обстоятельствам дела сознавать, что посягает на несовершеннолетнюю»[2]. Между тем в обоих приведенных примерах преступления могут быть совершены только с прямым умыслом, поскольку по законодательной конструкции они относятся к числу формальных составов преступлений. В судебной практике имеются особенности квалификации преступлений, предусмотренных ст.ст. 174 и 175 УК РФ, в которых используется признак заведомости, подчеркивается, что «лицо может не быть осведомлено о конкретных обстоятельствах основного преступления»[3].

УК РФ традиционно использует признак заведомости при характеристике особых признаков потерпевшего от убийства (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ предусмотрена ответственность за убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, п. «г» ч. 2 ст. 105 УК РФ за убийство женщины заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности и др.). В таких случаях следует устанавливать, что винов-

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 11. С. 29. Подобное разъяснение сегодня содержится в п. 22 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 года № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Кудрявцев В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений. М., 1963. С. 195.

[3] П. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 7 июля 2015 года № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» // Официальный сайт Верховного Суда РФ. [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

ный достоверно знает о специфических состояниях потерпевшего или его возрасте, осознает содержание конкретных обстоятельств с учетом определенных условий и др. При этом нельзя исключать как наличие прямого, так и косвенного умысла по отношению к последствию в виде смерти потерпевшего.

Косвенный умысел встречается реже, чем прямой и, как правило, является менее опасным. Данный вид умысла в теории иногда именуется «эвентуальным» (от лат. eventum – воможный при некоторых обстоятельствах). В ч. 3 ст. 25 УК РФ закреплено положение о том, что «преступление признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность наступления общественно опасных последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично».

Интеллектуальный момент косвенного умысла заключается осознании общественной опасности своих действий (бездействия), причем в косвенном умысле данное осознание в целом аналогично осознанию общественной опасности при прямом умысле. Что касается характера предвидения при косвенном умысле, то следует понимать, что виновный, в отличие от прямого умысла, предвидит лишь реальную возможность наступления общественно опасных последствий, но не их неизбежность, в этом состоит особенность интеллектуального момента косвенного умысла (например, неприцельный выстрел в сторону потерпевшего не может свидетельствовать о предвидении неизбежности последствия в виде смерти, вместе с тем, как уже отмечалось выше, выстрел в область жизненно важных органов может свидетельствовать о таком характере предвидения). Еще раз отметим, что волевое содержание умышленной вины нельзя рассматривать в отрыве от ее интеллектуального содержания, поскольку нельзя не желать последствия в случае предвидения неизбежности его наступления.

Приведем следующий пример, подробно проанализированный в 1957 г. А.Н. Трайниным. Производится ремонт дома и в кабине, прикрепленной канатом к крыше на высоте десятого этажа, работают двое рабочих – И. и С. Р. – враг И., задумал убить его, с этой целью подрезает канат и двое рабочих падают и разбиваются насмерть. Р. не желал смерти С., но сознательно ее допускал. Между тем А.Н. Трайнин подчеркивает ошибочность позиции, согласно которой Р. убил И. с прямым умыслом, а С. с косвенным умыслом. Ведь в указанном примере С. не мог не погибнуть вместе с И., и там, где результат, хотя и нежелаем, но признается неизбежным и необходимым, имеет место прямой, а не косвенный умысел[1].

[1] См.: Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М.: Госюриздат, 1957. С. 200 и далее.

Волевой момент косвенного умысла в отличие от волевого момента прямого умысла характеризуется отсутствием желания, но сознательным допущением общественно опасных последствий либо безразличным к ним отношением. И основное отличие прямого умысла от косвенного проводится как раз по волевому моменту. Если при прямом умысле мы говорим о желании последствия как определенной цели действий (конечной цели или промежуточной, служащей для достижения иной цели), то при косвенном умысле этого нет. Последствие нежелаемо для виновного, но в определенном смысле «устраивает» его, виновный, совершая деяние, сознательно допускает наступление последствий либо безразлично относится к ним.

Примером наличия признаков косвенного умысла может служить следующая ситуация. Д. с целью не допустить проникновения посторонних лиц в свой огород оцепил грядку с луком проволокой и подключил ее к электросети напряжением 220 В. Подросток С. подошел к проволоке, которая в это время была под напряжением, коснулся ее и был смертельно травмирован током. Установлено, что к электросети была подключена неизолированная проволока, проводка не соответствовала правилам по технике безопасности, признана опасной для жизни. Кроме того, признано, что действительности не соответствует утверждение виновного о непредвидении возможных последствий своих действий, поскольку Д. работал механиком на электростанции, проходил курсы повышения квалификации[1]*. Следовательно, в этой ситуации Д. предвидел возможность наступления последствий, но не желал их наступления, а безразлично к ним относился, то есть действовал с косвенным умыслом.*

Практическое значение установления признаков косвенного умысла заключается в том, что при его наличии невозможна предварительная преступная деятельность – приготовление к преступлению (ч. 1 ст. 30 УК РФ) или покушение на преступление (ч. 3 ст. 30 УК РФ), поскольку они предполагают целенаправленные действия виновного на создание условий для совершения преступления либо действия, непосредственно направленные на достижение преступного результата. А это может иметь место только при избрании виновным определенной цели своих действий, то есть только при прямом умысле. Таким образом, косвенный умысел исключает приготовление к преступлению и покушение на преступление, однако ответственность может наступать исходя из фактически наступивших последствий (так, при нанесении удара ножом с небольшой силой может не быть прямого умысла на убийство потерпевшего, но возможен косвенный по отношению к любому из причиненных последствий в виде различной степени тяжести вреда здоровью).

[1] Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1982. № 6. С. 6.

Например, Час. поссорился с П., Ч. и К., а затем ушел в парк. П., Ч. и К. поехали туда, чтобы урегулировать конфликт. Час. с ножом напал на П., а когда К. оттаскивал осужденного, тот ударил его ножом два раза. Верховным Судом Российской Федерации указано, что действия Час. были неправильно квалифицированы как покушение на причинение смерти трем лицам, поскольку суд дал такую оценку, учитывая не отношение Час. к содеянному и направленность его умысла, а наступившие последствия – причинение К. и П. тяжкого вреда здоровью, нанесение ранений потерпевшим ножом в течение незначительного промежутка времени. Час. показал, что он никого не хотел убивать, этих намерений он не высказывал ни во время конфликта с П. возле бара, ни в парке, ни один потерпевший из-за полученных ранений не падал, после полученного ножевого ранения Ч. побежал за Час., но не догнал его, ушел домой и вызвал «скорую помощь», К. после удара ножом смог оттолкнуть Час. Виновному ничто не препятствовало (если бы он имел намерения убить потерпевших) довести свой умысел до конца, однако он не только не предпринял никаких действий, но, напротив, сам убежал с места происшествия[1]*. Таким образом, поскольку по делу установлено, что Час. действовал не с прямым, а с косвенным умыслом, он должен нести ответственность не за те последствия, которые могли наступить, а за те, которые реально наступили, то есть за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью К. и П., легкого вреда здоровью Ч.*

Кроме предусмотренного законом (ст. 25 УК РФ) деления умысла на прямой и косвенный, в теории уголовного права известны другие виды умысла. Так, по моменту возникновения (формирования) умысел подразделяется на следующие виды:

1) заранее обдуманный (характеризуется заранее возникшим намерением совершить преступление, причем это намерение может укрепляться в течение определенного промежутка времени до момента совершения преступления). Данный вид умысла может иметь место в случаях приготовления к совершению преступления, при предварительном сговоре на совершение преступления, распределении ролей и т.п.;

2) внезапно возникший (намерение совершить преступление заранее не возникает, умысел возникает внезапно и реализуется сразу или через непродолжительный период времени). Этот вид умысла имеет место при совершении преступления без предварительной подготовки, в конкретной ситуации, подталкивающей к преступным действиям (например, при хищении имущества, оставленного потерпевшим на некоторое время). В таких ситуациях особенность отдельных ситуаций создает решимость

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 3. С. 11-12.

совершить преступление. Разновидностью внезапно возникшего умысла является аффектированный умысел (возникающий вследствие неправомерных или аморальных действий потерпевшего в отношении виновного или его близких внезапно либо под влиянием длительной психотравмирующей ситуации, это так называемое состояние аффекта, затрудняющее сознательный контроль над своими действиями). Данный вид умысла свидетельствует о меньшей опасности лица и содеянного по сравнению со случаями общего рода. Следует отметить, что и заранее обдуманный и внезапно возникший умысел может быть как прямым, так и косвенным.

Возможно также деление видов умысла по степени определенности представлений лица о фактических свойствах деяния (например, тяжести последствий в результате совершения своих действий, способа действий). По данному основанию можно выделить:

1. Определенный (конкретизированный) умысел, при котором у виновного имеется четкое представление о качественных и количественных признаках вреда, причиняемого его действиями, предвидение такого вреда и желание этого (желание изъятия крупной суммы денег, определенного предмета и т.п.) или сознательное допущение определенного последствия, наступление которого предвидел виновный (например, причинения смерти). Ответственность в таких случаях наступает исходя из направленности умысла. В качестве примера отметим, что при квалификации сбыта наркотических средств в составе преступного сообщества (преступной организации) следует говорить об обязательности наличия согласованности действий между руководителями преступного сообщества и старшими подгрупп и звеньев, осуществляющими непосредственный сбыт наркотиков, или между лицами, создавшими их и осуществляющими управление ими, а также обязательности осознания такого характера совместных действий.

2. Неопределенный (неконкретизированный) умысел связан с тем, что у виновного не имеется конкретно определенного представления о последствиях и их тяжести (при нанесении удара виновный может четко не представлять степень тяжести возможного вреда – средней тяжести или тяжкого, или даже смерти потерпевшего). В таких случаях возможен как прямой, так и косвенный умысел, но данный умысел неконкретизированный, поскольку виновный может понимать возможность наступления любого последствия.

Примером косвенного неконкретизированного умысла может служить следующий случай. Х. достал нож и стал им махать перед С., а затем, размахивая ножом, нанес удар в левую половину груди, причинив тяжкий вред здоровью, опасный для жизни. Как было указано Верховным Судом СССР, прямой умысел отсутствует, так как Х., размахивая ножом и на-

нося удар, предвидел возможность причинения смерти и сознательно допускал наступление такого последствия, то есть действовал с косвенным умыслом, а по этой причине Х. может нести ответственность лишь за реально наступившие последствия, то есть за причинение тяжкого вреда здоровью[1].

Разумеется, если умысел прямой, то следует установить, предвиделось ли наступление последствия и имело ли место желание его наступления. Ответственность в таких случаях наступает также за фактически наступившие последствия.

Приступая к изучению вопроса о влиянии на квалификацию преступлений неосторожного психического отношения, следует помнить, что законом предусмотрено два вида неосторожности (ст. 26 УК РФ): 1) преступное легкомыслие, 2) преступная небрежность.

Преступное легкомыслие. Согласно ч. 2 ст. 26 УК РФ, «преступление признается совершенным по легкомыслию, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на их предотвращение». В содержании преступного легкомыслия также можно выделить интеллектуальный и волевой моменты.

Интеллектуальный момент преступного легкомыслия заключается в предвидении возможности наступления общественно опасных последствий, но виновный, хотя и предвидит, что его действия могут повлечь общественно опасные последствия, однако полагает, что в этом конкретном случае они не наступят в силу того, что он предпринимает ряд действий по недопущению этих последствий, рассчитывает на конкретное поведение других лиц, различные обстоятельства и т.д. Волевой момент легкомыслия состоит в расчете без достаточных к тому оснований на предотвращение этих последствий. Для раскрытия легкомысленного отношения к наступившим последствиям можно привести следующий казус, схожий с вышеназванным примером относительно подключения виновным электроэнергии, иллюстрирующим содержание косвенного умысла.

Так, Т., кладовщик склада горюче-смазочных материалов, для того, чтобы отпугнуть пасшийся около склада скот, подключил к забору из колючей проволоки провод от электросети, напряжением 220 В, вследствие чего была убита гр. К., подошедшая к забору в поисках своей коровы. Установлено, что склад находился в безлюдной местности, подступы к нему с двух сторон были заболочены и поросли кустарником (это давало Т. основание полагать, что с указанных трех сторон никто к забору не

[1] Бюллетень Верховного Суда СССР. 1978. № 1. С. 30-31.

подойдет), Т. вывесил объявление о подключенном к электросети заборе (то есть самонадеянно рассчитывал на то, что это предотвратит поражение электротоком тех лиц, которые подойдут к складу с этой стороны), изготовление этого объявления свидетельствовало о том, что Т. стремился избежать возможных последствий. Кроме того, Т., прикасаясь к забору руками и лампочкой, которая не загоралась, установил, что ток сильного поражения не причиняет (это укрепило его во мнении о том, что тяжелых последствий не будет, даже если кто-то из людей случайно прикоснется к забору)[1]*. Таким образом, поскольку расчет Т. на все указанные обстоятельства не оправдался, он допустил преступное легкомыслие и несет ответственность за причинение смерти по неосторожности (ст. 109 УК РФ).*

Следовательно, возникает сложный вопрос о разграничении косвенного умысла и преступного легкомыслия. Отличие можно проводить по интеллектуальному моменту. Так, при косвенном умысле лицо представляет и осознает реальную возможность наступления преступного последствия, тогда как при легкомыслии такую возможность лицо пытается исключить в силу определенного расчета. Однако главное отличие легкомыслия от косвенного умысла заключено в содержании волевого момента. Если при прямом умысле лицо желает наступления последствий, а при косвенном умысле виновный сознательно допускает наступление последствий или безразлично к ним относится, то при легкомыслии субъект стремится не допустить их наступления, относится к ним отрицательно, то есть воля лица направлена на предотвращение возможных последствий. Лицо рассчитывает на конкретные, реальные обстоятельства, способные, по его мнению, предотвратить наступление преступного результата: на собственные личные качества (например, опыт, определенные способности и т.д.), на действия других лиц, механизмов, сил природы, значение которых он оценивает неправильно, именно поэтому расчет на предотвращение последствий оказывается самонадеянным.

Если же лицо не рассчитывает на конкретные возможности предотвращения последствия, то следует вести речь о косвенном умысле. В приведенном при раскрытии содержания косвенного умысла примере в результате использования лицом замаскированной проволоки с пропущенным по ней электротоком, виновный не предпринимает каких-либо действий по предотвращению преступных последствий, не прилагается никакого усилия воли на их предотвращение.

Показателен следующий пример. Виновные с целью хищения проникли в дом 76-летней А., связали ее, вставили в рот кляп, нанесли несколько

[1] Бюллетень Верховного Суда СССР. 1962. № 4. С. 40-42.

ударов ногами по голове и другим частям тела, причинив, в том числе перелом носа. В результате асфиксии, вызванной закрытием рта, А. скончалась. С. и И. давали показания о том, что рассчитывали на то, что придут родственники и знакомые и освободят ее. Однако установлено, что С. и И. не знали о ее образе жизни, о том, есть ли у А. родственники, кроме того, они связали ее, ее носоглотка была залита кровью, во рту был кляп, виновные забросали ее одеялом и матрацем[1]*. В данной ситуации действия С. и И. нужно расценивать как убийство с косвенным умыслом, а не как причинение смерти по неосторожности, так как они не рассчитывали на реальные обстоятельства, способные предотвратить наступление последствия, возможность предотвращения их была минимальной, практически равной нулю.*

Преступная небрежность. Согласно ч. 3 ст. 26 УК РФ, «преступление признается совершенным по небрежности, если лицо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия) хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности должно было и могло их предвидеть».

Интеллектуальный момент состоит в непредвидении возможности наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия). Волевой момент заключается в непроявлении необходимой внимательности и предусмотрительности при обязанности и возможности предвидения возможности наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия).

Предвидение возможности наступления общественно опасных последствий раскрывается посредством двух критериев:

1) обязанности предвидения, которая может основываться на различных обстоятельствах, в частности, вытекать из закона, служебного статуса виновного, его профессиональных функций, характера действий виновного и др. (это так называемый объективный критерий);

2) возможности предвидения, когда устанавливается, мог ли виновный предвидеть наступление преступных последствий в силу своего житейского опыта, определенных знаний, рода занятий и т.п. (это так называемый субъективный критерий). При этом для наступления уголовной ответственности при преступной небрежности следует установить наличие как объективного, так и субъективного критериев. Приведем следующий пример, раскрывающий характер необходимости предвидения возможности наступления последствий при небрежности.

Так, Бел. вместе с А. ехали на автомобиле, управляемом водителем Б. Последний подъехал задним ходом к дверям кафе и вместе с А. вышел для

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 3. С. 8.

разгрузки товара, а Бел. остался в кабине автомобиля. Было холодно, и Бел. повернул ключ зажигания с целью прогреть машину, не проверив, находится ли рычаг переключения скоростей в нейтральном положении. При повороте ключа в замке зажигания машина резко дернулась и поехала назад, прижав задней частью к стене Б. и А., отчего Б. скончался, а А. был причинен легкий вред здоровью. Бел. привлечен к ответственности по ст. 109 УК РФ (причинение смерти по неосторожности)[1]. В такой ситуации, при установлении психического отношения к содеянному в виде небрежности, следует выяснить, мог ли и должен ли был Бел. предвидеть наступление данных последствий. Разумеется, что обязанность и возможность предвидения последствий исключена, а значит, нет небрежного отношения к последствиям, если он вообще никогда не управлял автомобилем, не являлся водителем, не проходил курсы и т.п. и не знал о том, что при включении зажигания рычаг всегда должен быть в нейтральном положении, а также не мог знать о том, что машина оставлена на задней скорости, ведь обычно оставляют на первой.

Следует сказать, что при неустановлении обязанности и возможности предвидения наступления последствий имеет место невиновное причинение вреда (ст. 28 УК РФ), когда лицо не предвидело возможность наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было и не могло их предвидеть. При соответствующих обстоятельствах в вышеприведенном примере оно также могло иметь место. Лицо, обязанное и имеющее возможность действовать, должно проявлять необходимую внимательность и предусмотрительность, что называется, поступать «с оглядкой», просчитывать возможное негативное развитие событий и, как отмечает В.Г. Макашвили, «…необходимо, чтобы лицо имело возможность предвидеть причинную связь между своим поступком (действием или бездействием) и наступившим преступным последствием»[2], причем такое предвидение, как отмечает автор, может быть и в самых общих чертах. Однако при небрежности как раз нет такой предусмотрительности и внимательности.

Примером неосторожного отношения в виде небрежности к наступлению последствия может служить дело К. (виновного в причинении смети по неосторожности), который с силой нанес удар В. кулаком в лицо, в результате чего тот упал навзничь на бетонные плиты и получил перелом костей свода и основания черепа с ушибом головного мозга, отчего В. скончался в больнице[3]*. В приведенном примере субъективная сторона выражается в неосторожности в виде небрежности, поскольку К. не предвидел возможности наступления указанного последствия, хотя должен был и мог предвидеть. Характер действий виновного представлял реальную*

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 5. С.21-22.

[2] Макашвили В.Г. Уголовная ответственность за неосторожность. М., 1957. С. 159.

[3] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 5. С. 14.

опасность для потерпевшего, и К. должен был предвидеть такое развитие событий, поскольку удар был произведен с большой силой по лицу и К. мог предвидеть, что при падении потерпевшего может наступить вред любой степени тяжести, в том числе и смерть.

Поскольку уголовный закон стоит на позиции субъективного вменения (ответственности за виновно причиненный вред), в ч. 2 ст. 5 УК РФ указано, что объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда, не допускается.

В соответствии с ч. 1 ст. 28 УК РФ «деяние признается совершенным невиновно, если лицо, его совершившее, не осознавало и по обстоятельствам дела не могло осознавать общественной опасности своих действий (бездействия) либо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было или не могло их предвидеть». В данной норме уголовного закона речь идет о так называемом «казусе», то есть о случае, о случайном причинении вреда.

Казус может иметь место, во-первых, при отсутствии возможности осознания общественной опасности деяния. В качестве примера – когда лицо не осознавало и по обстоятельствам дела не могло осознавать общественной опасности своих действий (бездействия) – можно привести случаи ошибочного взятия чужой вещи, когда лицо добросовестно заблуждается и принимает их за свои собственные, но в силу очевидных только для настоящего владельца имущества индивидуальных признаков выясняется, что вещь чужая. В этих случаях нет виновного отношения к последствию в виде изъятия имущества и его выбытию из владения собственника, следовательно, речь идет о случайном причинении вреда.

Во-вторых, могут встретиться ситуации, когда лицо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было и не могло их предвидеть.

Например, У. ехал на лошади, запряженной в сани. В санях вместе с ним сидели его малолетний ребенок, Л. и Б. При обгоне трактора, двигавшегося впереди, сани наехали на бревно, лежащее под снегом, отчего опрокинулись и выпавшая из них Л. попала под трактор и была им задавлена. Установлено, что У. не предвидел возможности наезда на бревно, падения Л. и ее смерти и по обстоятельствам дела не должен был и не мог этого предвидеть (не видел лежащие на дороге под снегом бревна), то есть имело место невиновное причинение вреда[1].

Другой пример. Так, Д., встретив своего зятя М., находившегося в сильной степени алкогольного опьянения, пытался увести его домой, но М. стал сопротивляться, вырвался от тестя, затем споткнулся, стал

[1] Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1965. № 9. С.10-11.

падать и потянул Д. на себя. Они оба упали на тротуар, причем Д., (имевший вес 123 кг), падая, ударил коленом в область груди и живота М. и таким образом причинил ему тяжкий вред здоровью – массивный разрыв печени, от которого М. скончался[1].

Отсутствует вина в причинении смерти у водителя транспортного средства, нарушившего Правила дорожного движения, в результате чего транспортное средство опрокинулось и был задавлен потерпевший, запрыгнувший за несколько секунд до этого на подножку, если водитель не видел погибшего и конструкция транспортного средства не позволяла увидеть его[2].

В подобных ситуациях могут отсутствовать либо оба критерия преступной небрежности (обязанность предвидения и возможность предвидения), либо один из них. Следует отличать казус (случай) от другой разновидности невиновного причинения вреда – невиновного причинения вреда, обусловленного экстремальными ситуациями или нервно-психическими перегрузками. Так, в ч. 2 ст. 28 УК РФ установлено, что «деяние признается также совершенным невиновно, если лицо, его совершившее, хотя и предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но не могло предотвратить эти последствия в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам».

В таких ситуациях законодатель говорит о предвидении наступления последствий, но невозможности их предотвращения лицом в силу экстремальных условий (при проведении специального вида работ, при внезапном, близком от автомашины появлении человека или возникновении препятствия и т.д.), когда лицо не может найти способ избежать наступления последствий в силу несоответствия своих психофизиологических качеств данным условиям.

Кроме того, невиновное причинение вреда может иметь место и при нервно-психических перегрузках, которые также исключают возможность предотвращения последствия (в силу специфического состояния организма, например, усталости водителя и его переутомления и т.п.). При этом в литературе подчеркивается, что «факт наличия нервно-психических перегрузок или экстремальных ситуаций необходимо учитывать при квалификации деяния субъекта или при назначении ему уголовного наказания в ситуации, когда субъект, обладая определенным уровнем своих психофизиологических свойств, способен был избежать наступления общественно опасных последствий»[3].

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 10. С. 5.

[2] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 4. С. 15-16.

[3] Морозов В.И., Коткова Ю.С. Невиновное причинение вреда, обусловленное экстремальной ситуацией или нервно-психическими перегрузками. Тюмень, 2005. С. 79.

Заканчивая рассмотрение вопросов о квалификации при различных формах вины, уместно привести следующую таблицу, наглядно показывающую содержание интеллектуального и волевого моментов умысла и неосторожности и их видов и использовать ее при анализе конкретных ситуаций.

Таблица 2

Формы вины и их виды	Содержание интеллектуального момента	Содержание волевого момента
УМЫСЕЛ		
Прямой (ч. 2 ст. 25 УК РФ)	Осознание общественной опасности своих действий (бездействия), предвидение возможности или неизбежности наступления общественно опасных последствий	Желание наступления последствий
Косвенный (ч. 3 ст. 25 УК РФ)	Осознание общественной опасности своих действий (бездействия), предвидение возможности наступления общественно опасных последствий	Нежелание, но сознательное допущение этих последствий либо безразличное к ним отношение
НЕОСТОРОЖНОСТЬ		
Легкомыслие (ч. 2 ст. 26 УК РФ)	Предвидение возможности наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия)	Расчет без достаточных к тому оснований на предотвращение этих последствий
Небрежность (ч. 3 ст. 26 УК РФ)	Непредвидение возможности наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия)	Непроявление необходимой внимательности и предусмотрительности при обязанности и возможности предвидения

§ 3. Квалификация при наличии факультативных признаков субъективной стороны преступления

Под мотивами понимаются внутренние побуждения, которые вызывают у лица решимость совершить преступление и которыми оно руководствуется при его совершении. Мотивы преступления оказывают влияние на квалификацию преступлений в случаях, если прямо указаны в диспозиции статьи Особенной части УК РФ (например, в ст. 285 УК РФ указы-

вается, что злоупотребление должностными полномочиями совершается из корыстной или иной личной заинтересованности, содержание которых раскрывается в п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий»)[1].

В ряде случаев содержание мотивов устанавливается при толковании положений УК РФ (например, ревность, мотив мести, зависти, неприязни, ненависти, возникшие при убийстве на почве личных отношений, в судебной практике дает основания для квалификации по ч. 1 ст. 105 УК РФ[2], или при анализе содержания оценочных признаков (так, при квалификации хулиганства по ст. 213 УК РФ такой признак, как «явное неуважение лица к обществу», может быть установлен при выявлении умышленного нарушения общепризнанных норм и правил поведения, продиктованного желанием виновного противопоставить себя окружающим, продемонстрировать пренебрежительное отношение к ним»[3]). На практическое значение названных субъективных признаков, которые не входят в число признаков состава преступления, указывал В.Н. Кудрявцев. «Все эти обстоятельства, – подчеркивал он, имеют для квалификации то значение, что они полнее и глубже раскрывают содержание соответствующего состава преступления»[4].

Цель преступления – это мысленная модель желаемого результата, к достижению которого стремится лицо при совершении преступления. Цели преступлений также могут быть прямо указаны в диспозиции статьи Особенной части УК РФ (например, п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ – убийство с целью скрыть другое преступление, ст. 317 УК РФ – посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа в целях воспрепятствования его законной деятельности по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности), отсутствие подобных специфических целей исключает ответственность за данные преступления. Также следует сказать, что наличие одной цели либо мотива преступле-

---

[1] Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Пункт 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК)» (с послед. изм. и доп.) // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[3] См.: пункт 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2007 г. № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[4] Кудрявцев В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений. М., 1963. С. 195.

ния может исключать другую цель и препятствовать одновременному их учету при квалификации содеянного.

Так, квалификация по п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ совершенного виновным убийства с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение исключает возможность квалификации этого же убийства, помимо указанного пункта, по какому-либо другому пункту ч. 2 ст. 105 УК РФ, предусматривающему иную цель или мотив убийства[1].

Поскольку корыстная цель является общим признаком хищений (п. 1 примечания к ст. 158 УК РФ), то ее установление является обязательной при квалификации хищений. Например, если осуществляется временное заимствование вещи и лицо не стремится к получению обогащения, то признаки хищения отсутствуют.

Эмоциональное состояние – это еще один дополнительный признак субъективной стороны состава преступления, который может оказывать влияние на квалификацию. Хотя эмоции (гнев, тревога, радость от осуществления задуманного и т.п.) могут сопровождать многие преступления, уголовно-правовое значение имеет, прежде всего, эмоциональное состояние в виде аффекта, под которым традиционно понимают сильное кратковременное психическое возбуждение, сопровождающееся резкой двигательной активностью, агрессивным поведением и насильственными действиями по отношению к внешнему раздражителю. В уголовном законе предусмотрена ответственность за убийство в состоянии аффекта (ст. 107 УК РФ), причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта (ст. 113 УК РФ). Аффект подобного рода является физиологическим, то есть не устраняющим возможности осознания опасности своих действий и руководства ими. В то же время патологический аффект уголовную ответственность исключает, так как он характеризуется столь высокой степенью душевного волнения, которая препятствует осознанию своих действий и руководству ими. Специфическое эмоциональное состояние учитывается и при квалификации преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ (убийство матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации или психического расстройства, не исключающего вменяемости).

---

[1] Пункт 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» (с послед. изм. и доп.) // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

§ 4. Квалификация при сложной (двойной) форме вины

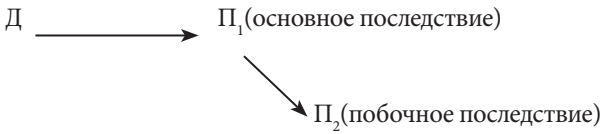
При квалификации по признакам субъективной стороны преступления особую сложность представляет установление признаков сложной (двойной) формы вины. В ст. 27 УК РФ закреплено положение, согласно которому при причинении в результате умышленного преступления тяжких последствий, которые по закону влекут более строгое наказание и которые не охватывались умыслом лица, уголовная ответственность за такие последствия наступает только в случае, если лицо предвидело возможность их наступления, но без достаточных к тому оснований, самонадеянно рассчитывало на их предотвращение, или в случае, если лицо не предвидело, но должно было и могло предвидеть возможность наступления этих последствий.

УК РФ определено, что в целом такое преступление признается совершенным умышленно. Это является верным, так как имеет место вина в форме умысла именно к деянию, влекущему наступление более тяжкого последствия, отношение к которому выражено в форме неосторожности. Повышенная общественная опасность преступления со сложной (двойной) формой вины основывается, прежде всего, на опасности умышленного деяния (признака основного состава преступления), влекущего более тяжкое последствие.

Следует понимать, что сложная (двойная) форма вины не является третьей формой вины, а также разновидностью умысла или неосторожности, так как конструирование составов преступлений со сложной (двойной) формой вины обусловлено спецификой психического отношения к деянию и наступившему последствию.

Сложная (двойная) форма вины характеризуется различным психическим отношением лица к деянию и последствию (основному и побочному), то есть является сочетанием умысла (прямого или косвенного) к совершаемому деянию и прямым (основным) последствиям и неосторожностью (легкомыслием или небрежностью) по отношению к отдаленным (побочным) последствиям, вытекающим как из специфики действий, так и наступившего основного последствия (см. схема 1, приведенная ниже).

Схема 1



Типичным примером преступления со сложной (двойной) формой вины может служить ч. 4 ст. 111 УК РФ «Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего». Так, Г. нанес своей жене удар ножом в область бедра, отчего наступила

смерть потерпевшей в результате острой кровопотери из-за повреждения глубокой бедренной артерии. Действия Г. были правильно квалифицированы по ч. 2 ст. 108 УК РСФСР (ч. 4 ст. 111 УК РФ)[1].

В данной ситуации, с учетом характера действий виновного (нанесение ножевого ранения в область бедра и возможность причинения тем самым вреда, опасного для жизни), можно вести речь об умысле на причинение тяжкого вреда здоровью. В то же время, Г. по небрежности относился к возможному последствию, так как не предвидел возможного наступления последствия в виде смерти, хотя должен был и мог это предвидеть (исходя из характера своих действий и возможного перерастания основного последствия в более тяжкое). Возможно не только небрежное, но и легкомысленное отношение к подобным побочным последствиям. Например, после удара ножом виновный уходит с места происшествия, бросая потерпевшему жгут, тряпки для остановки кровотечения, сообщая посторонним лицам о необходимости оказания помощи потерпевшему, то есть самонадеянно рассчитывает на предотвращение побочного (нежелаемого) последствия в виде смерти, которая все же наступает, несмотря на предпринятые им меры. При этом в обоих вариантах виновный умышленно относится к совершению деяния и наступлению последствия в виде причинения вреда здоровью.

Для успешного уяснения содержания сложной (двойной) формы вины из законодательного определения можно выделить ряд признаков:

1) имеет место только при совершении умышленного преступления;

2) преступные последствия (побочные) предусматриваются в качестве квалифицирующих признаков преступления, тогда как основное последствие выступает признаком основного состава;

3) условием ответственности за причинение при совершении умышленного преступления более тяжких (побочных) последствий является то, что их наступление не охватывается умыслом виновного, но имеет место неосторожное отношение к таким последствиям (в виде легкомыслия или небрежности);

4) имеется различное сочетание умысла и неосторожности по отношению к деянию и последствиям.

В формальных составах преступления, которые, как известно, сконструированы таким образом, что признаются оконченными при совершении деяния, входящего в объективную сторону, последствия не являются обязательными признаками состава. Между тем особый характер психического отношения возможен к последствию, наличие которого образует квалифицированный состав (неосторожное психическое отно-

[1] Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1986. № 4. С. 5-6.

шение к данному последствию должно быть прямо указано в диспозиции статьи Особенной части УК РФ). В таких случаях основной состав является формальным, а квалифицированный состав преступления – формально-материальным (так как содержит указание на наступление последствия при совершении определенного деяния). Последствие в таких составах не является производным от основного последствия ($П_1$), как в материальных составах, а связано с самим деянием виновного, порождающим это последствие. В рассматриваемых случаях имеет место сочетание умышленного отношения к совершению деяния (простой состав) и неосторожное отношение к квалифицирующим последствиям (квалифицированный состав) (см. схема 2).

Схема 2

Д ⟶ $П_1$(связанное с действием)

Например, п. «а» ч. 4 ст. 131 УК РФ предусматривается ответственность за изнасилование, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшей. Так, Ф. был осужден за покушение на изнасилование, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшей. Последняя была завлечена Ф. на балкон, где он пытался совершить с ней насильственный половой акт, но потерпевшая, пытаясь спастись, влезла на решетку балкона, сорвалась, упала на асфальт и разбилась насмерть[1]. Признаки п. «а» ч.4 ст.131 УК РФ будут иметь место и в случаях, когда виновный при совершении преступления, стремясь не быть замеченным очевидцами, закрывает рот, например шарфом, женщине, которая умирает от механической асфиксии. В обоих случаях виновные умышленно относятся к своим действиям, направленным на насильственное половое сношение, но не предвидят возможного наступления последствия в виде смерти потерпевшей, хотя должны были и могли предвидеть, то есть по небрежности относятся к данному тяжкому последствию.

Практическое значение выделения сложной (двойной) формы вины в том, что ее закрепление на уровне закона позволяет однозначно оценивать подобные преступления как совершенные умышленно и учитывать не просто совершение деяния, влекущего основное последствие, но и принимать во внимание побочные последствия, в целом делающие опасность данного деяния более высокой. Кроме того, сложная (двойная) форма вины влияет на правильную квалификацию действий виновного, позволяя разграничивать умышленные и неосторожные преступления, а также деяния, схожие по последствиям.

Так, отграничение убийства (ст. 105 УК РФ) от умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности смерть по-

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. № 8. С. 5.

терпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ), когда внешне последствия схожи, следует проводить по субъективной стороне[1]. *В качестве примера можно привести дело К., который избивал свою сожительницу сначала шлангом, затем клинком кухонного ножа (плашмя) и нанес ей 80 ссадин и 107 кровоподтеков, ударил потерпевшую по голове. К. утверждал, что когда ушел из дома, потерпевшая была еще жива, а о ее смерти он узнал утром, когда пришел к ней. Верховным Судом Российской Федерации было указано, что К. не желал убить М., поскольку он не использовал нож как непосредственное орудие убийства, хотя этому ничего не препятствовало*[2]. При анализе этой ситуации следует отметить, что умысел К. по отношению к последствию в виде смерти М. отсутствует, поскольку характер его действий не свидетельствует о желании наступления этого последствия, следовательно, в аналогичных ситуациях следует говорить об умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, повлекшем по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ).

§5. Квалификация при юридических и фактических ошибках

В традиционном понимании ошибкой в уголовном праве является заблуждение (неправильное представление) виновного лица относительно юридической характеристики деяния или фактических обстоятельств, определяющих характер и степень общественной опасности совершаемого преступления. В зависимости от особенностей неправильных представлений виновного в уголовном праве выделяются юридические и фактические ошибки.

К группе юридических ошибок относятся те, которые связаны с неправильным представлением лица о преступности или непреступности совершенного им деяния, квалификации преступления, о виде и размере наказания, предусмотренного за его совершение.

Так, лицо может считать свое деяние преступным, хотя оно таковым не является (а относится лишь к дисциплинарному проступку, административному правонарушению и т.п.). Напротив, виновный может считать свое деяние непреступным, уголовно ненаказуемым, в то время как уголовный закон расценивает его как преступление. Кроме того, юридическая ошибка характеризуется также неверным представлением о квалификации деяния по той или иной статье уголовного закона (его уголовно-правовой оценке) либо о виде или размере наказания за совершенное

---

[1] Пункт 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 года № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК)» // Официальный сайт Верховного Суда РФ. [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1992. № 8. С. 9-10.

преступление (виновный может полагать, что его деяние не наказывается лишением свободы, в то время как это один из видов наказания за данное преступление). Вопрос о правилах квалификации преступлений при данном виде ошибок на сегодняшний день законодательно так и не решен, хотя А.В. Наумовым в 1973 году предлагалось законодательно определить понятие фактической и юридической ошибки и их влияние на уголовную ответственность, в частности, включить нормы об ответственности лица, независимо от его неправильного представления о непреступности деяния[1]. При решении вопроса об ответственности лица в таких случаях следует исходить исключительно из оценки данного деяния законом (как преступного или непреступного, наказуемого в определенной мере). Таким образом, данный вид ошибки лица не влияет ни на форму вины, ни на квалификацию преступления, однако может быть учтен при назначении наказания.

Фактическая ошибка – это неправильное представление лица относительно фактических (объективных) обстоятельств, определяющих характер и степень общественной опасности совершаемого преступления. Можно выделить фактические ошибки относительно: 1) объекта преступления; 2) личности потерпевшего; 3) предмета преступления; 4) тяжести преступных последствий; 5) развития причинной связи; 6) средств, орудий, способа совершения преступления; 7) наличия обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Ошибка в объекте – это неправильное представление лица о причинении вреда одному объекту уголовно-правовой охраны, когда в действительности наносится ущерб другому объекту. Данный вид ошибки наиболее часто имеет место при неправильном представлении о каких-либо значимых признаках потерпевшего, влияющих на усиление ответственности виновного путем конструирования квалифицированного состава преступления (например, с учетом состояния беременности потерпевшей при убийстве) или специальной нормы (посягательства на жизнь сотрудника правоохранительного органа – ст. 317 УК РФ), когда характеристика объекта несколько отличается от объекта преступления, не посягающего на потерпевшего с данными признаками. Традиционный подход при квалификации состоит в необходимости учета направленности умысла виновного, так как его умыслом даже в самых общих чертах охватывается специфика объекта посягательства. Иными словами, вменяется в вину покушение на преступление даже при фактически наступившем последствии в виде смерти потерпевшей со специальными признаками (ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 2 ст. 105 УК РФ), в то же время, с учетом специ-

[1] Наумов А.В. УК РСФСР 1922 года и некоторые принципы построения уголовного законодательства // Становление и развитие советского уголовного законодательства: материалы межвуз. науч. конф. Волгоград, 1973. С. 18.

альной конструкции ст. 317 УК РФ, при покушении на преступление должна проводиться квалификация по ст. 317 УК РФ без ссылки на ч. 3 ст. 30 УК РФ.

Сложно согласиться с квалификацией действий виновного по делу К., который убил потерпевшую, после того как она сообщила ему о своей беременности и потребовала деньги, угрожая в противном случае заявить об изнасиловании ее К. Экспертиза установила, что потерпевшая не была беременной. Суд первой инстанции квалифицировал действия виновного как покушение на убийство потерпевшей, заведомо для него находившейся в состоянии беременности (ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 2 ст. 105 УК РФ) по совокупности с ч. 1 ст. 105 УК РФ как оконченное убийство. Верховный Суд Российской Федерации исключил осуждение К. по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 2 ст. 105 УК РФ, указав, что квалификация действий К. как покушение на убийство является излишней, поскольку умысел К. на убийство был полностью реализован и в результате его действий наступила смерть потерпевшей[1].

При анализе этого примера следует отметить, что действия К. все же нельзя квалифицировать как оконченное преступление, ведь исходить следует не из наступившего последствия в виде смерти как цели действий виновного, а из того, что при совершении действий виновный посягал на объект убийства, конкретизированный специфическими характеристиками потерпевшей (беременность), виновный осознавал повышенный характер опасности преступления и желал причинения смерти беременной женщине. Разумеется, если виновный не знает о наличии специфического признака потерпевшего (возраста потерпевшей при изнасиловании, состояния беременности) и, соответственно, специфики объекта, то квалифицирующий признак преступления не может вменяться лицу.

От ошибки в объекте следует отличать *ошибку в личности потерпевшего*, когда виновный ошибочно посягает на другого потерпевшего, но эта ошибка касается исключительно его «физических» характеристик. В этих случаях ошибка не оказывает влияния на квалификацию виновного, на форму вины.

Например, в силу того, что виновный Т. в темноте перепутал очертания фигуры человека и выстрелил в окно, убив по ошибке С., но не его жену, на которую Т. затаил злобу, его действия нельзя квалифицировать как причинение смерти по неосторожности одному лицу и убийство другого. Как указано вышестоящей судебной инстанцией, данная ошибка не устраняет умышленной вины, жизнь С. и жизнь его жены являются равноценными объектами и следует исходить из направленности умысла на

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 1. С. 21. Аналогичный подход к оценке указанных действий – см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 8. С. 18-19. Критика названных подходов к квалификации – см.: Сабитов Р.А. Теория и практика уголовно-правовой квалификации. М., 2013. С. 289-290.

убийство и Т. может подлежать ответственности только за убийство[1].

Между тем, если речь идет об ошибке в свойствах потерпевшего (совершено посягательство на жизнь не предполагаемого сотрудника полиции, а обычного гражданского потерпевшего), то мы говорим об ошибке в объекте.

Ошибка в объекте отличается и от *ошибки в предмете преступления*, когда, например: а) совершено посягательство на имущество, принадлежащее другому лицу, а не предполагаемому потерпевшему; б) лицо в момент совершения преступления путает предметы преступления и изымает у потерпевшего другой предмет; в) виновный выхватывает у потерпевшего сумку, считая, что там находятся денежные средства, но их там нет. Данный вид ошибки не влияет на квалификацию действий виновного, и ответственность наступает за фактически причиненный вред (с практической точки зрения в последнем случае невозможно установить характер представления о сумме денежных средств, следовательно, невозможно и покушение на преступление при этих условиях). Однако при ошибке в предмете в случае отсутствия определенных сущностных (физических) характеристик предмета посягательства (например, непригодное к использованию оружие, вещество, не являющееся наркотиком), деяние должно квалифицироваться как покушение на преступление[2].

В связи с выделением такого предмета преступления, как «новое потенциально опасное вещество», оборот которого запрещен в соответствии с положениями ч. 2 ст. 2.2 Федерального закона Российской Федерации от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» (в редакции Федерального закона Российской Федерации от 3 февраля 2015 г. № 7-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[3]), возможна ошибка в предмете преступления, когда лицо может считать, что предмет:

а) не является наркотическим средством или психотропным веществом, но является новым потенциально опасным веществом, включен-

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1973. № 11. С. 11-12.

[2] Пункт 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 12 марта 2002 года № 5 «О судебной практике по делам о хищении, вымогательстве и незаконном обороте оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru; Пункт 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006 года № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[3] О наркотических средствах и психотропных веществах: федер. закон РФ от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ (в ред. ФЗ РФ от 3 февраля 2015 г. № 7-ФЗ) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

ным в специальный «Реестр новых потенциально опасных веществ, оборот которых в Российской Федерации запрещен», хотя данный предмет фактически уже исключен из Реестра и отнесен к перечню наркотических средств или психотропных веществ;

б) является наркотическим средством или психотропным веществом, хотя в действительности данный предмет является новым потенциально опасным веществом, включенным в специальный «Реестр новых потенциально опасных веществ, оборот которых в Российской Федерации запрещен».

В обеих ситуациях имеется юридический признак предмета, который означает признание и правовое закрепление данных предметов как подлежащих контролю в Российской Федерации[1], однако сложность при квалификации состоит как раз в том, чтобы установить психическое отношение лица к данным действиям.

В первом случае действия виновного следует квалифицировать по ст. 228[1] УК РФ, так как реальность презумпции знания закона должна быть основана на том, что государство в лице определенных органов делает все необходимые действия, предусмотренные в соответствующих нормативных актах, чтобы содержание определенных положений закона стало известно всем гражданам и заинтересованным лицам. Подобная юридическая презумпция знания закона, как отмечают М.И. Блум и А.А. Тилле, может быть основана не на простом оповещении о его содержании, но связана именно с официальным опубликованием[2]. При этом после вступления нормативно-правового акта в законную силу можно говорить о немедленном типе действия закона во времени, когда он распространяется на все действия, совершенные после его вступления в силу.

Во втором случае действия лица можно квалифицировать по ч. 3 ст. 30, ст. 228[1] УК РФ, так как данное вещество объективно не относится к группе наркотических средств или психотропных веществ, но, как и в первой ситуации, виновный даже в самых общих чертах осознает потенциальную возможность запрещенности данного предмета.

Ошибка в тяжести преступных последствий может иметь место, если виновный имеет неправильное представление относительно их выраженности в конкретном случае. Другими словами, лицо может предполагать наступление в результате своих действий четко определенного последствия по степени тяжести, в то время как на самом деле они оказываются: а) менее тяжкими или б) более тяжкими по сравнению с ожидаемыми. При наступлении менее тяжких последствий, нежели чем те, которые предвидел и желал виновный,

[1] Уголовное право России. Особенная часть: учебник / П.В. Агапов [и др.]; отв. ред. Р.А. Сабитов. 2-е изд., перераб. и доп. Тюмень: Тюм. ин-т повышения квалификации сотрудников МВД России, 2013. С. 394-395.

[2] Блум М.И., Тилле А.А. Обратная сила закона. М., 1969. С. 5.

следует исходить из направленности умысла лица и его действия (при прямом умысле) нужно оценивать по правилам о покушении на преступление.

Так, М. и П. повалили потерпевшую С. на пол и стали наносить ей удары ногами по различным частям тела и голове, после чего М. похитил у нее из кармана деньги. Опасаясь разоблачения, М. и П. обмотали шею потерпевшей поясом и затянули его. После того, как С. потеряла сознание, М., решив, что она мертва, скрылся с места преступления. Однако, потерпевшая осталась жива[1]. В приведенном примере имеет место ошибка в тяжести преступных последствий, поскольку М. считал, что С. скончалась, то при решении вопроса о его ответственности следует исходить из направленности умысла (на причинение смерти). В этом случае действия М. были правильно квалифицированы по ч. 3 ст. 30, п.п. «ж», «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ как покушение на убийство группой лиц с целью скрыть другое преступление.

Типичным примером является также хищение виновным, располагавшим информацией о наличии денег в особо крупном размере у потерпевшего (более 1 миллиона рублей), лишь незначительной суммы денег в силу того, что они были уже израсходованы потерпевшим (в таких случаях при установлении факта направленности умысла на кражу в особо крупном размере действия виновного нужно квалифицировать по ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 4 ст. 158 УК РФ). При косвенном умысле по отношению к наступлению последствий (например, нежелании причинения смерти, но ее допущении при ударе ножом в ссоре и уверенности виновного, скрывшегося с места преступления, в смерти потерпевшего, на самом деле оставшегося живым) ответственность должна наступать за фактически причиненный вред, например тяжкий вред здоровью по признаку опасности для жизни.

В случае наступления более тяжких последствий, чем те, которые предполагал виновный, к ним может отсутствовать умышленное отношение, но возможно неосторожное. Поэтому действия лица нужно расценивать как умышленное причинение основного последствия (желаемого или допускаемого), повлекшего по неосторожности нежелаемое побочное, более тяжкое последствие (к примеру, преступление, предусмотренное ч. 4 ст. 111 УК РФ). Данная ситуация была рассмотрена нами выше при характеристике сложной (двойной) формы вины. Вполне мыслимы те ситуации, когда виновный своими действиями по неосторожности причиняет более тяжкое последствие, но оно не является побочным от первого последствия и это не предусмотрено в качестве признака соответствующего преступления. Так, нанося потерпевшему побои (ст. 116 УК РФ), виновный может ударить его и потерпевший, не устояв на ногах, может упасть, удариться о тротуар головой, в результате чего может наступить смерть.

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 1. С. 13.

В таком случае последствие в виде смерти не является побочным (производным) от основного последствия, как это имеет место в преступлениях со сложной (двойной) формой вины. Решение вопроса об ответственности виновного состоит в выяснении неосторожного (в виде небрежности) отношения к данному последствию и квалификация действий лица допустима по ст. 109 УК РФ (причинение смерти по неосторожности).

Ошибка в развитии причинной связи – неправильное представление лица о причинной связи между деянием и последствием, когда лицо неверно представляет закономерности развития причинной связи. Следует сказать, что виновный должен хотя бы в самых общих чертах предвидеть закономерности развития причинной связи, понимать, что преступный результат наступит в результате его действий, а не каких-либо других причин.

Возможны варианты ошибки в развитии причинной связи при наступлении в результате конкретных действий виновного последствия, которое охватывалось его умыслом.

Так, ошибка в развитии причинной связи первого вида имеет место, когда, например, виновный сбрасывает потерпевшего с крыши высотного здания, считая, что он умрет при падении, на самом же деле, смерть наступает при ударе о перила балкона на уровне пятого этажа. Примером может служить также выстрел в голову потерпевшего, но наступление смерти – от попадания в его грудь. В таких случаях лицо желает наступление преступного результата, избирает тот способ, который, по его мнению, способен причинить желаемое последствие в виде смерти, виновный в общем виде осознает развитие причинной связи его действия и наступившее последствие охватывается умыслом лица (хотя виновный ошибается относительно ее верного развития).

Данная ошибка на квалификацию действий виновного влияния не оказывает, действия расцениваются как оконченное убийство (ст. 105 УК РФ), поскольку последствие наступает в результате конкретных действий виновного (сбрасывание с высоты, выстрел) и это последствие объективно может наступить от действий лица.

Сложнее со случаями второго вида, когда наступает определенное последствие не в результате действий, направленных на совершение преступления, а в результате иных действий виновного (например, по сокрытию следов преступления).

Типичным примером могут служить действия виновного, направленные на причинение смерти путем ударов ножом. Считая, что потерпевший скончался, виновный с целью сокрытия преступления и его следов поджигает дом. Однако потерпевший умирает не от ножевых ранений, повлекших тяжкий вред здоровью по признаку опасности для жизни, а от отравления продуктами горения.

В таких случаях виновный предвидит наступление смерти потерпевшего с определенной долей вероятности, а чаще с неизбежностью, желает наступления последствия в виде смерти, то есть речь идет о прямом умысле. При ошибке в развитии причинной связи между деянием (в виде удара ножом) и последствием в виде смерти (из-за отравления продуктами горения) действия лица следует квалифицировать исходя из направленности умысла как покушение на убийство (ч. 3 ст. 30, чч. 1 или 2 ст. 105 УК РФ) по совокупности с ч. 1 ст. 109 УК РФ (причинение смерти по неосторожности), поскольку виновный не предвидел наступление результата в виде смерти от отравления дымом, хотя должен был и мог это предвидеть.

В отдельных примерах, с учетом характера действий виновного (например, применявшего огнестрельное оружие), у него может сложиться представление о наступлении преступного последствия в виде смерти потерпевшего, однако данное последствие наступает от иных действий лица, в частности действий по сокрытию преступления. В таких случаях данный вид ошибки не влияет на квалификацию содеянного как оконченного преступления.

Так, В. произвел несколько выстрелов в голову Т. из оружия, переделанного из газового пистолета, затем из этого же пистолета – в голову Е. Посчитав, что наступила смерть потерпевших, виновный и другие лица вывезли тела потерпевших в лес и закопали. Однако было установлено, что повреждения, обнаруженные на трупе Е., обычно не сопровождаются опасным для жизни состоянием, а сохранившаяся кинетическая энергия пуль за счет ушибающего воздействия может привести к ушибу или сотрясению головного мозга и потере сознания. Обстоятельства обнаружения трупа Е., в частности, нахождение его с 4 полиэтиленовыми пакетами на голове, завязанными на шее, дали основания полагать, что причиной смерти Е. могла стать механическая асфиксия. В материалах уголовного дела было отмечено, что при использовании самодельно изготовленного или переделанного (газового) оружия или некачественных боеприпасов может возникать подобная ситуация резкого снижения кинетической энергии огнестрельных снарядов после нескольких выстрелов[1].

Если виновный поджигает дом или тело потерпевшего, то есть выбирает этот способ действий в качестве одного из сопутствующих удушению или ножевому ранению способов преступления – лишения жизни, чтобы наверняка достичь преступного результата, то это не оказывает влияния на квалификацию и форму вины – действия расцениваются как убийство.

По этой причине действия Г. и Х. были правильно квалифицированы

[1] Приговор Московского городского суда от 19 мая 2004 года по уголовному делу № 2012/04

как оконченное убийство. Установлено, что они начали избивать потерпевшего с целью его убийства, нанесли ему не менее 16 ударов по голове и другим частям тела, от этого потерпевший потерял сознание. Реализуя умысел на убийство, виновные бросили его лицом в воду на заболоченном участке, в результате чего потерпевший скончался от утопления в воде[1]. В данной ситуации ошибки в развитии причинной связи не имеется, напротив, бросая потерпевшего в воду лицом виновные осознают возможный ход развития причинной связи, предвидят возможность или неизбежность наступления последствия в виде смерти и желают ее наступления.

Указанный пример подчеркивает важность установления направленности умысла виновного исходя из специфики объективной стороны состава преступления, предшествующего преступлению поведения, поведения во время преступления (например, при высказывании угрозы убийством или отсутствии этих действий). Принято считать, что от ошибки в развитии причинной связи и от иных видов фактических ошибок (в объекте, в личности) отличаются так называемые «случаи отклонения действия», когда вред причиняется не тому лицу, которому предполагал виновный, вследствие каких-либо внешних факторов.

Например, виновный производит прицельный выстрел в потерпевшего А., но тот отходит в сторону и пуля случайно попадает в другого человека – Б., стоящего рядом. Действия виновного следует расценивать как покушение на убийство А. и причинение по неосторожности смерти Б., поскольку виновный не предвидит возможности наступления смерти Б., но должен был и мог ее предвидеть в силу того, что выстрелил в сторону большого количества людей и вполне мог промахнуться, что и мело место в этом случае.

Ошибка в средствах, орудиях, способе совершения преступления – это неправильное представление лица при выборе средств, орудий, способа преступления и об их пригодности для достижения преступного результата. Данный вид ошибки влияет на квалификацию преступления, если средства, орудия не являются годными, то есть не отвечают своим характеристикам (например, оружие неисправно, непригодно для производства выстрела, незаряжено). В этих случаях имеет место покушение на преступление с использованием данного средства, неспособного причинить вред, так как оно не отвечает необходимым признакам, но в целом при обычных условиях (использовании пригодного оружия) позволяющее вызвать результат. Такое же правовое значение имеет использование абсолютно негодных веществ для причинения последствий (например, мела вместо яда с целью отравления). Если же средство преступления изначально неспособно причинить результат, например, при колдовстве,

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 7. С. 12.

наговорах, и имеет место явное невежество лица относительно избранного способа, то уголовная ответственность исключается.

При ошибке в способе совершения преступления вопрос об ответственности лица решается в зависимости от направленности его умысла, то есть исходить следует из осознания лицом фактических обстоятельств содеянного.

Например, если лицо заблуждается относительно способа завладения имуществом (тайного или открытого), то содеянное квалифицируется как кража или грабеж в зависимости от того, считает ли виновный свое деяние совершаемым тайно или открыто. Так, в п. 2. постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» подчеркивается, что как тайное хищение чужого имущества (кража) следует квалифицировать действия лица, совершившего незаконное изъятие имущества в отсутствие собственника или иного владельца этого имущества, или посторонних лиц либо хотя и в их присутствии, но незаметно для них. В тех случаях, когда указанные лица видели, что совершается хищение, однако виновный, исходя из окружающей обстановки, полагал, что действует тайно, содеянное также является тайным хищением чужого имущества[1].

Поскольку квалификация преступлений предполагает не только вывод о наличии в действиях лица признаков преступления, но и те случаи, когда в процессе квалификации преступлений устанавливается наличие обстоятельств, исключающих преступность деяния, можно выделить такую разновидность фактической ошибки, как *ошибка в наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния*, правила квалификации при наличии которой содержатся, например, в пп.16, 24 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 сентября 2012 года № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление», где раскрываются подходы к квалификации при наличии так называемых «мнимой обороны» и ситуаций «мнимого задержания»[2].

---

[1] Пункт 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (с послед. изм. и доп.) // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Пункты 16, 24 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 2012 года № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

ГЛАВА 8. КВАЛИФИКАЦИЯ ОКОНЧЕННЫХ И НЕОКОНЧЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

§ 1. Квалификация оконченных преступлений

Преступление представляет собой разновидность человеческого поведения. И как любое действие человека оно может носить завершенный или незавершенный характер. Для оценки деятельности человека завершенность начатого им какого-либо дела, доведение его до конца, его окончание имеет большое значение. Также это имеет большое значение и для оценки преступной деятельности. Поэтому в уголовном праве для характеристики преступления большое значение имеет описание его завершенной или незавершенной формы. Анализ момента завершенности, окончания преступления является обязательным действием в юридическом анализе состава преступления[1].

По действующему уголовному законодательству (ст. 29 УК РФ), завершенная форма преступления именуется оконченным преступлением и характеризуется наличием в деянии субъекта всех признаков конкретного состава преступления, предусмотренного уголовным кодексом. Отсутствие некоторых признаков, не исключающих преступной сущности деяния, может свидетельствовать о наличии преступления в его незавершенной форме. Это связано с тем, что сущность общественной опасности преступления проявляется в способности преступления не только причинять вред общественным отношениям, но и создавать угрозу причинения такого вреда, поэтому никак нельзя оставлять без государственной реакции любые случаи создания такой угрозы при совершении конкретных деяний.

В частности, общественная опасность поведения человека может проявляться и в таких ситуациях, когда его деяние, намеренно направленное на причинение общественно опасного вреда, в силу вмешательства случайных, независящих от человека обстоятельств прерывается, не вызывая наступления последствий. Поведение человека в этой ситуации характеризуется, с одной стороны, незавершенностью планируемых им преступных действий, с другой стороны, наличием общественной опасности части уже совершенных им действий. Такое поведение называется предварительной преступной деятельностью.

Общественная опасность части совершенных действий определяется тем, что либо создаются все условия для реального совершения пре-

[1] Уголовное право. Особенная часть: учебник / П.В. Агапов и др.; отв. ред. Р.А. Сабитов. 2-е изд. перераб. и доп. Тюмень: Тюм. ин-т повышения квалификации сотрудников МВД России, 2013. С. 14-15.

ступления, либо выполняется часть запрещенного законом поведения. Например, преступник с целью убийства, закладывает взрывное устройство в автомобиль потерпевшего, однако полицейским удается найти его и обезвредить. Другой пример, когда преступник с близкого расстояния производит прицельный выстрел из пистолета в голову потерпевшего, но промахивается и легко ранит его в плечо. Эти случаи характеризуют незавершенное, или неоконченное, преступление, которое, в зависимости от степени незавершенности деяния, рассматривается как приготовление к преступлению или покушение на преступление. В целом понятие неоконченного преступления позволяет учесть общественную опасность особого деяния – не доведенного до конца преступления и разграничить его с деянием, охватываемым понятием формального состава преступления, считающегося оконченным и без необходимости наступления каких-либо последствий. Для незавершенного преступления в уголовном праве предусмотрен особый состав преступления – состав неоконченного преступления, который описывается особым способом – с указанием не только статей Особенной части, но и Общей части УК РФ. Например, приготовление к убийству – ч. 1 ст. 30 и ч. 1 ст. 105 УК РФ.

Вместе понятия неоконченного и оконченного преступления дают полную характеристику случаев совершения преступления с точки зрения его полноты или завершенности. Кроме того, их взаимосвязь может характеризовать определенную последовательность перехода одного этапа развития преступной деятельности к другому, с учетом возрастания степени их общественной опасности. Такая зависимость очень удачно характеризует особенности перехода предварительной (неоконченной) в оконченную преступную деятельность, поэтому часто такую последовательность называют этапами развития преступной деятельности или стадиями.

Под стадиями совершения преступления понимаются периоды, ступени развития преступления, в ходе которых последовательно реализуется умысел (намерения) лица совершить конкретное преступление. Поскольку каждая последующая стадия (этап) характеризуется большей степенью общественной опасности, она охватывает предыдущую стадию, как бы опирается на нее, поэтому для выражения данного свойства вполне уместно использовать слово «ступени» развития преступной деятельности. Всего в российском уголовном праве существует три стадии (ступени) совершения преступления: приготовление к преступлению, покушение на преступление и оконченное преступление. При этом в уголовном законе, в ст. 29 УК РФ, законодатель, не говоря о стадиях, выделяет оконченную и неоконченную преступную деятельность, относя оконченное преступление к оконченной преступной деятельности, а приготовление и покушение на преступление – к неоконченной.

В целом, говоря о характеристике стадий (этапов) совершения преступления необходимо учитывать, что все они обладают следующими объективными и субъективными признаками. К объективным признакам этапов относится следующее.

Во-первых, это всегда конкретное поведение человека, которое характеризуется выполнением реальных действия или бездействия, вызывающих объективные изменения в окружающем мире. Это позволяет разграничить этапы с понятием так называемого «обнаружения умысла», не способного быть этапом совершения преступления, в силу отсутствия именно этого признака – наличие реальных действий, не «голых» мыслей.

Определенную сложность для разграничения могут представлять случаи, когда объективную сторону некоторых преступлений составляет именно информационное воздействие на объект уголовно-правовой охраны. В этих преступлениях сообщение субъекта о своем желании совершить преступление в отношении потерпевшего составляет объективную сторону такого преступления. Например, это угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, если имелись основания опасаться осуществления такой угрозы (ст. 119 УК РФ), угроза убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества в отношении судьи, присяжного заседателя или иного лица, участвующего в отправлении правосудия, а равно их близких (ч. 1 и 2 ст. 296 УК РФ), угроза применения насилия в отношении представителя власти или его близких (ст. 318 УК РФ) и другие. В этих преступлениях реально существует общественная опасность деяния, совершенного в форме психического воздействия на потерпевшего, поэтому независимо от того была ли эта угроза реализована, виновный подлежит уголовной ответственности. Кроме того, в этих преступлениях, совершенных с применением угрозы, речь идет не о первоначальной стадии какого-то преступления, которое будет в последующем развиваться до стадии оконченного преступления, а о самостоятельных составах, имеющих такую особую конструкцию. Их объективная сторона в законченном развитии выражается именно в угрозе. Такие преступления с использованием угрозы являются оконченными преступлениями, т.к. являются общественно опасными и непосредственно причиняют моральный и психический вред потерпевшим.

Таким образом, неслучайно, что общепризнанной в теории уголовного права считается точка зрения, в соответствии с которой обнаружение умысла не может быть стадией совершения преступления[1]. Такая позиция вполне оправданна и достаточно обоснованна: обнаружение

[1] Уголовное право. Общая часть: учебник / В.В. Бабурин и др.; под ред. Р.Д. Шарапова. Тюмень: Тюм. ин-т повышения квалификации сотрудников МВД России, 2013. С. 231-232.

умысла не обладает признаками преступления и поэтому не может быть его стадией; при обнаружении умысла не только не исполняется преступление, но и даже не создаются условия для его совершения; обнаружение умысла не приближает лицо к достижению преступного результата или к завершению намеченных им действий; при обнаружении умысла охраняемым уголовным законом объектам не только не причиняется вред, но и даже не создается угроза причинения вреда.

Во-вторых, для этапа характерно то, что это деяние (или деяние и последствие) относится к определенному составу конкретного преступления, запрещенного уголовным законом.

Существование стадии возможно применительно не ко всем, а только к конкретным составам преступлений. Так, приготовление является преступным только в случае, когда оно осуществляется в отношении тяжкого или особо тяжкого преступления. Как таковые приготовительные действия могут осуществляться в отношении любого преступления, однако уголовная ответственность предусмотрена только в отношении тяжкого или особо тяжкого преступления. Кроме того, существование в российском уголовном праве формальных и усеченных составов преступлений, как правило, делает невозможным наличие в них предварительной преступной деятельности, здесь возможна только одна стадия – оконченного преступления. Также следует иметь в виду, что одни и те же объективные действия применительно к разным преступлениям образуют либо приготовление к преступлению, либо покушение на преступление, либо стадию оконченного преступления. Например, такое действие, как проникновение в жилище, может рассматриваться как приготовление к преступлению, в случае направленности этого действия на убийство, может быть рассмотрено как покушение, если оно направлено на хищение чужого имущества, и может рассматриваться как оконченное преступление, если умысел был направлен исключительно на нарушение неприкосновенности жилища.

В-третьих, поскольку этапы фиксируют различную степень общественной опасности деяния, им характерна определенная самостоятельность, определенная завершенность преступного деяния.

Именно этот признак позволяет разграничить стадии друг с другом. В уголовно-правовой литературе во всех определениях стадий совершения преступления в основном упоминается именно этот признак[1]. Самостоятельность и завершенность преступного деяния не только существует объективно, но и в уголовном праве находит свое закрепление

[1] Ситникова А.И. Приготовление к преступлению и покушение на преступление: монография. М.: Ось-89, 2006. С. 35.

в особом юридическом составе: составе неоконченного (приготовление или покушение) либо в составе оконченного преступления. По большому счету, говоря об основаниях уголовной ответственности, в ст. 8 УК РФ законодатель мог бы отразить это обстоятельство следующим образом: «основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава оконченного или неоконченного преступления, предусмотренного настоящим Кодексом».

К субъективным признакам этапов относится, во-первых, то, что они возможны только в умышленных преступлениях. Во-вторых, поскольку этапы обязательно связаны со стремлением к достижению определенной цели, они характеризуются только такой умышленной деятельностью, в которой присутствует определенная цель. Это позволяет фиксировать возможность наличия этапов только при действиях, совершенных с прямым умыслом. В-третьих, к субъективным признакам относится осознание субъектом определенной степени реализации своего преступного умысла.

Обычно в определениях стадий они присутствуют, когда указывается на степень завершенности преступного умысла виновного. При этом меньше внимания уделяется характеристике цели действий виновного и тесной связи субъективной стороны с фактическими обстоятельствами завершенности или незавершенности деяния. Вместе с тем именно цель и объективное действие по ее достижению определяют фактическое основание уголовной ответственности на каждой стадии совершения преступления.

Вместе указанные объективные и субъективные признаки образуют понятие стадий совершения умышленного преступления – фактически видов преступного поведения, различающегося степенью умышленного достижения преступного результата, в рамках составов оконченного и неоконченного преступлений.

Выделение стадий совершения преступления в уголовном праве имеет не только теоретическое, но и практическое значение, т.к. непосредственно служит: для правильной квалификации преступления; определения характера и степени общественной опасности деяния и виновного; индивидуализации наказания и дифференциации ответственности соучастников; решения вопроса об освобождении от уголовной ответственности.

Установление стадии совершения преступления играет весьма важное значение и при решении вопроса об исключении уголовной ответственности за содеянное. Так, действия по подготовке (приготовление) и незавершенные действия по совершению определенного преступления (покушение) предполагают возможность добровольного отказа, при котором уголовная ответственность исключается. На стадии оконченного преступления добровольный отказ невозможен.

В соответствии с уголовным законом определение стадии совершения преступления позволяет выяснить характер и степень общественной опасности совершенного деяния, ибо каждая стадия имеет различную общественную опасность. При этом оконченное преступление, как завершенное деяние, обладает наибольшей степенью общественной опасности, чем приготовление и покушение на преступление. Поэтому законодатель критерием для определения уголовной ответственности за приготовление и покушение устанавливает оконченное преступление. Так, в законе (ст. 66 УК РФ) указано на обязательное смягчение наказания за приготовление и покушение по сравнению с оконченным преступлением. Соответственно, стадия, более приближенная к наступлению преступного результата, указывает на большую степень общественной опасности как деяния, так и лица, чем более ранняя стадия совершения преступления. Так, приготовление менее общественно опасно, чем покушение на преступление.

Оконченное преступление характеризуется полной реализацией преступного намерения, включает наличие всех предусмотренных для данной конструкции преступления признаков. Данная стадия является базовой и наиболее распространенной, поскольку именно с ней связано наиболее полная формулировка уголовно-правового запрета на определенное поведение. Базовой данная стадия является и в силу того, что, говоря о преступлении в общих чертах, без уточнения, всегда имеют в виду оконченное преступление, состав оконченного преступления. Более того, в Особенной части Уголовного кодекса РФ все составы преступлений содержат описание оконченного, завершенного преступления.

К сожалению, фактически описание всех признаков преступления в статьях Особенной части УК РФ не всегда является одинаково полным, подробным. Многое зависит от конструкции состава преступления, исторически сложившихся традиций описания признаков преступления, желания законодателя использовать конкретные приемы юридической техники. В результате определение момента окончания большинства преступлений всегда представляло и представляет определенные трудности не только для простых граждан, но и для специалистов, на что последние постоянно обращают внимание[1].

Поэтому неслучайно, что по многим, наиболее распространенным преступлениям момент их окончания разъясняется в постановлениях

[1] Например, Залов А.Ф. Проблемы квалификации продолжаемых изнасилований // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2014. № 1. С. 27-38; Ермакова О.В. Влияние объекта посягательства на конструкцию состава и момент окончания преступлений против собственности // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2014. № 1. С. 39-46.

Пленума Верховного Суда РФ, начиная с простой кражи. Так, в пункте 6 постановления Пленума ВС РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» отмечается, что кража и грабеж считаются оконченными, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им пользоваться или распоряжаться по своему усмотрению (например, обратить похищенное имущество в свою пользу или в пользу других лиц, распорядиться им с корыстной целью иным образом)[1].

Таким образом, несмотря на то, что в ч. 1 ст. 29 УК РФ дается очень простое определение понятия оконченного преступления – преступление признается оконченным, если в совершенном лицом деянии содержатся все признаки состава преступления, предусмотренного УК РФ, фактическое определение момента окончания конкретного преступления является достаточно непростым действием.

Анализ данного определения позволяет выделить следующие признаки оконченного преступления. Во-первых, совершенное лицом деяние является завершенным, необходимым и достаточным для содержания всех признаков конкретного преступления. Несмотря на всю простоту данного признака, в теории уголовного права подробные разъяснения о его конкретном содержании и критериях определения завершенности даются даже по такому, казалось бы, понятному для всех преступлению, как убийство[2]. Поэтому неслучайно, что разъяснения момента окончания наиболее распространенных и сложных по конструкции преступлений даются в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ о судебной практике по конкретным видам преступлений. Завершенность объективно имеет количественные и качественные критерии, в которых, соответственно, отражается формальное и содержательное соответствие признаков преступления, описанных в законе, и признаков, характеризующих совершенное лицом деяние. В конечном итоге, благодаря данному признаку можно сделать вывод о том, что деяние предусмотрено в уголовно-правовой норме в его существенных признаках, и оно должно быть признано оконченным преступлением, поскольку в нем формально и юридически содержится весь комплекс элементов и признаков конкретного состава преступления, как прямо указанных в статье Особенной части УК, так и вытекающих из ее смысла.

Во-вторых, обязательным признаком стадии оконченного преступления является тождественность, точное соответствие признаков ре-

[1] Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда РФ (РСФСР) и Верховного Суда СССР по уголовным делам / сост. Г.А. Есаков. М.: Проспект, 2010. С. 179.

[2] Уголовное право. Особенная часть: учебник / П.В. Агапов и др.; отв. ред. Р.А. Сабитов. 2-е изд. перераб. и доп. Тюмень: Тюменский институт повышения квалификации сотрудников МВД России, 2013. С. 39-40.

ально выполненной лицом объективной стороны общественно опасного деяния – признакам состава конкретного преступления, с учетом его вида в зависимости от законодательной конструкции. Момент окончания преступлений прямо зависит от законодательной конструкции состава преступления, описанного в статье, предусматривающей уголовную ответственность. Поскольку в российском уголовном законодательстве составы преступлений в статьях Особенной части УК РФ имеют три вида конструкций: материальные, формальные и усеченные, соответствие должно устанавливаться с учетом особенностей данных конструкций. Иными словами, в зависимости от того, как законодательно обрисован тот или иной состав преступления в уголовно-правовой норме, решается вопрос о моменте окончания преступления.

Также необходимо учитывать, что в уголовном законодательстве предусмотрены и иные сложные конструкции уголовно-правовых норм. Речь идет о длящихся, продолжаемых, альтернативных, составных и других преступлениях[1]. Все эти особенности накладывают отпечаток на определение момента окончания преступления.

Материальными составами являются те конструкции составов преступлений, при описании объективной стороны которых законодатель включил в качестве обязательного признака объективной стороны преступления наступление определенных общественно опасных последствий. Исходя из этого, материальные составы признаются оконченными с момента наступления преступных последствий, указанных в уголовно-правовой норме. Так, например, причинение материального ущерба выступает в качестве обязательного признака объективной стороны почти всех форм хищений (ст.ст. 158, 159, 160, 161 УК РФ). Однако на практике всегда возникали вопросы по конкретизации момента наступления таких последствий, поскольку Пленум Верховного Суда РФ в своих разъяснениях момента окончания данных преступлений против собственности фактически перенес акцент с потерпевшего, которому причиняется данный вред, на субъекта преступления. Так, в п. 4 Постановления Пленума ВС РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» отмечается, что «мошенничество, т.е. хищение чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием, признается оконченным с момента, когда указанное имущество поступило в незаконное владение виновного или других лиц и они получили реальную возможность (в зависимости от потребительских свойств это имущества) пользоваться или распорядиться им по своему усмотрению»[2].

[1] Уголовное право. Особенная часть: учебник / П.В. Агапов и др. С. 231-232.

[2] Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда РФ (РСФСР) и Верховного Суда СССР по уголовным делам / сост. Г.А. Есаков. М.: Проспект, 2010. С. 272.

Формальными составами являются те конструкции составов преступлений, при рассмотрении объективной стороны которых законодатель, описывая обязательные признаки объективной стороны преступления, ограничился только деянием, не предусматривая необходимость наступления каких-либо общественно опасных последствий. Исходя из этого, формальные составы преступлений считаются оконченными с момента выполнения самого деяния, независимо от наступления последствий, которые фактически и могут быть, но они не принимаются во внимание. Например, похищение человека (ст. 126 УК РФ) считается оконченным с того момента, когда человек будет фактически захвачен и хотя бы на некоторое время изъят из естественной для него среды; захват заложника (ст. 206 УК РФ) считается оконченным, когда человек захвачен или удерживается в качестве заложника, т.е. с фактического лишения свободы, если виновный преследовал цель понуждения государства, организации или гражданина выполнить определенные требования.

Несмотря на это, в судебной практике иногда апеллируют к необходимости установления ущерба по формальным составам преступлений.

Так, по приговору Приморского краевого суда от 2 декабря 2004 г. С. был осужден по ч. 3 ст. 30, ст. 275 УК РФ. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ, рассматривая данное дело, дала следующие пояснения относительно момента окончания данного преступления. Предусмотренный ст. 275 УК РФ состав преступления считается оконченным не только при передаче сведений, составляющих государственную тайну, но и при собирании и хранении таких сведений в целях их передачи. Доводы о том, что по делу не доказано причинение действиями осужденного ущерба внешней безопасности РФ, не могут быть признаны состоятельными, поскольку при совершении государственной измены в форме шпионажа наличие такого ущерба не является обязательным признаком состава преступлении[1].

Кроме того, следует учесть существование так называемых «усеченных» составов преступлений, которые являются разновидностью формальных составов. В них законодатель переносит момент окончания преступления с фактического выполнения деяния на выполнение хотя бы части его. Чаще всего данные действия связаны с созданием группы лиц, имеющих целью совершения тяжких и особо тяжких преступлений: создание незаконного вооруженного формирования (ст. 208 УК РФ), вооруженной банды (ст. 209 УК РФ), преступного сообщества или организации (ст. 210 УК РФ). В этих составах преступлений законодатель, вследствие

[1] Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 7 мая 2013 г. № 56-Д13-25С // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 12. С. 12-13.

повышенной общественной опасности организационной деятельности, направленной на создание преступной организации, целью которой является совершение тяжких и особо тяжких преступлений, признает их оконченными с момента создания группы лиц для их совершения[1].

Проблема определения момента окончания усеченного состава преступления иногда вызывает ошибки при квалификации совокупности преступлений. В особенности это характерно для преступлений против собственности, случаев, когда один способ хищения имущества может переходить в другой. Характерным для данных ситуаций является следующий пример.

М. и В. заранее договорились об открытом способе хищения чужого имущества и с этой целью прибыли в лесное угодье Я. Обнаружив на месте преступления Ф., присутствие которого не входило в их планы и который мог воспрепятствовать реализации задуманного, они не отказались от преступления, а договорились о совершении нападения с применением насилия, опасного для жизни и здоровья. С этой целью они вооружились огнестрельным оружием, с применением которого совершили нападение на потерпевших, а после убийства потерпевших обыскали домовладение.

По приговору суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры от 24 сентября 2012 г. осуждены: М. – по ч. 1 ст. 158 УК РФ, п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ, пп. «а», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ, п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ, ч. 1 ст. 222 УК РФ, ч. 1 ст. 226 УК РФ; В. – по п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ, п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ, п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ.

По предъявленному обвинению в совершении преступления, предусмотренного п. «в» ч. 2 ст. 162 УК РФ, В. был оправдан за отсутствием состава преступления. Обосновывая принятое решение, суд указал, что «до совершения убийства Ф. и Я. кто-либо из осужденных требований к потерпевшим о передаче имущества не предъявлял, равно как и не высказывал им своих намерений о завладении каким-либо имуществом. Обыск дома с целью отыскания ценных вещей и денежных средств осужденные провели после убийства потерпевших».

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ 15 января 2013 г. отменила приговор в части оправдания В. по п. «в» ч. 2 ст. 162 УК РФ и этот же приговор в части осуждения М. по пп. «а», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ и ч. 1 ст. 158 УК РФ по следующим основаниям. Судебная коллегия указала, что разбой признается оконченным с момента нападения в целях хищения чужого имущества, совершенного с применением насилия, опасного для жизни и здоровья либо с угрозой применения такого насилия. Юридически значимым для состава такого преступления, как разбой, является осознание виновным, а не потерпевшими того факта, что нападение совершается

[1] Уголовное право. Особенная часть: учебник / П.В. Агапов и др. С. 231-232.

именно с целью завладения имуществом потерпевших. При квалификации деяния как оконченного разбоя не имеет значения, предъявлялось ли потерпевшим требование о передаче имущества и ставились ли они нападавшими в известность о намерении завладеть имуществом[1].

Таким образом, принимая во внимание уточнения, отмеченные при характеристике признаков оконченного преступления, определение данной стадии преступления можно дать следующее – совершение лицом всех необходимых и достаточных действий, составляющих деяние, признаки которого точно соответствуют полному описанию всех признаков состава преступления, предусмотренного УК РФ, с учетом его законодательной конструкции.

Базовый характер данной стадии преступления исключает необходимость особой характеристики квалификации преступления или наказания. Наоборот, они являются исходными для характеристик других преступных действий с учетом особенностей предварительной преступной деятельности.

Видов стадии оконченного преступления как таковых в уголовно-правовой литературе не выделяется, однако к ним вполне можно отнести такие виды, как стадия оконченного материального преступления и стадия оконченного формального (усеченного) преступления.

В целом стадия оконченного преступления, как и другие стадии совершения преступления, играют важную роль в фактической дифференциации уголовной ответственности за целенаправленные преступные действия, реально получившие различную степень фактического воплощения в жизни. Понятие стадии оконченного преступления необходимо для отличия оконченного преступления от неоконченного. Такое разграничение проводится по элементам состава преступления. Однако, сравнивая их, мы приходим к выводу, что объект, субъект и субъективная сторона состава преступления при неоконченном и оконченном преступлении могут быть одинаковы, а главное отличие происходит по объективной стороне. Оконченное преступление характеризуется полной завершенностью действий и наступлением вредных последствий, указанных в законе.

§ 2. Квалификация неоконченных преступлений

Приготовление к преступлению. Первой стадией в ходе реализации преступного умысла является стадия приготовления к тяжкому или особо тяжкому преступлению. Практическая значимость понимания сущности данной стадии, с учетом существования множества разновидностей возможного преступного поведения, предопределили

[1] Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 15 янв. 2013 г. № 69-О12-17 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 9. С. 30-31.

необходимость развернутого законодательного закрепления понятия и разновидностей приготовления к преступлению. Поэтому неслучайно в ч. 1 ст. 30 УК РФ дается следующая характеристика приготовления к преступлению: «приискание, изготовление или приспособление лицом средств или орудий совершения преступления, приискание соучастников преступления, сговор на совершение преступления либо иное умышленное создание условий для совершения преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам». Данным определением законодатель хотел подчеркнуть, что приготовительные действия могут быть настолько самыми разнообразными, что вместо традиционного определения использовал прием расширенного и не закрытого перечисления возможных преступных действий.

Многие авторы, комментируя определение приготовления к преступлению, справедливо отмечают, что фактически под приготовлением следует понимать «создание условий для совершения преступления в будущем»[1]. Безусловно, это главный признак приготовления к преступлению. Вместе с тем особенности данной стадии совершения преступления свидетельствуют о том, что она, безусловно, имеет большее число признаков, требующих обязательного рассмотрения.

Невнимательное отношение к признакам приготовления к преступлению приводит к ошибкам в квалификации действий, объективно направленных на создание условий для совершения преступления. Так, Е. был задержан, в ходе его личного досмотра обнаружено и изъято наркотическое средство героин массой 0,18 г, а в ходе обыска в жилище Е. обнаружено и изъято наркотическое средство в количестве 0,927 г. При этом наркотическое средство, обнаруженное при личном досмотре и в ходе обыска, Е. приобрел с целью последующего сбыта. По приговору Дзержинского городского суда Нижегородской области от 10 февраля 2010 г. Е. осужден по ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ (в ред. от 27 июля 2009 г.) за покушение на незаконный сбыт наркотических средств.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ 16 января 2014 г. судебное решение в отношении Е. изменила, отметив следующее. Если лицо незаконно приобретает, хранит наркотические средства в целях последующего их сбыта, содеянное подлежит квалификации по ч. 1 ст. 30 УК РФ и соответствующей части ст. 228[1] УК РФ как приготовление к незаконному сбыту наркотических средств[2].

---

[1] Уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. А.Н. Тарбагаева. М.: Проспект, 2012. С. 196.

[2] Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 16 января 2014 г. № 9-Д13-25 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 11. С. 11-12.

Прежде всего следует отметить, что это объективное создание условий для совершения конкретного преступления. Данный признак позволяет разграничить преступное поведение от непреступного. Не все действия могут быть охарактеризованы как создание условий, поскольку данный признак характеризует поведение с точки зрения необходимости и достаточности действий для реального совершения преступления. Так, вряд ли можно рассматривать как преступные действия в рамках приготовления к квартирной краже – приобретение субъектом спортивной сумки для того, чтобы перенести похищенное из квартиры.

Следующим признаком приготовления является признак, характеризующий категорию преступления как тяжкое или особо тяжкое преступления. Обязательным признаком является умышленный характер действий по созданию условий для совершения преступления. Последним признаком приготовления является прерванность действий до непосредственного начала выполнения объективной стороны преступления по не зависящим от этого лица обстоятельствам, поскольку прерванность действий после начала совершения выполнения объективной стороны преступления является признаком покушения на преступление. Последним признаком приготовления является вынужденность прерывания действий до начала выполнения объективной стороны преступления. О вынужденности свидетельствует тот факт, что преступные действия прекращаются по не зависящим от этого лица обстоятельствам.

Таким образом, определение приготовления к преступлению должно быть следующим – это умышленное создание условий, необходимых и достаточных для совершения тяжкого или особо тяжкого преступления, прерванное по не зависящим от этого лица обстоятельствам до непосредственного начала выполнения объективной стороны данного преступления.

Из определения следует, что лицо, совершая приготовительные действия, непосредственно не посягает на объект, охраняемый уголовным законом, а только создает условия для последующего совершения конкретного преступления, и в этом основное отличие приготовления от покушения на преступление.

Законодатель не дает исчерпывающего перечня действий, выражающих объективную сторону приготовления к преступлению. Вместе с тем к их числу закон относит три основные формы, в которых могут выражаться подготовительные действия:

1. Приискание, изготовление или приспособление средств или орудий совершения преступления.

2. Приискание соучастников преступления или сговор на совершение преступления.

3. Иное умышленное создание условий для совершения преступления.

Первой формой приготовительных действий являются действия, совершаемые в отношении средств или орудий совершения преступления. При этом под средствами совершения преступления понимаются предметы, с помощью которых облегчается совершение преступления, т.е. создаются условия, способствующие совершению преступления. К ним относятся поддельные документы для совершения хищения, снотворное для усыпления потерпевшего или охраны, автомобиль для перевозки похищенного имущества и т.п.

Под орудиями совершения преступления понимаются любые предметы, которыми непосредственно причиняется вред при совершении преступления. К ним относятся различные виды холодного и огнестрельного оружия, орудия взлома (ключи, отмычки, фомки, технические приспособления), а также любые предметы: предметы хозяйственно-бытового назначения (отвертка, молоток, топор и т.п.) и другие предметы (палка, бутылка, кусок арматуры и т.п.), которые непосредственно использованы для совершения преступления.

Действия в отношении средств и орудий систематизированы в три разновидности: приискание, изготовление и приспособление. Каждое из данных действий является альтернативным и достаточным для уголовной ответственности, вместе же они совокупности преступлений не образуют, если совершались в отношении одного преступления и с единой целью.

Под приисканием следует понимать любой способ приобретения средств или орудий совершения преступлений. Это может быть покупка, обмен, получение во временное пользование и т.д. Приискание охватывает как правомерные, так и незаконные способы приобретения названных предметов (незаконное изъятие).

Под изготовлением следует понимать создание или восстановление утраченных свойств средств или орудий совершения преступления. Так, лицо изготовило финский нож, самодельный пистолет, подложные документы или отремонтировало неисправное огнестрельное оружие и т.п., т.е. выполнило действия по приготовлению к преступлению и тем самым создало условия для совершения общественно опасного деяния.

Под приспособлением средств или орудий понимается любое действие, направленное на изменение их путем механической или иной обработки, в результате которой эти предметы приобретают новые или дополнительные качества, позволяющие использовать их при совершении преступлений.

Второй формой приготовительных действий являются действия в отношении соучастников преступления: их приискание, а также сговор самих соучастников на совершение преступления. Для характеристики

данных действий необходимо раскрыть понятие соучастника в преступлении. В соответствии со ст. 32 УК РФ под соучастниками следует понимать лиц, совместными умышленными действиями участвующих в совершении умышленного преступлении. К соучастникам, в соответствии со ст. 33 УК РФ, относят исполнителя, организатора, подстрекателя и пособника.

С учетом фактически возможного поведения в рамках приискания соучастника подобное действие может выражаться в основном в деятельности организатора или подстрекателя, организовывающих или подстрекающих исполнителя или пособника к совершению преступления. К таким действиям относятся поиск соучастников, обладающих качествами, необходимыми для совершения преступления. Сговор на совершение преступления предполагает в основном действия исполнителей, когда происходит создание группы, вступление в группу, достижение договоренности между исполнителями на совершение конкретного преступления, планирование преступления и т.п.

К третьей форме выражения объективной стороны приготовительных действий относится иное умышленное создание условий для совершения преступления. К ним можно отнести любые действия, создающие благоприятную обстановку для совершения преступления и не попадающие ни в одну из двух вышеназванных форм. В частности, это может быть обследование места совершения преступления, изучение режима работы потерпевшего, изучение препятствий и разработка способов их устранения (отключение сигнализации, оставление незапертой двери и т.п.), подготовка хранилища для предметов, которые будут похищены, и т.п.

С субъективной стороны приготовительные действия совершаются только умышленно, и умысел может быть только прямой. Лицо, совершающее приготовление к преступлению, сознает общественную опасность своих действий, что ими создаются условия для последующего совершения преступления и желает, чтобы эти созданные условия были использованы при совершении конкретного преступления. Так, приобретение кинжала для коллекции не будет являться приготовлением, даже если в дальнейшем у лица возник умысел совершить убийство этим кинжалом, а приобретение кислоты для опытов не будет приготовлением к преступлению, если даже в дальнейшем у лица появился умысел использовать эту кислоту для причинения тяжкого вреда здоровью[1].

Выделение приготовления к преступлению как самостоятельной стадии совершения преступления, обусловленное особой степенью об-

[1] Уголовное право Российской Федерации: Общая часть: учебник / под ред. А.И. Марцева. 2-е изд., перераб. и доп. Омск: Омск. акад. МВД России, 2006. С. 165.

щественной опасности приготовительных действий, естественно, связано и с самостоятельной квалификацией и наказуемостью данных действий. Самостоятельность состава приготовления к преступлению определяется особой формой квалификации, в которой кроме конкретной статьи Особенной части УК РФ, предусматривающей ответственность за преступление, делается ссылка на часть 1 ст. 30 УК РФ. Так, Пленум Верховного Суда РФ в п. 6 постановления от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» указал, что если лицо подделало официальный документ в целях использования его для совершения мошенничества, совершенного с использованием своего служебного положения или в крупном размере, однако в дальнейшем по не зависящим от него обстоятельствам фактически не воспользовалось этим документом, содеянное следует квалифицировать в соответствии с ч. 1 ст. 30 и ч. 3 ст. 159 УК РФ как приготовление к мошенничеству[1]. Особенность квалификации приготовительных действий заключается в том, что данные действия могут быть одновременно квалифицированы как самостоятельное преступление и как приготовление к совершению другого преступления. Так, в указанном постановлении Пленум Верховного Суда РФ в описанной ситуации отмечает необходимость квалифицировать действия по изготовлению поддельного документа с целью использования в квалифицированном мошенничестве по совокупности преступлений: по ч. 1 ст. 327 УК РФ и ч. 1 ст. 30, ч. 3 ст. 159 УК РФ.

Наказуемость приготовления к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления определяется в соответствии с ч. 2 и 4 ст. 66 УК РФ. Срок или размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса РФ за оконченное преступление. Кроме того, за приготовление к преступлению не может быть назначены такие наказания, как пожизненное лишение свободы и смертная казнь.

Покушение на преступление. Второй стадией в процессе реализации преступного умысла выступает стадия покушения на преступление. Покушение является также второй разновидностью предварительной преступной деятельности, называемой в уголовном законе неоконченным преступлением. Несмотря на существование множества разновидностей возможного преступного поведения, как и в случаях с приготовлением, законодатель, определяя понятие покушения на преступление, использует другой прием – простое указание на значимые признаки деяния. В ч. 3

[1] Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда РФ (РСФСР) и Верховного Суда СССР по уголовным делам / сост. Г.А. Есаков. М.: Проспект, 2010. С. 273-274.

ст. 30 УК РФ дается следующая характеристика покушения на преступление: «Умышленные действия (бездействие) лица, непосредственно направленные на совершение преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам». Очевидность действий и близость покушения к оконченному преступлению позволила законодателю ограничиться его традиционным определением.

Анализируя данное определение в свете проблем разграничения покушения с другими стадиями совершения преступления, и непреступными деяниями, следует уточнить ряд моментов, связанных с содержанием указанных в уголовном законе признаков покушения.

Безусловно, центральным признаком покушения является признак непосредственной направленности деяния на совершение конкретного преступления. Непосредственно направленными на совершение преступления следует считать действия, с помощью которых начинает выполняться объективная сторона конкретного состава преступления[1]. Это очень важный момент для понимания фактического содержания покушения на преступления, поскольку здесь дается привязка к конкретным признакам – объективная сторона любого преступления достаточно подробно указана в уголовном законе. Именно этот признак позволяет разграничить покушение на преступление от приготовления к преступлению, поскольку при приготовлении к преступлению отсутствует начало выполнения объективной стороны преступления. При покушении всегда налицо элементы и признаки общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом и образующего состав неоконченного преступления. В законе указано, что покушение может быть совершено как действием, так и бездействием.

Следующим признаком покушения является прерванность действий субъекта после непосредственного начала выполнения объективной стороны преступления, поскольку прерванность действий до начала совершения выполнения объективной стороны преступления является признаком приготовления к преступлению. Прерванности после полного выполнения объективной стороны быть не может, поэтому стадия оконченного преступления таким признаком не обладает.

Этот признак подразумевает, что в действиях виновного отсутствуют некоторые признаки состава преступления, к совершению которого он стремился. Речь идет о признаках объективной стороны, которая при покушении выполняется как бы частично, в ней либо отсутствуют последствия, либо отсутствует полное завершение действия, образующего объективную сторону данного состава преступления.

---

[1] См.: Российское уголовное право: Общая часть: учебник / под ред. А.В. Наумова. М.: МВШМ МВД России, 1994. С. 169.

Определить, что именно должно отсутствовать, необходимо с учетом конструкции состава начатого преступления. Так, в преступлениях с материальным составом прерванным, не доведенным до конца, незавершенным считается преступление, в котором выполнено полностью или частично деяние, но не наступили предусмотренные в составе данного преступления общественно опасные последствия. Например, не возник имущественный ущерб применительно к хищению чужого имущества, в связи с ошибкой преступника относительно нахождения денег во вскрытом им сейфе. Для преступления с материальным составом в качестве обязательного признака объективной стороны является наступление общественно опасного последствия. Поэтому при покушении, как уже отмечалось, должны отсутствовать преступные последствия.

Однако необходимо помнить, что при покушении не всегда полностью отсутствуют общественно опасные последствия. Иногда преступный результат наступает, но не тот, к которому стремился и которого желал виновный. Наступивший преступный результат не является необходимым признаком объективной стороны того состава преступления, которое совершал виновный. Так, например, при покушении на убийство был причинен тяжкий вред здоровью. В данном случае наступившие последствия не образуют оконченного преступления, предусмотренного ст. 111 УК РФ (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью), а являются покушением на убийство и должны быть квалифицированы по части 3 ст. 30 и ст. 105 УК РФ. Таким образом, для признания преступления с материальным составом оконченным требуется наступление не любых преступных последствий, а только тех, к которым стремился виновный и которые прямо указаны в законе.

В преступлениях с формальным составом прерванным, не доведенным до конца, незавершенным считается преступление, в котором деяние выполнено лишь частично, а общественно опасные последствия в конструкции состава данного преступления не предусмотрены. Например, при изнасиловании субъект использует насилие, чтобы сломить сопротивление жертвы, но полового акта совершить не может по физиологическим причинам.

Обязательным признаком покушения является вынужденность прерывания действий после начала выполнения объективной стороны преступления. О вынужденности свидетельствует тот факт, что преступные действия прекращаются по не зависящим от этого лица обстоятельствам. Добровольность прерывания деяния на стадии покушения, как и на стадии приготовления к преступлению, свидетельствует об отсутствии преступности данного поведения. Подобные действия именуются в уголовном праве добровольным отказом от доведения преступления до конца.

Третьим признаком, характеризующим покушение, является то, что преступление не доводится до конца по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного. В данном признаке речь идет о том, что преступление не завершается, не в результате волевого решения, когда лицо добровольно отказывается от продолжения начатого преступления, а потому, что возникают условия, наличие которых не позволяет виновному довести задуманное до конца. Именно этот признак позволяет отграничить покушение на преступление от добровольного отказа от преступления. В силу того что преступление при покушении не доводится до конца по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного, а не в результате добровольного отказа, покушение влечет уголовную ответственность.

Закон не называет обстоятельств, которые могут выступать препятствием доведения преступления до конца. Они могут быть самыми разнообразными: пресечение преступления и возникновение реальной опасности задержания, непреодолимое препятствие и непригодность средств и орудий совершения преступления и т.д.

Последним признаком покушения является признак того, что преступление совершается с прямым умыслом. Покушение не может иметь место в неосторожных преступлениях, а также в преступлениях с косвенным умыслом. При косвенном умысле лицо не желает наступления преступного результата, а сознательно допускает эти последствия, не стремится к завершению преступлений и поэтому не может покушаться на его совершение. Налицо отсутствие направленности воли субъекта на достижение преступного результата или выполнения намеченных действий.

Таким образом, принимая во внимание уточнения, отмеченные при характеристике признаков покушения на преступление, определение покушения на преступление можно дать следующие – это осуществление с прямым умыслом действия (бездействия), непосредственно направленного на совершение конкретного преступления, прерванное по не зависящим от этого лица обстоятельствам, после непосредственного начала выполнения им объективной стороны данного преступления.

Из определения следует, что лицо, совершая покушение на преступление, в отличие от приготовления к преступлению, уже непосредственно посягает на объект, охраняемый уголовным законом, однако его действия не достигают цели.

В отличие от приготовления к преступлению, законодатель не указывает на определенные разновидности покушений. Вместе с тем они достаточно подробно анализируются в теории уголовного права[1]. Так, основ-

[1] Сабитов Р.А. Теория и практика уголовно-правовой квалификации: науч.-практ. пособ. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 307.

ными видами покушений, в зависимости от разных оснований, выделяют следующие покушения: оконченные и неоконченные; годные и негодные.

Первая разновидность покушений делит их на две группы, в зависимости от степени завершенности выполнения всех задуманных субъектом и необходимых для окончания преступления действий. Так, оконченное покушение характеризуется тем, что виновный полностью выполнил действия, которые необходимы для окончания преступления, но предусмотренные в уголовном законе последствия не наступили по обстоятельствам, не зависящим от воли преступника. Пример, в Москве таджики украли у китайцев сумку с 16 млн рублей и скрылись на автомобиле. Потом автомобиль бросили, но забыли в нем сумку со всеми украденными деньгами.

Неоконченное покушение характеризуется тем, что виновный по не зависящим от него обстоятельствам не совершил всех действий, которые необходимы для окончания преступления.

Так, ночью Л., будучи в значительной стадии опьянения, вызвал такси, водителем оказалась молодая девушка. Реализовывая внезапно возникший план изнасилования, преступник попросил ее заехать в магазин, в котором он приобрел нож. После возвращения в машину он, угрожая девушке ножом, заставил ее пересесть на заднее сиденье, недвусмысленно выразив свое намерение. После того как начал раздевать жертву, он был задержан охранником и продавцом магазина, которые решили проследить за действиями подозрительного мужчины.

Разграничивая оконченное покушение от неоконченного, необходимо подчеркнуть, что отличие происходит не только по объему выполненных действий, относящихся к объективной стороне конкретного состава преступления, но и по психическому отношению виновного к содеянному.

При оконченном покушении виновный считает, что выполнил все зависящие от него действия для окончания преступления и последствия обязательно должны наступить без каких-либо дополнительных действий. При неоконченном покушении, виновный понимает, что им не полностью выполнены все действия, необходимые для окончания преступления.

Вторая классификация покушений проводится в зависимости от реальности свойств объективных признаков преступления: объекта посягательства и используемых преступником средств и орудий совершения преступления. По этому основанию выделяются годные и негодные покушения.

Годным можно считать покушение, в котором реально присутствуют все свойства объекта преступного посягательства и используются средства и орудия преступления, фактически способные причинить вред

объекту преступления. Примером может служить ситуация, когда преступник выстрелил в конкретного человека, но промахнулся.

Негодным считается покушение, при котором преступник ошибочно совершает свои преступные действия в ситуации, которая не может причинить реального вреда объекту преступления либо в силу фактического отсутствия объекта преступления, либо в силу отсутствия требуемых качеств у используемых преступником средств и орудий совершения преступления. Исходя из этих различий, в теории уголовного права негодные покушения подразделяются на покушение на негодный объект и покушение с негодными средствами.

Покушением на негодный объект является совершение общественно опасного деяния, непосредственно направленного на конкретное общественное отношение, охраняемое уголовным законом, но вследствие ошибки виновного (объект отсутствует в момент покушения или не обладает такими качествами) посягательство не может причинить реального ущерба этому объекту и не создает угрозы его причинения. Так, например, нанесение смертельной раны уже мертвому человеку, принятому за живого, кража драгоценностей, которые оказались фальшивыми, похищение сейфа, оказавшегося пустым, и т.д.

Покушение с негодными средствами – это использование виновным орудий или средств, которые объективно не могут причинить вреда объекту уголовно-правовой охраны и вызвать наступления желаемого виновным результата. Например, попытка отравить человека порошком, ошибочно принятым за яд, с целью убийства производятся выстрелы из огнестрельного оружия, заряженного холостыми патронами, и т.д.

Выделение покушения на преступление как самостоятельной стадии совершения преступления также обусловлено значительной степенью общественной опасности действий и связано с самостоятельной квалификацией и наказуемостью данных действий. Самостоятельность состава покушения на преступление определяется особой формой квалификации, в которой кроме конкретной статьи Особенной части УК РФ, предусматривающей ответственность за преступление, в отношении которого субъект осуществил покушение, делается ссылка на часть 3 ст. 30 УК РФ. Так, Пленум Верховного Суда РФ в п. 6 постановления от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» указал, что если лицо использовало изготовленный им самим поддельный официальный документ в целях хищения чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием, однако по не зависящим от него обстоятельствам не смогло изъять имущество потерпевшего либо приобрести право на чужое имущество, содеянное следует квалифицировать как совокупность преступлений, предусмотренных ч. 1

ст. 327 УК РФ, а также ч. 3 ст. 30 УК РФ и в зависимости от обстоятельств конкретного дела соответствующей частью ст. 159 УК РФ[1].

Наказуемость покушения на преступление определяется в соответствии с ч. 3 и 4 ст. 66 УК РФ. Срок или размер наказания за покушение на преступление не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса РФ за оконченное преступление. Кроме того, за приготовление к преступлению не может быть назначены такие наказания, как пожизненное лишение свободы и смертная казнь.

§ 3. Квалификация преступлений при добровольном отказе от совершения преступления

Основное значение стадий совершения преступления в уголовном праве заключается в том, что законодатель справедливо усматривает существование реальной общественной опасности и признает преступным не только оконченное преступление, но и преступление неоконченное.

Существование уголовно наказуемых стадий совершения преступления в форме приготовления либо покушения на преступление, в сущности, обусловливает и существование такого института уголовного права, как добровольный отказ, наличность которого исключает уголовную ответственность в отношении конкретного лица. Более того, система стадий совершения преступления в УК РФ 1996 г. определяется в контексте дифференциации уголовной ответственности[2].

В отечественной теории уголовного права вопрос юридической оценки действий лица, связанных с предотвращением вредных последствий преступного деяния на стадии оконченного покушения на преступление, начиная с XIX века носит дискуссионный характер. Среди российских правоведов досоветского периода (до октября 1917 г.) не наблюдалось единства взглядов в анализируемом вопросе (Л.С. Белогриц-Котляревский, С.П. Мокринский, В.Д. Спасович, Н.С. Таганцев, И.Я. Фойницкий, А.П. Чебышев-Дмитриев и др.). Однако в целом в указанный период в теории уголовного права наблюдалась тенденция к признанию добровольного отказа от преступления разновидностью деятельного раскаяния в процессе криминальной деятельности виновного.

В уголовно-правовой науке советского и постсоветского периодов также не было ясности в решении вопроса о соотношении добровольно-

[1] Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда РФ (РСФСР) и Верховного Суда СССР по уголовным делам / сост. Г.А. Есаков. М.: Проспект, 2010. С. 273-274.

[2] Малков В.П. Множественность преступлений: сущность, виды, правовое значение. Казань, 2006. 140 с.

го отказа и деятельного раскаяния на стадии неоконченной преступной деятельности. Так, одни правоведы исключали из деятельного раскаяния удавшуюся деятельность по предотвращению вредных последствий на стадии оконченного покушения, считая это добровольным отказом[1]. Другие отрицали возможность добровольного отказа при оконченном покушении, считая, что на этом этапе возможно лишь деятельное раскаяние, так как нельзя отказаться от совершения того, что уже совершено и завершение чего уже не зависит от субъекта[2]. Третьи включали в понятие деятельного раскаяния случаи добровольного отказа от дальнейшего совершения преступления на стадии оконченного покушения[3].

В современных научных исследованиях по-прежнему отсутствует единая позиция в решении вопроса о соотношении деятельного раскаяния и добровольного отказа.

Так, В.В. Сверчков считает, что деятельное раскаяние в процессе криминальной деятельности виновного – на этапах несовершенного до конца преступного поведения, неоконченного состава преступления отражается в добровольном отказе и поэтому является разновидностью последнего[4].

В свою очередь, другие ученые-юристы настаивают на разграничении добровольного отказа от преступления и деятельного раскаяния, так как в чч. 1-3 ст. 31 УК РФ перечислены вполне определенные объективные и субъективные признаки добровольного отказа, характеризующие его как самостоятельный уголовно-правовой институт[5].

---

[1] См.: Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М., 1961. С. 525; Тер-Акопов А.А. Добровольный отказ от совершения преступления. М., 1982. С. 44-45.

[2] См.: Лясс Н.В. Стадии преступной деятельности по советскому уголовному праву: дис. … канд. юрид. наук. Л., 1952. С. 267.

[3] См.: Дурманов Н.Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву. М., 1955. С. 195; Слуцкий И.И. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность. Л., 1956. С. 29-30.

[4] См. подробнее: Сверчков В.В. Концептуальные основы решения проблем освобождения от уголовной ответственности: дис. … д-ра юрид. наук / Нижегородская акад. МВД России. Н. Новгород, 2008.

[5] См.: Цуциев С.Ю. Составы добровольного отказа от преступления и деятельного раскаяния после его совершения: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2008. С. 8; Сабитов Р.А. Теория уголовно-правового регулирования поведения лица после совершения им преступления и вынесения ему приговора: монография. М., 2013. С. 229-230; Шатилович С.Н. Освобождение от уголовной ответственности при особых формах преступной деятельности (соучастие в преступлении, неоконченное преступление, множественность преступлений): учеб.-практ. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. Тюмень: Тюменский институт повышения квалификации сотрудников МВД России, 2014. С. 103.

Мы придерживаемся последней точки зрения. Для ее подтверждения осуществим уголовно-правовую характеристику положений чч. 1-3 ст. 31 УК РФ, в которых перечислены объективные и субъективные признаки добровольного отказа от преступления, характеризующие его как самостоятельный институт освобождения от уголовной ответственности:

– добровольным отказом от преступления признается прекращение лицом приготовления к преступлению либо прекращение действий (бездействия), непосредственно направленных на совершение преступления, если лицо осознавало возможность доведения преступления до конца (ч. 1 ст. 31 УК РФ);

– лицо не подлежит уголовной ответственности за преступление, если оно добровольно и окончательно отказалось от доведения этого преступления до конца (ч. 2 ст. 31 УК РФ);

– лицо, добровольно отказавшееся от доведения преступления до конца, подлежит уголовной ответственности лишь в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит иной состав преступления (ч. 3 ст. 31 УК РФ).

Основываясь на приведенных законодательных положениях, попытаемся отграничить деятельное раскаяние от добровольного отказа от совершения преступления.

Во-первых, добровольный отказ от преступления сопутствует лишь умышленной преступной деятельности, он может иметь место только на стадии приготовления и неоконченного покушения, которые присущи лишь деянию, совершаемому с прямым умыслом. Там, где не может быть предварительной преступной деятельности, там не может быть и добровольного отказа.

Деятельное раскаяние может быть установлено как при умышленном преступлении, так и при совершении преступления по неосторожности. Закон говорит о явке с повинной, способствовании раскрытию и расследованию преступления, возмещении причиненного ущерба, заглаживании причиненного вреда иным образом, раскаянии, не связывая это с формой вины.

Во-вторых, добровольный отказ возможен лишь до момента окончания преступления, то есть при приготовлении к преступлению и покушении на преступление. Оконченное преступление исключает возможность добровольного отказа от этого преступления, но не исключает возможность отказа от иных неоконченных преступных деяний. По этому же пути идет и судебная практика[1]. Таким образом, добровольный отказ

[1] См., например: Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 11 февраля 2004 г. № 3-004-4 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 9. С. 16–17.

выполняет функцию «золотого моста» к отступлению, который законодатель построил виновному лицу, уже навлекшему на себя наказание.

При оконченном покушении добровольный отказ возможен только тогда, когда между моментом совершения действий (бездействия), направленных на достижение преступного результата, и действительным его наступлением имеется еще некоторый более или менее значительный промежуток (времени) в развитии причинной связи и виновный действительно может повлиять на ход явлений. Например, оказывая первую медицинскую помощь потерпевшему, виновный останавливает у него начавшееся сильное кровотечение или дает противоядие. В подобных случаях добровольный отказ выражается только в активных действиях, направленных на предотвращение реальных общественно опасных последствий[1].

В тех случаях, когда опасность от оконченного покушения миновала без каких-либо активных действий по предотвращению преступного результата со стороны субъекта преступления, не может возникать вопрос о добровольном отказе. Здесь речь идет об отказе от повторения нового покушения, когда к этому имелась возможность. Например, кто-либо стрелял, но промахнулся, имел возможность еще раз выстрелить, но не выстрелил. Однако в этом случае отказ от повторения покушения не освобождает лицо от уголовной ответственности за уже совершенное покушение.

Деятельное раскаяние имеет место как на стадии оконченного покушения на преступление (например, причинение вреда здоровью при покушении на убийство), так и после совершения преступления. Однако для разграничения добровольного отказа и деятельного раскаяния на стадии оконченного покушения на преступление необходимо устанавливать, почему прекращено совершение этого деяния. При этом также значение имеет причина отпадения у лица общественной опасности как основание освобождения от уголовной ответственности.

В криминологии «общественная опасность личности преступника» традиционно понимается как свойство личности преступника, которое проявляется в характере и тяжести совершенного преступления, а также в связанной с этим относительно большой готовности к их совершению. Не вызывает сомнений, что всякое преступление свидетельствует об общественной опасности лица, его совершившего. Оно опасно именно в момент совершения им преступления. Прослеживая взаимосвязь общественно опасного деяния и лица, его совершившего, не сложно

[1] Питецкий В.В. Применение нормы о добровольном отказе от совершения преступления // Рос. юстиция. 2008. № 10. С. 34-35.

заметить, что она может быть нарушена по различным причинам. В ч. 1 ст. 75 УК РФ в качестве такой причины называется деятельное раскаяние. Произошедшая вследствие деятельного раскаяния утрата лицом общественной опасности и служит основанием для освобождения его от уголовной ответственности по ст. 75 УК РФ.

Общим для перечисленных случаев является то, что деятельное раскаяние касается только конкретного лица, поэтому не само преступление, а личность виновного в новых условиях заслуживает иной нравственной и юридической оценки. При этом утрата лицом общественной опасности должна произойти именно к моменту рассмотрения дела компетентным органом.

В-третьих, характерным признаком добровольного отказа является прекращение совершения преступления добровольно. Добровольное прекращение лицом совершения преступления на стадии приготовления или неоконченного покушения и последующая его деятельность по устранению или снижению общественно опасных последствий уже не могут изменить природы совершенного – деятельность лица будет подпадать под признаки добровольного отказа.

Отличие же деятельного раскаяния от добровольного отказа на стадии приготовления или покушения состоит в том, что лицо в случае деятельного раскаяния прекращает совершение преступного деяния помимо своей воли, и только после этого совершает действия по предотвращению вредных последствий, возмещению причиненного ущерба и т. д. Прекращение преступного деяния лица помимо его воли может произойти в результате пресечения правоохранительными органами или гражданами этой деятельности, а также в результате возникновения различного рода препятствий, помешавших или затруднивших совершение преступления.

В-четвертых, добровольный отказ во всех случаях обязательно освобождает лицо от уголовной ответственности за то деяние, от совершения которого оно отказалось. При деятельном раскаянии такое освобождение носит как возможный (ч. 1 ст. 75 УК РФ), так и обязательный характер (примечания к ст.ст. 126, 127^1, 178, 184, 198, 199-199^1, 200^1, 204, 205^1, 205^3, 205^4, 205^5, 206, 208, 210, 212, 222, 222^1, 223, 223^1, 228, 228^3, 275, 282^1, 282^2, 282^3, 291, 291^1, 307, 322^2, 322^3 УК РФ.), а в остальных случаях оно влечет смягчение наказания (пп. «и» и «к» ч. 1 ст. 61, ст. 62, 64 УК РФ).

В тех случаях, когда какое-либо из условий отсутствует и вместо явки с повинной и помощи в раскрытии преступления имеет место, например, только чистосердечное раскаяние, применение ст. 75 УК РФ (ст. 28 УПК РФ) невозможно, поскольку указанные в законе обстоятельства, позволяющие в совокупности сделать вывод о деятельном раскаянии, будут являться всего лишь обстоятельствами, смягчающими наказание.

Приведем следующий показательный пример. Санкт-Петербургским гарнизонным военным судом необоснованно было прекращено уголовное преследование в связи с деятельным раскаянием в отношении 7 старших офицеров и 1 прапорщика, обвинявшихся по ст. 159 УК РФ в мошенническом хищении денежных средств государства путем представления в финансовую службу фиктивных документов о своем проживании в гостиницах в период пребывания в служебных командировках. В обоснование своего решения о прекращении уголовного преследования суд сослался на положительные характеристики этих лиц и на возмещение ими в ходе предварительного следствия причиненного государству ущерба. Вместе с тем изобличение указанных военнослужащих в совершении преступлений и возмещение причиненного ущерба стало возможным не в связи с их явкой с повинной, а явилось следствием реализации выводов ревизий финансово-хозяйственной деятельности и дальнейшего уголовного судопроизводства. Поэтому Ленинградский окружной военный суд обоснованно признал, что правовых оснований для освобождения этих лиц от уголовной ответственности вследствие деятельного раскаяния не имелось[1].

В-пятых, добровольность отказа свидетельствует о нецелесообразности принудительного исправления лица уголовно-правовыми средствами. Поэтому на основании ст. 31 УК РФ лицо освобождается от уголовной ответственности по реабилитирующему основанию, то есть считается, что оно не совершило преступление. В случае деятельного раскаяния лицо освобождается от уголовной ответственности по нереабилитирующему основанию, то есть такое лицо считается совершившим преступление.

Таким образом, добровольный отказ от преступления образует самостоятельный уголовно-правовой институт освобождения от уголовной ответственности, отличный от освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием.

[1] Обзор судебной практики прекращения военными судами уголовных дел в связи с примирением с потерпевшим и деятельным раскаянием: утв. постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 1 июня 2005 г. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

§ 4. Квалификация преступлений при добровольном отказе соучастников преступления

По сравнению с Уголовным кодексом РСФСР 1960 г. в УК РФ 1996 г. совершенно новым явилось положение об освобождении от уголовной ответственности соучастников преступления, добровольно отказавшихся от его совершения. Данные положения закреплены в чч. 4 и 5 ст. 31 УК РФ. Приведем данные особенности в законодательной трактовке.

Во-первых, организатор преступления и подстрекатель к преступлению не подлежат уголовной ответственности, если эти лица своевременным сообщением органам власти или иными предпринятыми мерами предотвратили доведение преступления исполнителем до конца. Пособник преступления не подлежит уголовной ответственности, если он предпринял все зависящие от него меры, чтобы предотвратить совершение преступления» (ч. 4 ст. 31 УК РФ).

Во-вторых, «если действия организатора или подстрекателя, предусмотренные частью четвертой настоящей статьи, не привели к предотвращению совершения преступления исполнителем, то предпринятые ими меры могут быть признаны судом смягчающими обстоятельствами при назначении наказания (ч. 5 ст. 31 УК РФ).

Подвергнем теоретическому осмыслению обозначенные законодательные положения с целью выработки рекомендаций по их применению.

Основания и пределы ответственности соучастников обладают определенной спецификой, которая проявляется в особенностях добровольного отказа каждого из них. С одной стороны, соучастник не может отвечать только за индивидуальные действия, так как он вносит вклад в совместную преступную деятельность (что вытекает из самого смысла соучастия). С другой стороны, как отмечает Н.Ф. Кузнецова, «…при соучастии каждый из соучастников отвечает не только за свои действия, но и за всю преступную деятельность остальных соучастников…»[1]. В этом случае целесообразнее признание ограниченной акцессорности, то есть когда судьба соучастника в определенной мере зависит от судьбы исполнителя[2]. С этой позиции и необходимо рассматривать вопрос об особенностях добровольного отказа соучастников преступления.

Статья 31 УК РФ отдельно не регламентирует добровольный отказ исполнителя преступления. Исходя из законодательного определения

[1] Кузнецова Н.Ф. Ответственность за приготовление к преступлению и покушение на преступление по советскому уголовному праву. М., 1958. С. 173.

[2] См.: Аветисян С.С. К проблеме концепции «смешанной» теории ответственности соучастников преступления // Прокурорская и следственная практика. М., 2004. № 1-2. С. 199-200.

исполнителя преступления, можно предположить, что добровольный отказ исполнителя не отличается от добровольного отказа индивидуального субъекта и может быть определен на основании чч. 1-3 ст. 31 УК РФ. При соисполнительстве закон не требует от добровольно отказавшегося соисполнителя предпринимать какие-либо действия по предотвращению совершения преступления другими соисполнителями. Организатор, подстрекатель и пособник в случае добровольного отказа одного из исполнителей, когда другие исполнители не отказались от совершения преступления, несут ответственность за приготовление, покушение либо оконченное преступление.

Закон признает наличие добровольного отказа в действиях организатора и подстрекателя лишь в случаях предотвращения ими преступления, что представляется нам абсолютно верным, так как изначально данные соучастники являются инициаторами преступного деяния. В свою очередь, по мнению М.И. Ковалева, если подстрекатель предпринял все возможные меры, чтобы изъять свой вклад и предотвратить последствия подстрекательства, а исполнитель все же совершает преступление, то последний становится лицом, действующим в одиночку, что является основанием для освобождения других соучастников от ответственности[1]. Считаем, что подобная позиция является спорной, так как причиной возникновения умысла у исполнителя на совершение преступления являются действия подстрекателя. Лишь предотвратив реализацию преступного умысла исполнителем, подстрекатель нейтрализует общественную опасность своих предыдущих действий (что применимо и в отношении добровольного отказа организатора). Ряд авторов справедливо полагает, что, возбудив в исполнителе мотивы, побудившие его совершить преступление, подстрекатель в дальнейшем теряет, как правило, контроль над его деятельностью, и исполнитель уже действует самостоятельно. Поэтому, чтобы устранить общественную опасность совершенных действий, подстрекатель (организатор) должен активно вмешаться в развитие причинной связи, прервать ее и тем самым нейтрализовать общественную опасность своего деяния[2].

Следовательно, подстрекатель должен своими активными действиями (начиная от различных способов интеллектуального воздействия, вплоть до физического противодействия или своевременным сообщением органам власти о преступлении) предотвратить совершение окончен-

---

[1] См.: Ковалев М.И. Соучастие в преступлении: в 2 ч. Свердловск, 1962. Ч. 2. С. 191; См. также: Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая: в 2 т. М., 1994. Т. 1. С. 367.

[2] См.: Бурчак Ф.Г. Соучастие: социальные, криминологические и правовые проблемы. Киев, 1986. С. 175; Авакян Р., Мелконян Р. Добровольный отказ соучастника // Прокурорская и следственная практика. 2003. № 1-2. С. 175.

ного преступления другими соучастниками. Только в этом случае можно констатировать наличие добровольного отказа в его действиях и говорить об исключении уголовной ответственности на основании ст. 31 УК РФ. Неудавшаяся попытка добровольного отказа от преступления может рассматриваться судом как смягчающее обстоятельство.

Полагаем, что в случае применения физического насилия подстрекателем в отношении исполнителя преступления вред, причиненный исполнителю, должен быть меньше, чем предотвращенный вред. Так, достаточно спорной является позиция отдельных ученых-юристов, полагающих допустимым предоставление подстрекателю права физически воздействовать на исполнителя по правилам необходимой обороны[1]. Считаем, что это чрезмерно расширило бы возможность применения физического насилия со стороны лица, склонившего исполнителя к преступлению. Следует согласиться с учеными-юристами в том, что «…не может быть необходимой обороны в действиях подстрекателя в ответ на преступные действия исполнителя, к которым подстрекатель исполнителя и склонил»[2].

Сообщение о преступлении может быть сделано любым способом (письмо, телефонный звонок, заявление, разговор с сотрудником ОВД и т.п.), главное, чтобы такое сообщение было своевременным, то есть характеризующимся реальной возможностью предотвращения преступления.

Освобождение подстрекателя от уголовной ответственности обусловлено, как правило, отсутствием преступного деяния исполнителя. Действия исполнителя реализуют умысел всех соучастников, что порождает определенную зависимость добровольного отказа каждого из них от поведения исполнителя и определяет момент, когда соучастники еще имеют возможность добровольного отказа. Другими словами, действия подстрекателя должны предшествовать наступлению общественно опасного результата и находиться в причинной связи с ним через действия исполнителя.

В случае добровольного отказа от преступления исполнителя, подстрекатель, при отсутствии такого отказа с его стороны, несет ответственность за приготовление либо покушение на соответствующее преступление (неудавшееся подстрекательство). От уголовной ответственности при соучастии в случае добровольного отказа освобождается только то лицо, которое добровольно отказалось от совершения преступления.

---

[1] См.: Шнейдер М.А. Соучастие в преступлении по советскому уголовному праву. М., 1958. С. 86.

[2] См.: Афанасьев Н.Н., Пушкин А.В. Особенности добровольного отказа от совершения преступления некоторых участников преступных групп // Проблемы борьбы с преступностью, охраны прав и законных интересов граждан в условиях переходы к рыночной экономике. М., 1996. С. 145.

Добровольный отказ пособника закон не связывает с обязательным предотвращением преступления. Добровольный отказ пособника, как правило, выражается в активных действиях, но иногда таковой возможен путем бездействия (достаточно фактического невыполнения принятых на себя обязательств, если совершение преступления исполнителем зависит только от соответствующих действий пособника). При физическом пособничестве отказ должен выражаться в изъятии у исполнителя предоставленных ранее орудий или средств либо в восстановлении устраненного препятствия. При интеллектуальном пособничестве (дача советов, указаний или предоставление информации), в отличие от физического, пособник, как правило, уже не имеет возможности изъять предоставленную им ранее информацию. Он должен убедить исполнителя отказаться от преступных намерений, либо физически воспрепятствовать исполнителю в совершении преступления, либо своевременно сообщить о готовящемся преступлении в органы власти. Некоторые авторы полагают, что в случае интеллектуального пособничества преступление пособником должно быть именно предотвращено, тем самым они приравнивают добровольный отказ пособника и добровольный отказ организатора и подстрекателя[1]. С нашей точки зрения, с подобным мнением нельзя согласиться, так как пособник является наименее активной фигурой из всех соучастников, он не порождает у исполнителя намерения совершить преступление, а лишь укрепляет преступную решимость последнего. Освобождение пособника от уголовной ответственности на основании добровольного отказа является обоснованным, когда он предпринял все зависящие от него меры, как в случае физического, так и в случае интеллектуального пособничества.

Таким образом, освобождение от уголовной ответственности соучастников преступления обусловлено отсутствием преступного деяния исполнителя. Следовательно, действия организатора, подстрекателя и пособника должны предшествовать наступлению общественно опасного результата и находиться в причинной связи с ним через действия исполнителя. При этом от уголовной ответственности при соучастии в преступлении освобождается только то лицо, которое добровольно отказалось от совершения преступления.

---

[1] См.: Бурчак Ф.Г. Соучастие: социальные, криминологические и правовые проблемы. Киев, 1986. С. 179; Питецкий В. Добровольный отказ соучастников преступления // Рос. юстиция. 2000. № 10. С. 39.

§ 5. Квалификация террористического акта при добровольном отказе соучастников преступления (примечание к ст. 205 УК РФ)

Террористический акт является одной из наиболее опасных форм преступного посягательства, в основе которого лежит стремление вызвать страх и панику в обществе, парализовать социально полезную деятельность граждан, нормальное функционирование органов власти и управления, тем самым достичь своих антиобщественных целей. Поэтому согласно Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года, утвержденной Указом Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537, к одним из основных источников угроз национальной безопасности в сфере государственной и общественной безопасности относится деятельность террористических организаций, а также сохраняющийся рост преступных посягательств, направленных против общественной безопасности[1].

Произошедшая в последнее десятилетие целая серия террористических актов, затронувшая многие государства, в том числе и Россию, потребовала от мирового сообщества и нашей страны кардинального изменения подхода к осуществлению антитеррористической деятельности. Так, в России в 2006–2011 гг. был принят ряд нормативных правовых актов в этой области, среди которых наиболее важным является Федеральный закон от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму»[2]. В результате этого удалось снизить уровень террористической активности в России за последние несколько лет. Об этом свидетельствуют данные официальной статистики.

С учетом этого в Концепции противодействия терроризму в Российской Федерации, утвержденной Президентом РФ 5 октября 2009 г., одним из основных условий повышения результативности борьбы с терроризмом называется «получение упреждающей информации о планах террористических организаций по совершению террористических актов, деятельности по распространению идеологии терроризма, источниках и каналах финансирования, снабжения оружием, боеприпасами, иными средствами для осуществления террористической деятельности»[3].

Очевидно, что преступления террористического характера в силу особых мер защиты общества от них и в силу специфики террористического насилия предполагают тщательную и длительную подготовку к ним, вооруженность, соединение усилий многих лиц, сплочение их посредст-

[1] Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 20. Ст. 2444.

[2] Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 11. Ст. 1146; Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. URL: http:// www.pravo.gov.ru

[3] Рос. газ. 2009. 20 окт.

вом жесткой дисциплины. Однако это возможно только в устойчивой организованной преступной группе. Поэтому в специальной литературе справедливо указывается на переплетение организованной преступности с преступной деятельностью организаций террористов всех мастей[1]. Рассматривая терроризм (в том числе террористический акт) в рамках организованной преступности, следует согласиться с А.В. Шеслером в том, что «специально-криминологическая профилактика организованной преступности может основываться на двух противоположных стратегиях, а именно на компромиссе и жестком силовом воздействии»[2].

Признавая необходимость жесткого силового воздействия в борьбе с организованными формами террористической деятельности, остановимся лишь на возможностях использования уголовно-правовых средств в реализации института компромисса в борьбе с организованными формами террористической деятельности. В свою очередь, одним из основных уголовно-правовых средств, побуждающих соучастников террористического акта к сотрудничеству с органами власти в целях предупреждения и предотвращения таких преступлений, следует признать примечание к статье 205 УК РФ[3]. В соответствии с данной нормой «лицо, участвовавшее в подготовке террористического акта, освобождается от уголовной ответственности, если оно своевременным предупреждением органов власти или иным способом способствовало предотвращению осуществления террористического акта и если в действиях этого лица не содержится иного состава преступления».

Вместе с тем изучение работ представителей уголовно-правовой науки, посвященных вопросам освобождения от уголовной ответственности на основании примечания к ст. 205 УК РФ, позволяет сделать вывод об отсутствии единства мнений среди них в вопросе о правовой природе данной уголовно-правовой нормы. Так, одни ученые-юристы относят примечание к ст. 205 УК РФ к институту деятельного раскаяния[4]. Другие

---

[1] Шеслер А.В. Криминологические аспекты организованной преступности: учеб. пособие. Тюмень, 2009. С. 48.

[2] Шеслер А.В. Криминологические аспекты... С. 73.

[3] Федеральным законом РФ от 30 декабря 2008 г. № 321-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам противодействия терроризму» в примечание к ст. 205 УК РФ было внесено следующее изменение: слова «акта терроризма» заменили словами «террористического акта».

[4] См.: Савкин А.В. Теоретические и правовые проблемы деятельного раскаяния в преступлении: монография. М., 2002. С. 105; Ермакова Е.Д. Специальные случаи освобождения от уголовной ответственности в уголовном праве России: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Рязань, 2006. С. 12; Михайлов К.В., Агапов А.П. Преступления против общественной безопасности (глава 24 УК РФ) // Уголовное право России. Особенная часть: учебник / А.П. Агапов [и др.]. С. 316.

правоведы полагают, что в данной норме речь идет не о деятельном раскаянии, а об акте добровольного отказа[1].

Следует поддержать сторонников последней точки зрения[2]. Кроме того, в целях обоснования отнесения примечания к статье 205 УК РФ к институту добровольного отказа приведем ряд аргументов, основанных на уголовно-правовом анализе положений об освобождении от уголовной ответственности за террористический акт, совершенный в соучастии, как особой формы преступной деятельности.

В соответствии с примечанием к статье 205 УК РФ условием освобождения от уголовной ответственности за террористический акт является предупреждение его совершения путем своевременного осведомления органов власти или иным способом.

Своевременность предупреждения предполагает не просто уведомление органов власти до начала преступления, а наличие у них при этом достаточного времени для того, чтобы предпринять необходимые действия для его пресечения. Предупреждение может быть сделано как в устной, так и в письменной форме, лично или через посредника. В круг органов, в адрес которых может быть сделано соответствующее предупреждение, входят не только органы, имеющие право на возбуждение уголовного дела, но также другие органы власти, в чьи обязанности входит передача в соответствующие инстанции поступивших сведений о готовящемся террористическом акте.

Второй способ позитивных допреступных действий лица, предусмотренный примечанием к ст. 205 УК РФ, составляют иные приемы и методы предотвращения подготавливаемого преступления. К ним следует отнести изъятие либо нейтрализацию орудий или средств совершения преступления, прямое противодействие иным сообщникам в осуществлении их планов, склонение их к добровольному отказу и другие действия.

С юридической точки зрения террористический акт считается осуществленным (совершенным), если в деянии лица присутствуют все признаки состава данного преступления. Состав данного преступления по

---

[1] См.: Кузнецова Н.Ф. О соотношении Общей и Особенной частей в проекте УК // Вопросы уголовной ответственности и ее дифференциации: сб. науч. тр. Ярославль, 1994. С. 60; Сверчков В. Деятельное раскаяние в нормах Общей и Особенной частей УК РФ // Рос. юстиция. 2001. № 2. С. 63; Гаухман Л. Уголовно-правовая борьба с терроризмом // Законность. 2001. № 5. С. 6-7; и др.

[2] См.: Шатилович С.Н. Освобождение от уголовной ответственности при особых формах преступной деятельности (соучастие в преступлении, неоконченное преступление, множественность преступлений): учеб.-практ. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. / Тюменский ин-т повышения квалификации сотрудников МВД России. Тюмень, 2014. С. 111-112.

конструкции усеченный, то есть юридический момент окончания перенесен со стадии наступления общественно опасных последствий на стадию возникновения в результате деяния обстановки опасности (реальной возможности) причинения этих последствий. Поэтому наступление опасных последствий, указанных в диспозиции ч. 1 ст. 205 УК РФ, не является конструктивным признаком состава терроризма. Их наличие свидетельствует только о фактическом окончании этого преступления.

С учетом этого буквальное толкование анализируемой конструкции означает, что субъект должен отказаться от доведения преступления до конца – способствовать недопущению совершения взрыва, поджога или иных действий, создающих опасность известных последствий. Случаи, когда виновный предотвращает последствия террористического акта на стадии юридически оконченного посягательства, выпадают из этой формулы и поводом для освобождения от уголовной ответственности не являются[1]. Например, лицо, заложившее взрывное устройство в центре города, но впоследствии предотвратившее массовую гибель людей, своевременно предупредив об этом органы власти, может рассчитывать максимум на смягчение наказания (п.п. «и» и «к» ч. 1 ст. 61, ст.ст. 62, 64 УК РФ), но не на освобождение от уголовной ответственности.

Следует отметить «ущербность» формулировки примечания к ст. 205 УК РФ, которая заключается в том, что текстуально освобождение от уголовной ответственности связывается с самим фактом оказания помощи в предотвращении террористического акта, независимо от ее результатов. Следовательно, если попытка властей предотвратить террористический акт при хотя бы малом участии самого виновного оказалась безуспешной, последний все равно должен освобождаться от ответственности. Такое положение противоречит логике правового регулирования и, по существу, представляет собой своеобразную индульгенцию для террористов, лазейку в законе, позволяющую безнаказанно совершать преступления. Поэтому освобождение от ответственности за террористический акт возможно только при условии реального недопущения последствий этого преступления при непосредственном участии и помощи самого виновного, который предпринял все зависящие от него меры по их предотвращению. Другими словами, когда, несмотря на предпринятые меры, направленные на предупреждение террористического акта, указанное преступление все же совершается, условия для освобождения от ответственности отсутствуют. Вместе с тем это обстоятельство должно быть учтено судом в качестве смягчающего наказание, оно влияет в ко-

[1] См.: Шарапов Р.Д., Шатилович С.Н. Вопросы освобождения от уголовной ответственности по нормам Особенной части УК РФ // Адвокатская практика. 2004. № 6. С. 32-34.

нечном итоге на вид и размер назначаемого виновному лицу наказания (п. «и» ч. 1 ст. 61 и ст. 62 УК РФ).

Рассмотренные условия освобождения от уголовной ответственности за совершение террористического акта, предусмотренные примечанием к ст. 205 УК РФ, свидетельствуют о том, что данная компромиссная норма предполагает предотвращение террористического акта путем своевременного предупреждения органов власти или иным способом. Следовательно, в данном случае имеет место недоведение преступного деяния до конца, то есть речь идет о добровольном отказе, а не о деятельном раскаянии.

Сделанный вывод также подтверждается тем, что адресатами примечания к ст. 205 УК РФ являются только лица, участвующие в подготовке террористического акта (организаторы, подстрекатели, пособники, будущие исполнители). Для действительных же исполнителей, совершивших террористический акт, но своевременно деятельно раскаявшихся, закон не предусматривает освобождение от уголовной ответственности. Хотя именно исполнители, которые бывают втянутыми в террористическую деятельность по принуждению (либо в силу стечения неблагоприятных обстоятельств), нередко оказываются единственными, кто может реально предотвратить широкомасштабные последствия террористического акта.

Таким образом, примечание к ст. 205 УК РФ в существующей редакции связывает освобождение от уголовной ответственности с объективными признаками добровольного отказа лиц, участвующих в подготовке террористического акта (организаторы, подстрекатели, пособники, будущие исполнители), а деятельное раскаяние исполнителя такого преступления не предусматривает.

ГЛАВА 9. СОУЧАСТИЕ В ПРЕСТУПЛЕНИИ

§ 1. Понятие, признаки и уголовно-правовое значение соучастия в преступлении

Теории и практике уголовного права известны различные формы совместного участия нескольких лиц в преступной деятельности. Среди них наибольшее теоретическое и практическое значение имеет соучастие в преступлении, регламентации которого законодатель отвел отдельную главу 7 Общей части УК РФ.

Соучастие в преступлении – это умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления. В данном определении понятия соучастия, которое предусмотрено в ст. 32 УК РФ, сконцентрированы ключевые признаки этой формы совместной преступной деятельности, состоящей в объединении физических и интеллектуальных усилий нескольких человек для совершения одного преступления. Признаки соучастия, с одной стороны, позволяют уточнить, индивидуализировать его сущность, а с другой стороны – отграничить соучастие от других форм совместной преступной деятельности нескольких лиц. Не случайно в теории уголовного права признакам соучастия в преступлении уделяется особенно тщательное внимание.

Все признаки соучастия традиционно подразделяют на две группы: объективные и субъективные. К объективным признакам соучастия относят те, которые условно именуются как «участие в преступлении двух или более лиц», а также «совместность участия лиц в преступлении». К числу субъективных признаков соучастия принято относить «совершение умышленного преступления» и «умышленное участие лиц в преступлении».

«Участие в преступлении двух или более лиц». Этот признак соучастия имеет количественную и качественную характеристики.

Его количественная характеристика состоит в том, что соучастие в преступлении может иметь место только тогда, когда в совершении преступления участвуют как минимум два человека. Предельное количество лиц, которые могут принять участие в преступлении, уголовный закон не устанавливает.

Более важной для уяснения рассматриваемого признака соучастия представляется его качественная характеристика, означающая, что каждый из соучастников преступления должен обладать как минимум признаками общего субъекта преступления, т.е. быть лицом вменяемым и достигшим ко времени совершения преступления возраста, с которого наступает уголовная ответственность (ст. 20 УК РФ). Поскольку соучастие представляет собой «умышленное» (а не какое-либо иное) совместное участие лиц именно «в преступлении» (а не в общественно опасном

деянии), то соучастником может считаться только такой субъект, в преступном поведении которого имеется вина в форме умысла. Этим свойством, учитывая требование действующего уголовного закона, может обладать вменяемое физическое лицо, достигшее определенного возраста[1]. Если преступление совершено совместно несколькими лицами, однако признаками общего субъекта преступления обладал только один из его участников, а другие, скажем, из-за невменяемости или недостижения предусмотренного уголовным законом возраста не были субъектами преступления, то такое преступление не может быть признано совершенным в соучастии. Несмотря на фактически групповой характер такого преступления, лицо, способное понести за него уголовную ответственность, должно отвечать как за преступление, совершенное в одиночку.

В отечественной судебной практике можно наблюдать далеко не однозначное отношение к качественной характеристике такого признака соучастия, как «участие в преступлении двух или более лиц». В период советского уголовного права, предусматривавшего практически идентичное с действующим уголовным законом определение соучастия, а также в первые годы действия УК РФ 1996 г. суды по ряду категорий дел игнорировали качественную характеристику первого объективного признака соучастия и придерживались однозначной позиции, согласно которой действия лиц, совершивших умышленное преступление совместно с другими лицами, надлежит считать совершенными в соучастии и инкриминировать им при необходимости квалифицирующий признак «группа лиц» или «группа лиц по предварительному сговору», независимо от того, что другие участвующие в преступлении лица не могут нести за него уголовную ответственность по причине невменяемости или недостижения соответствующего возраста. В частности, такие указания высшей судебной инстанцией страны были даны по делам об изнасиловании, а также по делам о грабеже и разбое[2]. В доктрине уголовного права такой подход сравнивался с применением уголовного закона по аналогии.

---

[1] В соответствии с ч. 1 ст. 35 УК РФ участниками группового преступления могут быть только исполнители, которыми, по смыслу ч. 2 ст. 33 УК РФ, признаются исключительно лица, обладающие признаками субъекта преступления.

[2] О судебной практике по делам об изнасиловании: пост. Пленума Верховного Суда СССР от 25.03.1964 // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М., 1995. С. 28; О судебной практике по делам об изнасиловании: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 22.04.1992 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1992. № 7; О судебной практике по делам о грабеже и разбое: пост. Пленума Верховного Суда РСФСР от 22.03.1966 // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М., 1995. С. 392.

Позиция судебной практики была изменена с принятием в 2000 г. постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних», п. 9 которого гласил: «Необходимо иметь в виду, что совершение преступления с использованием лица, не подлежащего уголовной ответственности в силу возраста (ст. 20 УК РФ) или невменяемости (ст. 21 УК РФ), не создает соучастия»[1]. В последующем было принято новое постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», в пункте 12 которого было дано следующее разъяснение: «Действия лиц, похитивших чужое имущество путем кражи, грабежа или разбоя группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, следует квалифицировать по соответствующим пунктам статей 158, 161 и 162 УК РФ по признакам «группа лиц по предварительному сговору» или «организованная группа», если в совершении этого преступления совместно участвовали два или более исполнителя, которые в силу статьи 19 УК РФ подлежат уголовной ответственности за содеянное»[2]. Несмотря на данные разъяснения Пленума Верховного Суда РФ, в практике высшей судебной инстанции страны имели место решения по конкретным уголовным делам, основанные на прежнем подходе. Еще более противоречиво по данному вопросу складывалась практика нижестоящих судов[3].

В настоящее время постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» утратило силу в связи с принятием постановления Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних». В новом постановлении рассматриваемый вопрос обойден вниманием. В декабре 2010 года было исключено соответствующее разъяснение из п. 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»[4]. Вопрос о качественной характеристике такого признака соучастия, как «участие в преступлении двух или более

---

[1] О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 14.02.2000 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. № 4.

[2] О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2.

[3] Постановление Президиума Верховного Суда РФ № 604П04пр по делу Прокопьева // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 4.

[4] Об изменении и дополнении некоторых Постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 23.12.2010 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 2.

лиц», получил новый виток актуальности в теории и практике уголовного права[1].

Совместность участия лиц в преступлении. Соучастие есть сопричинение несколькими лицами единого для них преступного результата.

Это означает, во-первых, что каждое из лиц определенным образом причастно к совершению преступления. Причастность соучастников к совершению преступления может иметь место по принципу взаимодополнения преступной деятельности друг друга, когда соучастники либо полностью, от начала и до конца, либо по частям, разделяя функции, сообща исполняют объективную сторону состава преступления и, таким образом, деяние каждого из соучастников дополняет деяние другого соучастника, создавая единое преступное деяние. В случае, если соучастники договорились о разделении функций между ними так, что каждый из них совершает только какую-то часть действий, образующих объективную сторону состава преступления, говорят о так называемом техническом распределении ролей между соучастниками, которые все вместе считаются исполнителями преступления (соисполнителями).

Другим принципом причастности соучастников к совершению преступления является взаимообусловливание преступной деятельности друг друга, когда действие или бездействие одного соучастника является условием для действия или бездействия другого соучастника. При этом степень взаимной обусловленности деяний соучастников может быть настолько сильной, что отсутствие деяния одного из соучастников существенно затрудняет либо вовсе делает невозможным совершение преступного деяния другим соучастником. Данный принцип причастности к совершению преступления имеет место при так называемом юридическом распределении ролей между соучастниками, когда разделяются исполнительские, организаторские, подстрекательские и пособнические функции.

Сам факт совершения преступных действий несколькими лицами в одном и том же месте, в одно и то же время, и даже при осведомленности их друг о друге (так сказать, механическое «стечение» преступников) не образует соучастия, если действия указанных лиц не взаимосвязаны по одному из указанных выше принципов (например, совершение отдельными участниками массовых беспорядков хищений чужого имущества).

Во-вторых, деяние каждого из соучастников находится в причинно-следственной связи с общественно опасным последствием преступления. В доктрине уголовного права и судебной практике принято считать,

[1] Есаков Г. Квалификация совместного совершения преступления с лицом, не подлежащим уголовной ответственности: новый поворот в судебной практике // Уголовное право. 2011. № 2. с. 10-15; Яни П. Проблемы понимания соучастия в судебной практике // Законность. 2013. № 7. С. 44-49.

что учение о соучастии не создает в уголовном праве особенной теории причинной связи, а основывается на общих критериях причинной связи как признаке состава преступления. Вместе с тем причинная связь при соучастии в преступлении, благодаря сложной правовой природе этой формы преступной деятельности, характеризуется рядом особенностей, которые имеют большое практическое значение.

Первая такая особенность заключается в том, что непосредственной (прямой) причиной наступления общественно опасного последствия преступления является действие или бездействие его исполнителя. Деяния других соучастников (организатора, подстрекателя, пособника) создают условия для наступления общественно опасного последствия и, таким образом, связаны с последствием не напрямую, а посредством преступной деятельности исполнителя преступления. Профессор М.И. Ковалев, внесший существенный вклад в разработку учения о соучастии в отечественном уголовном праве, так охарактеризовал данную особенность причинной связи: «Деятельность подстрекателя и пособника имеет своими последствиями совершение исполнителем действий, образующих объективную сторону состава преступления, и преступный результат, наступивший в силу действий исполнителя. В причинении первого результата они участвуют в качестве непосредственной причины. В причинении второго – в качестве причины, опосредованной действиями исполнителя»[1]. Таким образом, причинная связь между деянием организатора, подстрекателя или пособника и наступившим общественно опасным последствием преступления носит опосредованный характер, развиваясь по принципу causa causae est causa causati – «причина причины есть причина результата». Механизм причинной связи такого рода слагается из двух причинно-следственных звеньев: 1) причинная связь между деянием соучастника и деянием исполнителя преступления; 2) причинная связь между деянием исполнителя преступления и наступившим общественно опасным последствием. Установление данных причинно-следственных звеньев подчиняется обычным правилам установления признаков (критериев) необходимой причинной связи по уголовным делам, которые были рассмотрены выше. Отсутствие любого из звеньев исключает вменение лицу оконченного состава преступления, совершенного в соучастии. Но все же решающую роль в определении понятия соучастия играет причинная связь между деянием соучастника и деянием исполнителя преступления.

Так, например, если лицо содействовало исполнителю преступления тем, что предоставило ему средства или орудия для совершения преступления, однако исполнитель не воспользовался оказанной ему

[1] Ковалев М.И. Соучастие в преступлении: монография. Екатеринбург, 1999. С. 47.

помощью и совершил преступление с использованием других орудий или средств, данное преступление не может признаваться совершенным в соучастии. Лицо, пытавшееся содействовать исполнителю, не может считаться пособником преступления, поскольку его деяние не является необходимым условием наступления общественно опасного последствия преступления, совершенного исполнителем. Ответственность такого «неудавшегося пособника» наступает за приготовление к преступлению. Напротив, если исполнитель преступления воспользуется оказанной ему помощью и совершит преступление при помощи тех средств или орудий, которые ему предоставит пособник, причинная связь между деянием последнего и общественно опасным последствием будет налицо, даже несмотря на то, что исполнитель имел возможность совершить преступление, прибегнув к использованию других средств или орудий. Здесь следует иметь в виду, что если бы пособник не оказал исполнителю помощь в виде предоставления средств или орудий совершения преступления, то последний не смог бы совершить преступление при имеющихся обстоятельствах (с использованием конкретных средств или орудий) и был вынужден подыскать себе средства преступления из других источников.

В тех же случаях, когда причинная связь между общественно опасным последствием преступления и деянием организатора, подстрекателя или пособника прерывается ввиду отсутствия причинной связи между наступившим последствием и деянием исполнителя преступления, соучастие в преступлении не исключается, однако все соучастники могут нести уголовную ответственность только за покушение на преступление (ч. 5 ст. 34 УК РФ).

Другой особенностью причинной связи при соучастии является то, что преступная деятельность всех соучастников, несмотря на различия в характере и степени их участия в совершении преступления, рассматривается как единая причина наступления общественно опасного последствия. «Причиной наступления преступных последствий при преступлениях, совершенных в соучастии, – писал М.И. Ковалев, – служит совместная деятельность всех соучастников. Действия каждого соучастника представляют собой лишь отдельный фактор, который наряду с другими и составляет причину. Действительная роль соучастника в причинении результата зависит как от характера его деятельности, так и от ее интенсивности»[1]. Из этого следует, что причинная связь при соучастии представляет собой феномен совокупного причинения (сопричинения), когда разнообразные, но взаимосвязанные преступные действия нескольких лиц образуют общую, единую причину наступления преступного результата. Данная особенность причинной связи при соучастии вытекает

[1] Ковалев М.И. Указ. соч. С. 49-50.

из юридической конструкции понятия соучастия в преступлении, которая сводит различные действия соучастников в единое целое и предлагает квалифицировать их как одно преступление. Благодаря такому принципу, соучастники несут уголовную ответственность за единый для них преступный результат, причиненный их совокупными действиями (бездействием), независимо от вклада в достижение этого результата каждым из них. Это, однако, не исключает необходимости того, чтобы оценить вклад каждого соучастника отдельно, для чего совместную преступную деятельность нескольких лиц требуется разложить «на ее составные части для выяснения роли и значения действий каждого соучастника в формировании преступного последствия»[1]. Отмеченная особенность причинной связи при соучастии специально подчеркивается в судебной практике.

Пленум Верховного Суда РФ применительно к квалификации группового убийства дал следующие разъяснения: «Убийство признается совершенным группой лиц, когда два или более лица, действуя совместно с умыслом, направленным на совершение убийства, непосредственно участвовали в процессе лишения жизни потерпевшего, применяя к нему насилие, причем необязательно, чтобы повреждения, повлекшие смерть, были причинены каждым из них (например, один подавлял сопротивление потерпевшего, лишал его возможности защищаться, а другой причинил ему смертельные повреждения). Убийство следует признавать совершенным группой лиц и в том случае, когда в процессе совершения одним лицом действий, направленных на умышленное причинение смерти, к нему с той же целью присоединилось другое лицо (другие лица)»[2].

Особенности причинной связи при соучастии позволяют очертить временные границы, в рамках которых возможна преступная деятельность, квалифицируемая как соучастие в преступлении. С одной стороны, начать преступную деятельность первым может любой из соучастников, тогда как остальные присоединяются к ней позже. Строгая хронологическая последовательность преступных деяний соучастников, когда действия организатора, подстрекателя, пособника предшествуют началу выполнения исполнителем объективной стороны преступления, не обязательна. Другие соучастники могут присоединиться к ранее начавшейся преступной деятельности исполнителя таким образом, что их действия будут сопутствовать по времени совершению исполнителем преступления (например, в процессе совершения убийства пособник передает исполнителю нож для скорейшего лишения жизни потерпевшего). Однако заканчивает совершение преступления всегда исполнитель.

[1] Ковалев М.И. Указ. соч. С. 50.

[2] О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ): пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3.

С другой стороны, преступная деятельность соучастников, безусловно, должна предшествовать наступлению общественно опасного последствия преступления, совершаемого исполнителем. При этом не имеет значения, окончено преступление юридически или нет. Скажем, в преступлениях с усеченной конструкцией состава, в которых юридический момент окончания преступления предшествует фактической его завершенности, соучастие возможно и после того, как преступная деятельность исполнителя будет считаться юридически оконченной (например, в процессе разбойного нападения, юридически оконченного с момента применения насилия, опасного для жизни или здоровья, либо угрозы применения такого насилия, пособник предоставляет исполнителю ключи от сейфа, в котором хранятся деньги). Также должен решаться вопрос о соучастии в так называемых длящихся преступлениях, которые характеризуются длительным непрерывным осуществлением юридически оконченного состава преступления (например, лицо, уклоняющееся от призыва на военную службу, может воспользоваться содействием пособника, помогающего ему скрыться от правоохранительных органов). Таким образом, конечная временная граница соучастия определяется моментом фактического окончания преступления, что дает основание считать соучастием в преступлении действия (бездействие) лица, присоединившегося к уже начатой, в том числе юридически оконченной, но еще фактически не завершенной преступной деятельности другого лица, и, напротив, исключает признание в качестве соучастия тех действий или бездействия лица, которые совершены им хотя и в связи с преступной деятельностью другого субъекта, однако после ее фактического окончания (например, заранее не обещанное исполнителю хищения приобретение похищенного имущества).

Идея о том, что «соучастие мыслимо лишь до момента совершения преступления или во время его продолжения, но всегда до окончания и наступления преступного результата», нашла свое отражение в резолюции, принятой на VII Международном конгрессе уголовного права, состоявшемся в 1957 г. в Афинах[1].

Совершение умышленного преступления. Соучастие может иметь место только в преступлениях, совершаемых с умышленной формой вины (прямым или косвенным умыслом).

В неосторожном преступлении невозможно требуемое для соучастия единство интеллектуальных усилий нескольких виновно действующих лиц. Когда субъект совершает преступление по неосторожности, то вопрос о соучастии других лиц в данном преступлении исключается. Если

[1] Ковалев М.И. Указ. соч. С. 50.

допустить обратное и признать возможность соучастия в преступлениях, совершаемых по неосторожности, то это неизбежно приведет к нарушению принципа справедливости при определении оснований уголовной ответственности виновников. Проиллюстрируем сказанное на следующем примере. А., заведомо зная, что ружье заряжено боевым патроном, передает его Б. и, уверяя последнего в том, что патрон холостой, просит ради шутки произвести выстрел в направлении С. В результате выстрела С. погибает. Б. будет нести уголовную ответственность за причинение смерти по неосторожности (ст. 109 УК РФ). Если признать А. соучастником данного преступления, то получается, что несмотря на имеющийся у него умысел на лишение жизни потерпевшего, он будет нести такую же уголовную ответственность за неосторожное преступление, что и Б. Основание уголовной ответственности А. не будет соответствовать тому, что в действительности он совершил умышленное деяние. Поэтому А. должен отвечать не за подстрекательство к причинению смерти по неосторожности, а за убийство.

Исключение соучастия в неосторожных преступлениях не означает того, что лица, принявшие участие в совершении таких преступлений совместно с другими лицами, не могут нести никакой уголовной ответственности. Основание их ответственности зависит от имеющейся у них формы вины, с которой они действовали (бездействовали), будучи причастными к совершению неосторожного преступления. При наличии легкомыслия или небрежности ответственность данных лиц наступает за неосторожное преступление по той же самой статье УК РФ, что и ответственность главного виновника неосторожного преступления, либо, в зависимости от обстоятельств (например, должностного положения), по другой статье УК РФ, предусматривающей ответственность за неосторожное преступление. Факт того, что общественно опасное последствие неосторожного преступления является результатом совместных неосторожных действий (бездействия) нескольких лиц (неосторожное сопричинение), не повлияет на основание их уголовной ответственности и будет равносилен тому, как если бы они это преступление совершили в одиночку.

В случае, если лицо умышленно приняло участие в преступлении, которое совершается другим лицом по неосторожности, используя самонадеянный расчет или неведение последнего для причинения общественно опасного последствия (как это было в вышеприведенном примере), такое лицо должно нести уголовную ответственность за совершение умышленного преступления путем так называемого посредственного причинения.

Также, исходя из принципа виновности, должен решаться вопрос об ответственности соучастников преступления, совершенного с двумя формами вины (ст. 27 УК РФ). Такие преступления в целом признаются

умышленными, следовательно, совершение их в соучастии не исключается. Однако соучастие здесь исчерпывается совместным причинением ближайшего общественно опасного последствия преступления, по отношению к которому законодателем установлена вина в форме умысла. Что касается второго, тяжкого последствия, по отношению к которому установлена неосторожная вина и с которым законодатель связывает более строгую уголовную ответственность, то оно может инкриминироваться по правилу неосторожного сопричинения не только непосредственному исполнителю преступления, допустившему наступление этого последствия по неосторожности, но и другим соучастникам, при условии, что в их действиях также имеется двойная вина. Скажем, если подстрекатель склонил исполнителя отсечь ударом топора руку потерпевшего, который впоследствии скончался от массивной кровопотери, то ответственность подстрекателя, так же как и исполнителя, должна наступать за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ). Если тяжкое последствие причинено исполнителем преступления исключительно по его собственной неосторожной вине, другие соучастники не могут нести уголовную ответственность за причинение указанного последствия.

Умышленное участие лиц в преступлении. С субъективной стороны соучастники преступления совместно участвуют в его совершении только умышленно (с прямым или косвенным умыслом). Нельзя считать соучастием неосторожное участие одного лица в умышленном преступлении другого. В противном случае неизбежны те же самые противоречия в основаниях уголовной ответственности виновных лиц, которые возникают при допущении соучастия в неосторожных преступлениях.

Умышленное совместное участие лиц в преступлении означает, что в содержании вины каждого соучастника должны найти отражение те фактические обстоятельства, которые составляют объективные признаки соучастия в преступлении. Предусмотренные в уголовном законе виды умысла (ст. 25 УК РФ) в равной мере пригодны для характеристики умышленной вины любого соучастника преступления, будь то исполнитель, организатор, подстрекатель или пособник. Однако, учитывая имеющуюся при соучастии совместность преступной деятельности нескольких лиц, а также то, что, несмотря на объединение усилий соучастников, характер их участия в зависимости от выполняемой роли может различаться, содержание умысла соучастников имеет свои особенности.

Первая особенность характеризует интеллектуальный элемент умысла соучастников. «Умысел соучастников, – писал М.И. Ковалев, – с интеллектуальной стороны отличается от умысла лица, действующего в одиночку, тем, что для признания соучастником требуется, чтобы человек

сознавал обстоятельства не только относящиеся к его собственному поведению, но и к деятельности других соучастников»[1]. Иначе говоря, каждый соучастник должен быть осведомлен о том обстоятельстве, что он участвует в совершении умышленного преступления не один, а совместно с другими соучастниками. В науке уголовного права такого рода взаимная осведомленность соучастников преступления получила название двусторонней субъективной связи при соучастии, благодаря чему умысел соучастников называют совместным. Следовательно, рассматриваемый субъективный признак соучастия еще именуют как «совместность умысла соучастников».

Для признания преступления совершенным в соучастии достаточно наличия взаимной осведомленности о преступной деятельности между исполнителем преступления и хотя бы еще одним соучастником. Это означает, что исполнитель преступления осознает, что ему умышленно оказывается поддержка со стороны организатора, подстрекателя, пособника или другого исполнителя (соисполнителя), а те, в свою очередь, имея представление о преступной деятельности исполнителя, понимают, что своими действиями (бездействием) оказывают ему содействие в совершении преступления. Взаимной осведомленности между организатором, подстрекателем и пособником не требуется. Поэтому соучастие в преступлении может иметь место и в тех случаях, когда организатор, подстрекатель или пособник, имея субъективную связь с исполнителем, не знают друг о друге и не подозревают об участии в преступлении других лиц.

Что касается степени взаимной осведомленности соучастников друг о друге, то она исчерпывается знанием самого факта умышленного совместного совершения преступления сообща с другим субъектом. Вовсе не обязательно, чтобы соучастники были посвящены во все детали преступления, которое совершает исполнитель. Достаточно общего представления об умышленной общественно опасной деятельности последнего. Также не обязательно, чтобы соучастники лично знали друг друга, что называется, в лицо. Соучастие возможно и при анонимном участии в совершении преступления, когда соучастники скрывают данные о своей личности. Однако каждый из соучастников должен понимать, что в совершении умышленного преступления он участвует не один, а кто-то еще.

Таким образом, интеллектуальный элемент умысла соучастника (организатора, подстрекателя, пособника, соисполнителя) включает: 1) осознание общественно опасного характера преступной деятельности исполнителя преступления, в том числе его признаков как субъекта преступления, причинно-следственной связи; 2) осознание общественной

[1] Ковалев М.И. Указ. соч. С. 72.

опасности своих собственных действий (бездействия); 3) предвидение общественно опасного последствия своих действий (бездействия) в виде содействия исполнителю в совершении преступления. В свою очередь, исполнитель преступления должен осознавать факт умышленного оказания ему содействия со стороны другого соучастника.

Другая особенность умысла соучастников связана с его волевым элементом. Волевой элемент умысла организатора, подстрекателя и пособника отличается по своему содержанию от волевого элемента умысла исполнителя преступления. Это различие обусловлено особенностями опосредованной причинной связи между преступной деятельностью организатора, подстрекателя, пособника и общественно опасным последствием преступления, достигаемым, главным образом, за счет усилий его исполнителя. Без всяких сомнений, содержанием волевого элемента умысла исполнителя является общественно опасное последствие совершаемого им преступления, наступления которого он может желать, сознательно допускать либо относиться к нему безразлично. Содержание волевого элемента умысла организатора, подстрекателя и пособника исчерпывается другим, а именно самим фактом оказания ими содействия исполнителю преступления в достижении общественно опасного последствия совершаемого им преступления. Психическое отношение к основному общественно опасному последствию преступления, совершаемому исполнителем, находится за рамками умысла других соучастников. Спектр психического отношения последних к преступной деятельности исполнителя может быть достаточно широким. Организатор, подстрекатель или пособник могут так же, как и исполнитель, стремиться к достижению общественно опасного последствия, сознательно его допускать или безразлично относиться к его наступлению, либо, наоборот, предосудительно относиться к преступной деятельности исполнителя, негодовать по этому поводу, даже самонадеянно рассчитывать на то, что исполнителю не удастся достичь общественно опасного результата. Однако все эти оттенки психического отношения к общественно опасному последствию преступной деятельности исполнителя не влияют на наличие умысла других соучастников, коль скоро последние осознают общественно опасный характер своего содействия исполнителю, желают этого содействия либо сознательно его допускают или относятся к этому факту безразлично. Так, например, если В. предоставит А. пистолет для убийства С. просто потому, что он не решается ему отказать в этой просьбе, хотя и отрицательно относится к убийству потерпевшего, то В., будучи пособником убийства, действует отнюдь не с косвенным, а с прямым умыслом. Комментируя этот пример, М.И. Ковалев справедливо отмечал: «Прямой умысел при пособничестве существует там, где есть желание оказать содействие со-

вершению преступления, в данном случае убийства, а вовсе не желание видеть мертвым жертву исполнителя»[1].

Итак, содержание волевого элемента умысла организатора, подстрекателя и пособника исчерпывается результатом их собственной преступной деятельности в виде содействия исполнителю в совершении преступления, в то время как содержание волевого элемента умысла исполнителя заключает в себе психическое отношение к общественно опасному последствию совершаемого им при содействии других соучастников преступления. Вследствие этого сочетание форм умысла исполнителя и других соучастников может иметь различные варианты. Исполнитель может совершать преступление с прямым умыслом, а, скажем, пособник может оказывать ему содействие с косвенным умыслом, с безразличием относясь к тому, что исполнитель может воспользоваться оказанной ему услугой для совершения преступления (таковы, например, случаи заведомого создания должностными лицами условий для совершения хищений подчиненными работниками, систематическая скупка похищенного имущества у одного и того же вора, дающая ему в очередной раз основание рассчитывать на приобретение скупщиком преступно добытого).

Отмеченная особенность волевого элемента умысла соучастников подтверждается судебной практикой, которой известны случаи соучастия в преступлении, несмотря на то, что организатор, подстрекатель или пособник знали о том, что исполнителю не удастся достичь преступного результата и, таким образом, заранее рассчитывали на недоведение исполнителем преступления до конца. В частности, как подстрекательство к даче взятки квалифицировались некоторое время действия так называемого лжепосредника, который в целях хищения чужого имущества склоняет взяткодателя вручить ему материальные ценности якобы для передачи должностному лицу в виде взятки.

Так, по одному из уголовных дел установлено, что Ларин получил от Курмагомадова деньги якобы для передачи прокурору в качестве взятки и, не намереваясь сделать это, присвоил их себе. Кроме того, в целях завладения деньгами Ларин склонял Курмагомадова к даче взятки.

Президиум Владимирского областного суда, рассмотрев дело по протесту заместителя Председателя Верховного Суда РСФСР, квалифицировал действия Ларина как мошенничество и подстрекательство к даче взятки, указав следующее. В случае, когда лицо получает от взяткодателя деньги или иные ценности якобы для передачи должностному лицу в качестве взятки и, не намереваясь это сделать, присваивает их, содеянное должно квалифицироваться как мошенничество. Когда же в це-

[1] Ковалев М.И. Указ. соч. С. 86.

лях завладения ценностями взяткодатель склоняется этим лицом к даче взятки, то действия виновного помимо мошенничества должны дополнительно квалифицироваться как подстрекательство к даче взятки[1].

Следует однако заметить, что, поскольку действия неудавшегося взяткодателя квалифицируются как покушение на дачу взятки, а сознанием лжепосредника охватывается тот факт, что взяткодатель не доведет преступление до конца по не зависящим от него обстоятельствам, действия мошенника в части склонения к преступлению взяткодателя должны квалифицироваться как подстрекательство к покушению на дачу взятки (ч. 4 ст. 33, ч. 3 ст. 30 и ст. 291 УК РФ)[2].

На совместность умысла при соучастии не влияет то, какие цели преследовали и какими мотивами руководствовались соучастники, когда принимали участие в совершении преступления. Мотивы и цели преступной деятельности соучастников могут существенно отличаться друг от друга (например, исполнитель убийства может руководствоваться корыстными побуждениями, тогда как подстрекатель может быть движим мотивом мести потерпевшему). Поскольку мотивы и цели преступления не входят в содержание вины соучастников, осознание каждым из них того, что он причастен к совершению умышленного преступления наряду с другим соучастником, предвидение, что его действия или бездействие причинно связаны с совершением умышленного преступления исполнителем, желание, сознательное допущение или безразличное отношение к данному обстоятельству являются достаточными условиями для наличия субъективных признаков соучастия в преступлении.

Институт соучастия в преступлении, представляющий собой систему уголовно-правовых норм, определяющих основания и пределы ответственности за совместное совершение умышленных преступлений, имеет важное уголовно-правовое значение. Во-первых, при помощи уголовно-правовых норм о соучастии законодательно фиксируются основания уголовной ответственности тех лиц, которые непосредственно не совершают действий (бездействия), образующих объективную сторону состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ, однако своим умышленным общественно опасным поведением оказывают содействие непосредственному исполнителю в совершении преступления. Речь идет об организаторе, подстрекателе и пособнике, признаки преступной деятельности которых предусматриваются не в Особенной части уголов-

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1992. № 11. С. 14.

[2] Кондрашова Т.В. Уголовная ответственность за взяточничество: учеб. пособие. Екатеринбург, 2003. С. 62; Волженкин Б.В. Служебные преступления: Комментарий законодательства и судебной практики. СПб., 2005. С. 219; Ковалев М.И. Указ. соч. С. 154.

ного закона, а в Общей части. Благодаря такому подходу, с одной стороны, точно определяется круг лиц, причастных к совершению преступления и способных нести за него уголовную ответственность, с другой стороны, исключается основание уголовной ответственности тех лиц, в поведении которых отсутствуют признаки соучастия в преступлении.

Во-вторых, признаки соучастия в преступлении служат критерием для отграничения этой формы совместной преступной деятельности от всех других случаев совершения взаимосвязанных преступных деяний несколькими лицами (посредственного причинения, прикосновенности к преступлению и др.). В силу этого исключается применение правовых последствий совершения преступления в соучастии к иным формам совместной преступной деятельности.

В-третьих, соучастие в преступлении в большинстве случаев обусловливает повышенную степень общественной опасности содеянного по сравнению с опасностью преступления, которое совершается лицом индивидуально. Очевиден тот факт, что преступный результат достигается легче и быстрее, если преступники действуют сообща, объединяя свои физические и интеллектуальные усилия. Также соучастие создает возможность для причинения более тяжких общественно опасных последствий преступления (например, группа квартирных воров способна похитить больше имущества, чем вор, действующий в одиночку). По этой причине законодатель устанавливает принцип более строгой уголовной ответственности за преступление, совершенное в соучастии. Согласно ч. 7 ст. 35 УК РФ совершение преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией) влечет более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных Уголовным кодексом. В целях реализации этого положения устанавливается самостоятельная уголовная ответственность за создание организованных преступных групп и преступных сообществ (преступных организаций), руководство ими, а также участие в них (ст. 205^4, 208, 209, 210, 2821 УК РФ). Совершение преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой часто является признаком квалифицированного состава преступления (квалифицирующим признаком) в статьях Особенной части УК РФ (например, п. «ж» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 3 ст. 111 УК РФ и т.д.). В том случае, когда совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) не предусмотрено в качестве квалифицирующего признака в статье Особенной части УК РФ, данное обстоятельство признается отягчающим наказание в соответствии с п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ.

§ 2. Виды соучастников преступления

В соответствии с ч. 1 ст. 33 УК РФ соучастниками преступления признаются исполнитель, организатор, подстрекатель и пособник. Критерием деления соучастников на виды является характер их фактического участия в совершении преступления, т.е. та функциональная роль, которую выполняет каждый из причастных к преступлению субъектов.

Исполнитель. Исполнителем, согласно ч. 2 ст. 33 УК РФ, признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами (соисполнителями), а также лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных настоящим Кодексом. Исходя из данного определения, можно выделить три разновидности исполнителей преступления: 1) исполнитель, совершивший преступление единолично (индивидуальный исполнитель); 2) исполнитель, совершивший преступление совместно с другим исполнителем (соисполнитель); 3) исполнитель, совершивший преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности за данное преступление в качестве исполнителя в силу обстоятельств, предусмотренных уголовным законом (посредственный исполнитель).

О какой бы разновидности исполнителя не шла речь, сущностный признак любого исполнителя преступления, определяющий характер его участия в преступлении, заключается в том, что исполнитель совершает действия или бездействие, которые входят в объективную сторону состава преступления, предусмотренного Особенной частью уголовного закона. Иначе говоря, исполнитель совершает такие действия или бездействие, которые описаны в диспозиции статьи Особенной части УК РФ. В связи с этим точное очертание содержания и границ объективной стороны конкретного состава преступления весьма важно для определения фигуры его исполнителя.

Исполнитель может выполнить весь объем преступных действий, образующих объективную сторону состава преступления – от начала и до конца, причем как единолично, так и совместно с другим исполнителем, действующим аналогичным образом (например, совместное избиение соучастниками потерпевшего). Возможно совершение исполнителем только некоторых действий, входящих в объективную сторону состава преступления, когда другая часть действий выполняется другим соисполнителем. В этом случае имеет место техническое распределение ролей между соисполнителями, когда каждый из них совершает только какую-то часть действий, образующих объективную сторону состава преступления.

Так, например, Пленум Верховного Суда РФ разъяснил вопрос о возможности соисполнительства с техническим распределением ролей по делам о половых преступлениях: «Изнасилованием и насильственными действиями сексуального характера, совершенными группой лиц (группой лиц по предварительному сговору, организованной группой), должны признаваться не только действия лиц, непосредственно совершивших насильственное половое сношение или насильственные действия сексуального характера, но и действия лиц, содействовавших им путем применения физического или психического насилия к потерпевшему лицу или к другим лицам. При этом действия лиц, лично не совершавших насильственного полового сношения или насильственных действий сексуального характера, но путем применения насилия или угроз содействовавших другим лицам в совершении преступления, следует квалифицировать как соисполнительство в совершении изнасилования или насильственных действий сексуального характера»[1].

Наряду с общими признаками субъекта преступления (вменяемость, достижение определенного возраста) исполнитель преступления должен обладать всеми признаками специального субъекта преступления, объективную сторону которого он выполняет полностью или частично. Например, субъектом служебного подлога (ст. 292 УК РФ) может быть только должностное лицо, а также государственный служащий или муниципальный служащий, не являющийся должностным лицом. Поэтому, если в подлоге официальных документов наряду с указанными специальными субъектами непосредственное участие принимает обычный гражданин, то он не может признаваться исполнителем (соисполнителем) данного преступления, однако несет за него уголовную ответственность в качестве организатора, подстрекателя или пособника (ч. 4 ст. 34 УК РФ).

Итак, с теоретической точки зрения исполнитель преступления может быть определен как лицо, в полной мере обладающее признаками субъекта преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ, объективную сторону состава которого оно выполняет полностью или частично.

Организатор. Организатором, согласно ч. 3 ст. 33 УК РФ, признается лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его исполнением, а равно лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими. Таким образом, законодатель выделяет четыре разновидности организатора преступления: 1) лицо, организовавшее совершение пре-

[1] О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 г. № 16 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 5.

ступления; 2) лицо, руководившее исполнением преступления; 3) лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию); 4) лицо, руководившее организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией). Роль организатора преступления в любом его качестве заключается в том, что данный соучастник не принимает непосредственного участия в выполнении объективной стороны состава преступления, однако осуществляет организационно-технические или распорядительные функции, направленные на объединение усилий других соучастников и в конечном итоге на обеспечение возможности совершения преступления или успешного доведения его до конца. «Если следовать французскому юристу Ортолану, – писал М.И. Ковалев, – то организатора преступления можно сравнить с режиссером-постановщиком пьесы: он готовит ее, распределяет роли, требует, чтобы они исполнялись в соответствии с его замыслом, дает указания актерам во время игры, хотя сам может находиться за кулисами и не числиться в составе действующих лиц»[1].

Организация совершения преступления состоит в планировании совершения преступления другими лицами, что выражается в совершении организатором определенной совокупности приготовительных действий (разработка схемы преступной деятельности, приискание соучастников преступления, организация сговора между ними, распределение ролей между соучастниками и постановка перед ними задач, определение места, времени, способа, орудий и средств преступления, обеспечение ими соучастников преступления и т.п.). В отличие от подстрекателя и пособника, которые также могут совершать некоторые из перечисленных подготовительных действий, организатор преступления совершает их не в отдельности, а в некоторой совокупности. «Основным моментом характеристики организатора, – писал М.И. Ковалев, – является именно наивысшая степень его участия в преступлении, которая заключается в выполнении организаторских функций, осуществляющихся в ходе подстрекательства, исполнения преступления либо способствования ему»[2]. Поэтому в сравнении с подстрекателем и пособником степень участия в совершении преступления организатора всегда большая, что предопределяет качественно иную роль (характер) участия в преступлении. Благодаря этой качественно иной роли вырисовывается фигура организатора преступления.

Так, в судебной практике, организатором преступления было признано лицо: склонившее других лиц к совершению разбойного нападения,

[1] Ковалев М.И. Указ. соч. С. 176.

[2] Там же. С. 95.

снабдившее их оружием и разработавшее план нападения[1]; склонившее других лиц к совершению грабежа, привезшее их на автомобиле к месту преступления и ожидавшее там окончания хищения[2]; склонившее исполнителей к совершению убийства, разработавшее и обсудившее с ними план совершения преступления, приведшее исполнителей к месту преступления и передавшее им орудие для его совершения[3].

Руководство исполнением преступления состоит в управлении преступной деятельностью исполнителя (соисполнителей), а также других соучастников непосредственно во время совершения им (ими) преступления. Преступная деятельность такого организатора-руководителя заключается прежде всего в координации и обеспечении согласованности действий исполнителя (соисполнителей) именно в процессе выполнения исполнителем объективной стороны состава преступления (перераспределение ролей между соисполнителями, определение порядка их действий на месте преступления, отдача иных распоряжений исполнителям и т.п.). Руководством исполнения преступления следует считать и такую деятельность организатора, который во время совершения преступления исполнителем руководит преступной деятельностью пособника (например, отдает распоряжение пособнику доставить оружие на место преступления, передислоцироваться в целях прикрытия действий исполнителя или обеспечить исполнителя транспортом для его сокрытия с места преступления).

Создание организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) состоит в совершении приготовительных действий, направленных на образование организованных видов соучастия в преступлении – организованной группы (ч. 3 ст. 35 УК РФ) или преступного сообщества (преступной организации) (ч. 4 ст. 35 УК РФ). Деятельность такого организатора по своему содержанию не отличается от деятельности обычного организатора совершения преступления, однако усложняется тем, что его усилия прежде всего сосредоточены на формировании организованной группы или преступного сообщества соучастников преступления.

Например, Пленум Верховного Суда РФ так охарактеризовал организаторскую деятельность по созданию одной из самых опасных организованных групп – банды: «Создание банды предполагает совершение

---

[1] Определение № 16-Д02-7 по делу Оболонского: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за III квартал 2002 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 9. С. 8-9.

[3] Действия виновной обоснованно квалифицированы по ч. 3 ст. 33 и п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ как организация убийства по найму // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 11.

любых действий, результатом которых стало образование организованной устойчивой вооруженной группы в целях нападения на граждан либо организации. Они могут выражаться в сговоре, приискании соучастников, финансировании, приобретении оружия и т.п.»[1].

Руководство организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией) состоит в управлении уже сформированной организованной группой или сформированным преступным сообществом (преступной организацией) вне зависимости от время совершения ими конкретного преступления. Весьма обстоятельную характеристику данного вида организаторской деятельности дал Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 10 июня 2010 г. № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)»:

«Под руководством преступным сообществом (преступной организацией) или входящими в него (нее) структурными подразделениями следует понимать осуществление организационных и (или) управленческих функций в отношении преступного сообщества (преступной организации), его (ее) структурных подразделений, а также отдельных его (ее) участников как при совершении конкретных преступлений, так и при обеспечении деятельности преступного сообщества (преступной организации).

Такое руководство может выражаться, в частности, в определении целей, в разработке общих планов деятельности преступного сообщества (преступной организации), в подготовке к совершению конкретных тяжких или особо тяжких преступлений, в совершении иных действий, направленных на достижение целей, поставленных преступным сообществом (преступной организацией) и входящими в его (ее) структуру подразделениями при их создании (например, в распределении ролей между членами сообщества, в организации материально-технического обеспечения, в разработке способов совершения и сокрытия совершенных преступлений, в принятии мер безопасности в отношении членов преступного сообщества, в конспирации и в распределении средств, полученных от преступной деятельности).

К функциям руководителя преступного сообщества (преступной организации) следует также относить принятие решений и дачу соответствующих указаний участникам преступного сообщества (преступной организации) по вопросам, связанным с распределением доходов, полученных от преступной деятельности, с легализацией (отмыванием) денежных средств, добытых преступным путем, с вербовкой новых участ-

[1] О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 17.01.1997 № 1 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 3.

ников, с внедрением членов преступного сообщества (преступной организации) в государственные, в том числе правоохранительные, органы»[1].

Организаторская деятельность в виде создания преступного сообщества (преступной организации) и руководства таким сообществом (организацией) образует самостоятельный состав преступления, предусмотренный ст. 210 УК РФ. Также образует отдельное преступление создание некоторых организованных групп и руководство ими (террористического сообщества – ст. 205[4] УК РФ, незаконного вооруженного формирования – ст. 208 УК РФ, банды – ст. 209 УК РФ, экстремистского сообщества – ст. 282[1] УК РФ, некоммерческой организации, посягающей на личность и права граждан – ст. 239 УК РФ). Поскольку в этих случаях организаторская деятельность напрямую предусмотрена статьями Особенной части УК РФ в качестве отдельных составов преступлений, а деятельность такого организатора фактически является выполнением объективной стороны данных преступлений, то следует признать, что виновное в осуществлении этой деятельности лицо в действительности является не организатором преступления, а его исполнителем.

Подстрекатель. Подстрекателем, согласно ч. 4 ст. 33 УК РФ, признается лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом. Роль подстрекателя состоит в том, что он, подобно организатору, не принимает непосредственного участия в выполнении объективной стороны состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ, однако своими действиями возбуждает (инициирует) у другого лица (чаще исполнителя) желание совершить определенное преступление, либо укрепляет такое желание. Склонение к совершению преступления – это формирование у другого лица намерения или, как еще говорят, решимости совершить преступление. «Под склонением, – писал М.И. Ковалев, – следует понимать внушение какому-либо человеку мысли о желательности, необходимости, потребности, выгодности совершения конкретного преступления»[2]. При этом речь идет о конкретном преступлении, признаки которого определены в уголовном законе (убийство, кража, хулиганство и т.д.), пусть и без детализации подстрекателем индивидуально определенных признаков преступного посягательства (например, убийство Иванова, кража из квартиры Петрова и т.п.). Поэтому не является подстрекательством к преступлению возбуждение у другого лица низменных чувств и стремлений, неприязни или ненависти к другим людям, пропаганда субкультуры преступного мира, когда такая психологическая обработка человека не сопряжена с указанием на определенное преступление, которое ему следует совершить.

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 8.

[2] Ковалев М.И. Указ. соч. С. 126.

П. была осуждена за подстрекательство своего сына к убийству его жены. Однако, согласно материалам дела, П. не склоняла сына непосредственно к убийству, но, будучи неуживчивой по характеру, третировала невестку, всячески оскорбляла ее и непрерывно жаловалась на нее сыну. Тот вслед за этим избивал свою жену и однажды во время избиения убил. Пересматривая уголовное дело, Пленум Верховного Суда СССР пришел к выводу, что по делу не установлено фактов непосредственного склонения сына к убийству невестки. Сами по себе жалобы на ее поведение не представляли собой прямого склонения к убийству[1].

Говоря о «других лицах», которых подстрекатель склоняет к совершению преступления, законодатель не ограничивает их фигурой исполнителя. Подстрекатель может склонить другое лицо к участию в преступлении в качестве организатора, пособника или даже еще одного подстрекателя (подстрекательство к подстрекательству).

Предприниматель Пендюрин, желая избавиться от компаньона Белошейкина, обратился к Сторощуку с просьбой найти лицо, которое за вознаграждение убило бы Белошейкина, и передал ему для этого 6 тыс. долларов США.

Сторощук путем уговоров склонил своего знакомого Григорьева непосредственно совершить убийство за вознаграждение в сумме 3 тыс. долларов США, передал ему фотографии потерпевшего и сообщил необходимые данные.

Григорьев привлек к совершению преступления своего знакомого Мелкумяна, пообещав при этом простить тому долг в 1 тыс. долларов США, и они вместе убили Белошейкина.

Из обстоятельств дела следует, что каждый из осужденных (Сторощук и Пендюрин) подстрекал к убийству только одного человека (Пендюрин – Сторощука, а Сторощук – Григорьева), на основании чего суд признал их подстрекателями к убийству по найму[2].

Способы подстрекательства к преступлению могут быть разнообразными, но все они связаны с воздействием на сознание и волю подстрекаемого. В ч. 4 ст. 33 УК РФ имеется прямое указание лишь на три способа подстрекательства: уговор, подкуп, угроза. Однако этот перечень не является исчерпывающим, о чем свидетельствует оборот «или другим способом». Уговор состоит в убеждении лица совершить преступление, его уверении в необходимости или желательности преступления. Подкуп заключается в обещании предоставить лицу деньги, иное имущество или имущественные права, оказать иную услугу имущественного характера,

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1960. № 3. С. 35.

[2] Определение Военной коллегии Верховного Суда РФ от 5 сентября 2003 г. № 4-014/03 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 11.

если тот совершит преступление, а равно реальное предоставление указанных имущественных выгод, как условие совершения лицом преступления. Угроза есть устрашение другого лица, обещание причинить вред правам и законным интересам его или близких ему людей, если тот не совершит преступление, требуемое подстрекателем. Это может быть угроза физическим насилием, уничтожением, повреждением или изъятием чужого имущества, распространением позорящих сведений или сведений, которые могут причинить вред правам и законным интересам потерпевшего или его близких (шантаж), угроза совершением иного противоправного деяния. Другими способами подстрекательства могут быть физическое насилие, обман, приказ или распоряжение и прочие. Подстрекательством признается и простое предложение совершить преступление[1].

Независимо от того, какой способ склонения к преступлению избрал подстрекатель, он должен оставить подстрекаемому известную свободу осознанного выбора варианта поведения, во всяком случае, чтобы последний не оказался в состоянии непреодолимого физического принуждения (ч. 1 ст. 40 УК РФ), крайней необходимости (ст. 39 УК РФ) либо под влиянием фактической ошибки, когда ответственность человека за умышленное причинение вреда исключается. В противном случае, склонение другого лица к участию в преступлении является не подстрекательством, а посредственным исполнением.

На ответственность подстрекателя не влияет то обстоятельство, что он преследовал цель последующего (во время или после совершения преступления) изобличения и предания правосудию склоняемого им соучастника (провокация преступления). Еще в середине прошлого столетия Верховный Суд СССР указал: «Лицо, спровоцировавшее другое лицо на совершение преступления, хотя бы с целью последующего изобличения, должно отвечать как за подстрекательство к совершению преступления»[2].

Пособник. Пособником, согласно ч. 5 ст. 33 УК РФ, признается лицо, содействовавшее совершению преступления советами, указаниями, предоставлением информации, средств или орудий совершения преступления либо устранением препятствий, а также лицо, заранее обещавшее скрыть преступника, средства или орудия совершения преступ-

---

[1] Предложение о совершении разбойного нападения квалифицировано в соответствии с требованиями ч. 4 ст. 33 УК РФ как подстрекательство к совершению преступления // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 10. Этот способ фиксируется в судебной практике почти в половине случаев подстрекательства к преступлению (Безбородов Д.А. Подстрекательство к совершению преступления. Тюмень, 2000. С. 43).

[2] Определение Верховного Суда СССР от 8 июня 1946 г. по делу Г. и др. // Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных Судов СССР и РСФСР. 1938-1978 гг. 3-е изд., доп. и перераб. / Сост. С.В. Бородин, Г.А. Левицкий. М., 1980. С. 50.

ления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем, а равно лицо, заранее обещавшее приобрести или сбыть такие предметы. Функция пособника состоит в том, что он своими действиями (бездействием) оказывает исполнителю, организатору, подстрекателю или другому пособнику консультационную, информационную, материальную, физическую и иную помощь в совершении преступления, хотя сам непосредственного участия в выполнении объективной стороны преступления не принимает, не организовывает преступление и не возбуждает желания у других соучастников совершить преступление.

В отличие от подстрекательства, уголовный закон содержит исчерпывающий перечень способов пособничества преступлению. Это означает, что содействие преступлению какими-либо иными действиями или бездействием, если эти действия или бездействие не соответствуют ни одному из указанных способов пособничества, соучастия в преступлении не образует (например, недонесение о преступлении или невоспрепятствование преступлению обычным гражданином). В теории уголовного права все предусмотренные в уголовном законе способы пособничества принято подразделять на две группы: интеллектуальное пособничество и физическое пособничество.

Интеллектуальное пособничество заключается в оказании консультационного или информационного содействия другим соучастникам. Это содействие совершению преступления советами, указаниями, предоставлением информации, а также данное заранее обещание скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем, либо приобрести или сбыть такие предметы.

Дача пособником советов означает сообщение исполнителю или другому соучастнику своего мнения относительно любых обстоятельств, касающихся механизма совершения или сокрытия преступления (о способах, орудиях и средствах совершения преступления или его сокрытия, о подборе других соучастников, правовое консультирование по созданию алиби или других оправдывающих обстоятельств и т.д.). Указания пособника – это его наставления, разъяснения, касающиеся тех же самых обстоятельств.

Например, пособником кражи был признан К., который «непосредственно в хищении чужого имущества не участвовал, а лишь оказал исполнителю кражи содействие советами, а именно: показал способ проникновения в автобус через спальное место водителя, показал место хранения ключа от входной двери в спальное место водителя, объяснил схему работы коробки передач и кнопок управления»[1].

[1] Обзор кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за второе полугодие 2011 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

В теории и практике уголовного права является проблематичным вопрос о разграничении интеллектуального пособничества в виде дачи советов и указаний и подстрекательства к преступлению, которое также может выражаться в даче подстрекаемому советов и указаний.

Если советы и указания, которые один соучастник дает другому, касаются не технической стороны совершения или сокрытия преступления, а содержат уверения в необходимости, желательности и выгодности совершения другим соучастником преступления, в том числе одобрение совершения преступления, то такие советы и указания следует считать не пособничеством, а подстрекательством к совершению преступления. Здесь советы и указания по своему содержанию напрямую не направлены на облегчение выполнения объективной стороны преступления, что как раз свойственно пособничеству, а нацелены на укрепление у исполнителя или другого соучастника намерения (решимости) совершить преступление, когда у того еще нет прочной волевой установки на занятие преступной деятельностью. Укрепление уже возникшего, но еще не окрепшего желания совершить преступление, равно как и возбуждение (инициирование) такого желания, в сущности, есть склонение к совершению преступления, что соответствует функции подстрекательства. В свое время такую позицию занимал Верховный Суд СССР, который в одном из кассационных определений подчеркнул, что «подстрекателем может быть признан лишь тот, кто своим действием стремился возбудить у другого лица намерение или укрепить в нем решимость совершить не какое-либо вообще противоправное деяние, а конкретное преступление, охватываемое умыслом подстрекателя»[1].

Согласно другому критерию, широко распространенному в доктрине уголовного права, лицо, дающее другому соучастнику советы и указания, направленные на укрепление у него решимости совершить преступление, должно считаться пособником, а не подстрекателем.

Для правоприменителя предпочтительным является первый критерий (характер даваемых советов и указаний), поскольку он основан на объективном обстоятельстве, по сравнению с другим критерием (момент возникновения у соучастника решимости совершить преступление), который опирается исключительно на субъективный фактор.

Предоставление информации означает передачу пособником другому соучастнику любых сведений, облегчающих совершение им преступления (данных о потерпевшем, наличии охраны, планов места преступления, кодов доступа в хранилище или к банковским счетам и т.д.).

---

[1] Определение Верховного Суда СССР от 11 сентября 1967 г. по делу Б. // Бюллетень Верховного Суда СССР. 1967. № 5. С. 43.

Данное заранее обещание скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем, либо приобрести или сбыть такие предметы означает информирование других соучастников об укрывательстве их преступления или оказании им помощи в приобретении или сбыте имущества или иных предметов, добытых преступным путем, если такое информирование имело место до совершения преступления соучастниками (на стадии приготовления) или во время его совершения (на стадии неоконченного покушения)[1]. Заранее обещанным укрывательством преступления также следует считать непосредственное совершение укрывательства в период приготовления к преступлению или в период неоконченного покушения на преступление, если другой соучастник был об этом осведомлен (например, уничтожение следов преступления в процессе его совершения).

Обещание укрывательства преступления, приобретения или сбыта предметов, добытых преступным путем, содействует совершению преступления тем, что дает другим соучастникам основание рассчитывать на безнаказанность своей преступной деятельности или возможность сбыта добытого преступным путем, что в конечном итоге укрепляет их намерение (решимость) совершить преступление или довести его до конца. Следует подчеркнуть, что содействие совершению преступления при данной форме пособничества заключено в самом факте обещания, а не в последующем укрывательстве преступления, приобретении или сбыте предметов, добытых преступным путем. Поэтому невыполнение ранее данного обещания (например, отказ укрыть исполнителя после того, как преступление уже совершено) не исключает ответственности за пособничество преступлению.

Согласно сохраняющей свое значение позиции Пленума Верховного Суда СССР, отраженной в постановлении от 31 июля 1962 № 11 «О судебной практике по делам о заранее не обещанном укрывательстве преступлений, приобретении и сбыте заведомо похищенного имущества», укрывательство преступления, а также приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, могут быть признаны соучастием не только тогда, когда эти действия были заранее обещаны исполнителю, но также и тогда, когда эти действия по другим причинам давали основание исполнителю преступления рассчитывать на подобное содействие (напри-

[1] О судебной практике по делам о заранее не обещанном укрывательстве преступлений, приобретении и сбыте заведомо похищенного имущества: пост. Пленума Верховного Суда СССР от 31.07.1962 № 11 // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М., 1995. С. 24.

мер, в силу систематического их совершения)[1]. Скажем, систематическая (по общепринятому мнению, троекратная) скупка краденого имущества у одного и того же вора в случае совершения им очередной кражи образует не прикосновенность к преступлению (ст. 175 УК РФ), а пособничество краже в виде заранее обещанного приобретения или сбыта предметов, добытых преступным путем. Факт систематического укрывательства совершенных другим лицом преступлений, приобретения или сбыта предметов, которые оно добыло преступным путем, несмотря на то, что эти действия не были напрямую обещаны лицу заранее, формирует у последнего расчет на то, что ему будет оказана соответствующая помощь и в дальнейшем, когда он совершит очередное преступление. Тем самым укрепляется решимость лица на продолжение занятия преступной деятельностью.

Физическое пособничество означает оказание другим соучастникам материальной или физической помощи в совершении преступления. Оно выражается в предоставлении соучастникам средств или орудий совершения преступления либо в устранении препятствий для совершения преступления.

Предоставление средств или орудий совершения преступления состоит в передаче исполнителю или другим соучастникам предметов либо в предоставлении лиц, не подлежащих уголовной ответственности в качестве исполнителей преступления, при помощи которых может быть совершено преступление (оружия или предметов, используемых в качестве оружия, орудий взлома, транспортного средства, документов, форменной одежды представителя власти, непосредственных причинителей вреда, которые в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств не подлежат уголовной ответственности за данное преступление в качестве исполнителей, и т.п.).

Устранение препятствий для совершения преступления выражается в совершении действий или бездействия, направленных на ликвидацию или минимизацию разного рода преград, затрудняющих совершение преступления (допуск исполнителя в запрещенное для входа посторонних помещение, выключение охранных систем, отвлечение лиц, осуществляющих охрану объекта, оставление незапертыми окон или дверей, заманивание потерпевшего на место преступления и т.п.). Устранение препятствий в форме бездействия возможно в случае заранее обещанного попустительства преступлению, когда лицо, на котором лежит юридическая обязанность воспрепятствовать преступлению или предотвратить его общественно опасные последствия (в этом и заключается препятствие

[1] Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М., 1995. С. 24.

совершению преступления), по договоренности с другим соучастником не принимает мер по предотвращению готовящегося или пресечению совершаемого преступления (например, охранник, будучи в сговоре с исполнителем преступления, покидает охраняемый объект, обеспечивая тем самым возможность для беспрепятственного хищения). Сам факт данного заранее обещания совершить попустительство преступлению, вне зависимости от выполнения этого обещания, следует расценивать как интеллектуальное пособничество в виде заранее обещанного укрывательства.

Классификация пособничества на интеллектуальное и физическое имеет значение не только для более четкого определения основания уголовной ответственности пособника преступлению. Значение данной классификации заключается также в том, что она раскрывает особенности причинной связи между деяниями интеллектуального и физического пособника, с одной стороны, и общественно опасным последствием преступления исполнителя, с другой стороны. Это, в свою очередь, позволяет уточнить временные границы соучастия в преступлении в виде пособничества.

Интеллектуальное пособничество причинно связано с общественно опасным последствием преступления, совершаемого исполнителем, исключительно через действие или бездействие самого исполнителя. Совершению этих действий (бездействия) интеллектуальный пособник содействует путем укрепления решимости исполнителя начать и довести задуманное преступление до конца либо путем предоставления необходимой информации, которую исполнитель учитывает при совершении своих преступных действий (бездействия). В связи с этим интеллектуальное пособничество возможно либо на стадии приготовления к преступлению, либо на стадии неоконченного покушения на преступление, когда исполнитель еще не выполнил всего объема действий, необходимых для наступления общественно опасного последствия. На стадии оконченного покушения на преступление, когда исполнитель завершил преступное деяние, но общественно опасное последствие еще не наступило, дача советов, указаний, обещаний или предоставление иной информации может расцениваться только как прикосновенность к преступлению. Например, лицо, которое пообещало убийце-отравителю помочь скрыться в тот период времени, когда смерть потерпевшего еще не наступила по причине длительного действия яда, виновно не в пособничестве убийству, а в заранее не обещанном укрывательстве этого преступления (ст. 316 УК РФ).

Физическое пособничество может быть причинно связано с общественно опасным последствием преступления, совершаемого исполнителем, напрямую, когда содействие физического пособника является

необходимым условием не для совершения преступных действий или бездействия исполнителем, а для последующего наступления общественно опасного последствия. В этом случае физическое пособничество обусловливает наступление преступного результата, создавая для этого благоприятные условия в виде невоспрепятствования закономерному развитию причиной связи, когда такое воспрепятствование было обязательным. Подобный характер причинной связи присущ физическому пособничеству в виде устранения препятствий, которое, таким образом, может иметь место как на стадии приготовления к преступлению или на стадии неоконченного покушения, так и на стадии оконченного покушения на преступление. Например, дежурный по контрольно-пропускному пункту умышленно попустительствует похитителю в выносе похищаемого имущества за пределы охраняемой территории.

Однако нередко такого рода устранение препятствий для наступления общественно опасного последствия образует соисполнительство в преступлении, так как является признаком его объективной стороны. Так, например, не физическим пособником убийства, а его соисполнителем должен признаваться врач лечебного учреждения, который по договоренности с исполнителем покушения на убийство не предпринимает мер по спасению жизни поступившего к нему потерпевшего, благодаря чему последний от полученного ранения умирает[1].

О том, насколько важным является правильное определение вида соучастника в конкретном преступлении, свидетельствуют материалы следующего уголовного дела.

По приговору Челябинского областного суда с участием присяжных заседателей от 19 марта 2010 г. М. осужден по ч. 5 ст. 33 и ч. 1 ст. 105 УК РФ. Согласно вердикту коллегии присяжных заседателей М. признан виновным в том, что 13 января 2008 г. в период с 20 час. до 24 час. в г. Магнитогорске Челябинской области он с другим лицом (К.) в ходе ссоры настигли убегающего потерпевшего Ю. После чего М. схватил Ю. за руку и удерживал, а в это время другое лицо нанесло ножом потерпевшему не менее пяти ударов в грудь и живот. Затем М. с другим лицом перенесли Ю. в недостроенный дом, где другое лицо нанесло потерпевшему ножом не менее трех ударов в шею, не менее шестнадцати ударов в грудную клетку и не менее одного удара в ягодичную область. В результате причиненных телесных повреждений наступила смерть Ю. На основании данного вердикта суд пришел к выводу, что М. создал условия, способствовавшие совершению другим лицом убийства потерпевшего Ю.

[1] Если представить, что врач по неосторожности допускает смертельный исход поступившего к нему больного, он будет считаться исполнителем преступления, предусмотренного ст. 124 УК РФ (Неоказание помощи больному).

В кассационном представлении государственный обвинитель просил приговор отменить и дело направить на новое судебное рассмотрение, отмечая, что он является незаконным и необоснованным; присяжные заседатели признали доказанным, что М. удерживал Ю. в то время, когда другое лицо наносило удары ножом потерпевшему, т. е. осужденный непосредственно участвовал в совершении убийства совместно с другим лицом, лишая возможности Ю. оказать сопротивление, при этом, как это признал суд, М. осознавал преступные намерения другого лица. При таких обстоятельствах М. должен быть признан не пособником, а соисполнителем убийства.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ 1 июня 2010 г. отменила приговор областного суда с участием присяжных заседателей по следующим основаниям. Вердикт коллегии присяжных заседателей основан на всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств дела. Вместе с тем при обсуждении последствий вердикта и вынесении приговора были нарушены требования уголовно-процессуального закона. Как указано в ст. 379 УПК РФ, основаниями отмены приговора являются, в частности, несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела, установленным судом, а также неправильное применение уголовного закона.

Согласно ч. 2 ст. 33 УК РФ исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами. При наличии указанных выше обстоятельств суд при квалификации содеянного осужденным М. сделал вывод о том, что рассматривает его поведение как содействие, создание им условий, способствующих совершению убийства потерпевшего Ю. другим лицом, т.е. как пособничество. Однако доводы кассационного представления государственного обвинителя о том, что М. непосредственно принимал участие в убийстве Ю., а также о неправильной квалификации содеянного М. как пособничества заслуживают внимания.

В связи с этим приговор отменен, а дело направлено на новое судебное разбирательство со стадии обсуждения последствий вердикта в тот же суд иным составом суда[1].

Определяя виды соучастников преступления, законодатель в ст. 33 УК РФ дает их исчерпывающий перечень. Не может признаваться соучастником преступления лицо, которое совершило какие-либо иные действия или бездействие, которые в силу некоторых обстоятельств оказались связаны с преступлением другого лица, если эти действия или бездействие не

[1] Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 1 июня 2010 г. № 48-О10-56СП // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 2.

соответствуют ни одной из функций соучастников преступления. В частности, в судебной практике не рассматриваются как соучастие в преступлении «присутствие постороннего лица при совершении преступления при недоказанности подстрекательства или пособничества»[1], «использование вещей, заведомо добытых преступным путем, при отсутствии данных о содействии самому преступлению»[2], «неоказание помощи потерпевшему и несообщение о случившемся близкому ему лицу или работникам милиции»[3].

В науке уголовного права поставлен вопрос о том, какой из четырех видов соучастников представляет наибольшую, а какой наименьшую общественную опасность. При этом речь идет об оценке общественной опасности характера участия (функции) лиц в преступлении, а не о степени опасности их участия, которая зависит от обстоятельств конкретного преступления. Обычно наименее опасным соучастником считается пособник. Что касается наиболее опасного соучастника, то таковым одни считают исполнителя, другие – организатора, третьи – подстрекателя. Опираясь на положения действующего уголовного законодательства, следует признать, что независимо от индивидуальных обстоятельств конкретного преступления, наибольшей общественной опасностью характеризуется роль исполнителя, как главного виновника преступления, совершенного в соучастии. Не случайно в ч. 3 ст. 34 УК РФ законодатель предусмотрел правило, согласно которому роль исполнителя преступления поглощает собой роли всех других соучастников. Исходя из того, что крайние места в рейтинге общественной опасности соучастников занимают исполнитель и пособник, можно определить соответствующие места для подстрекателя и организатора (роль последнего более опасна по сравнению с ролью первого). Типовая шкала общественной опасности соу-

---

[1] Определение Верховного Суда СССР от 4.07.1939 по делу М. // Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных Судов СССР и РСФСР. 1938-1978 гг. 3-е изд., доп. и перераб. / сост. С.В. Бородин, Г.А. Левицкий. М., 1980. С. 51; Лицо необоснованно признано пособником в убийстве: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за III квартал 2011 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru; Приговор в части осуждения лица за совершение преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 223 УК РФ, отменен, поскольку судом не установлено, в чем выражались действия по незаконному изготовлению оружия (См.: Обзор практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за первое полугодие 2014 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru).

[2] Пост. Пленума Верховного Суда СССР от 2.09.1943 по делу Д. и др. // Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных судов СССР и РСФСР. 1938-1978 гг. 3-е изд., доп. и перераб. / сост. С.В. Бородин, Г.А. Левицкий. М., 1980. С. 52.

[3] Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за I квартал 2010 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

частников отражена в ст. 33 УК РФ, описывающей функции соучастников в последовательности убывания их общественной опасности.

Если же говорить о степени общественной опасности участия лиц в преступлении, то здесь заданного рейтинга мест соучастников не существует. Бывают ситуации, когда особо активную роль в преступлении выполняет пособник или подстрекатель, тогда как исполнитель, вовлеченный в преступление по принуждению либо движимый состраданием к жертве или другими заслуживающими уважения мотивами, характеризуется наименьшей степенью общественной опасности.

В последнее время российское уголовное законодательство идет по тому пути, что законодатель не ограничивается установлением в Особенной части УК РФ специальных оснований ответственности организаторов и руководителей организованных групп и преступных сообществ (преступных организаций), что означает признание их исполнителями соответствующих преступлений, а все чаще формулирует отдельные основания уголовной ответственности подстрекателей и пособников, принимающих участие в совершении некоторых видов преступлений. Это, например, такие составы преступлений, как незаконное использование документов для образования (создания, реорганизации) юридического лица (ст. 1722 УК РФ), содействие террористической деятельности, в том числе пособничество террористическому акту (ст. 2051 УК РФ), посредничество во взяточничестве (ст. 2911 УК РФ). Данными нормами фактически введены специальные основания уголовной ответственности подстрекателей и пособников преступлений, связанных с финансовыми операциями либо сделками с денежными средствами или иным имуществом, преступлений террористического характера, а также взяточничества, вместо предусмотренных ст. 33 УК РФ общих оснований уголовной ответственности соучастников. Из этого следует, что лица, фактически выполнившие подстрекательские или пособнические функции в указанных преступлениях, в действительности несут уголовную ответственность не как соучастники названных преступлений, а как исполнители особых видов преступных посягательств, которые в уголовно-правовой доктрине получили название «соучастие особого рода».

В теории уголовного права такая позиция законодателя подвергается критике на том основании, что игнорируется существующий институт соучастия в преступлении и тем самым рушится системность положений Уголовного кодекса, возникает дисбаланс в наказуемости деяний исполнителя, с одной стороны, и деяний фактических пособников и подстрекателей, с другой стороны, что чревато нарушением принципа справедливости[1].

[1] Рарог А.И. Законодательные атаки на устои уголовного права // Государство и право. 2013. № 1. С. 30; Ершов С. Пособничество в Особенной части УК // Законность. 2012. № 11. С. 53-55.

Обозначенная законодательная тенденция продиктована тем, что подстрекатели и пособники терроризма, взяточничества и других опасных преступлений далеко не всегда оказываются уязвимы для уголовного закона, если их преступную деятельность оценивать в рамках традиционного института соучастия в преступлении. Соучастие в преступлении, благодаря своей акцессорной природе (зависимости от преступной деятельности исполнителя) и объективно-субъективному свойству совместности умышленной преступной деятельности, как было показано выше, в значительной мере ограничивает основание уголовной ответственности субъектов, фактически причастных к совершению преступлений другими лицами. Скажем, вооружение или финансирование террориста, который не воспользовался оказанной ему помощью или вообще отказался от осуществления террористической акции, исключает оценку действий неудавшегося пособника как соучастия в преступлении и влечет его ответственность только за приготовление к преступлению террористической направленности. Если же пособник терроризма будет действовать инкогнито для исполнителя преступления, оказывая незримую для последнего, но вполне реальную помощь, он не только не может быть признан соучастником ввиду отсутствия «совместности умысла», но и может оказаться вовсе безответственным из-за отсутствия состава преступления. Сегодняшняя уголовно-правовая политика, однако, исходит из необходимости жесткой уголовно-правовой репрессии в отношении фактических сообщников террористов и взяточников, что достигается путем установления для них в Особенной части УК РФ особых, не связанных с соучастием и, в сравнении с последним, легче доказуемых оснований уголовной ответственности.

§ 3. Формы и виды соучастия в преступлении

Действующее российское уголовное законодательство не содержит развернутой классификации соучастия на формы и виды. Предусмотренные в ст. 35 УК РФ дефинитивные нормы, содержащие определения различных групповых образований соучастников, предназначены для разъяснения того, что следует понимать под той или ной группой соучастников, которая фигурирует в статьях Особенной части УК РФ в качестве квалифицирующего или конститутивного признака состава преступления либо предусмотрена в качестве отягчающего наказание обстоятельства в п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ. Считать данные разновидности преступных групп формами или видами соучастия – вопрос, который в науке уголовного права до сих пор не получил однозначного решения. Между тем разработка данного вопроса имеет принципиальное значение

как для квалификации преступлений, совершенных в соучастии, так и для дифференциации уголовной ответственности за преступления, совершенные различными образованиями соучастников.

Будем исходить из того, что классификация соучастия на формы, с одной стороны, и классификация соучастия на виды, с другой стороны – две отдельные классификации одного и того же явления. Они не исключают друг друга, и не должны смешиваться, поскольку имеют разные основания деления. Классификация соучастия на формы призвана определить различные типы взаимодействия между соучастниками в процессе совместного совершения ими преступления. Форма соучастия характеризует конфигурацию юридических ролей соучастников в преступлении, тип их причастности к преступлению в зависимости от выполняемой каждым из них функции (характера участия). По этому критерию (характеру распределения функций между соучастниками, а точнее, в зависимости от наличия или отсутствия юридического распределения ролей между соучастниками) выделяются две формы соучастия: простое соучастие (без юридического распределения ролей) и сложное соучастие (с юридическим распределением ролей). Несмотря на то, что данная классификация напрямую не регламентирована в уголовном законе, ее объективная необходимость вытекает из ст. 33 УК РФ, закрепляющей различные функции соучастников преступления.

Классификация соучастия на виды отражает различную степень согласованности соучастников при выполнении ими своих функций, уровень их организованности в процессе совместного совершения преступления. Чем выше степень согласованности преступной деятельности соучастников, тем опаснее соучастие. По этому критерию (степени согласованности совместного участия в преступлении) в теории уголовного права выделяют два вида соучастия: соучастие без предварительного соглашения и соучастие с предварительным соглашением. В отличие от классификации соучастия на формы, классификация соучастия на виды напрямую отражена законодателем в ст. 35 УК РФ, в которой соучастие подразделяется, правда, не на два, а на четыре вида: 1) группа лиц; 2) группа лиц по предварительному сговору; 3) организованная группа; 4) преступное сообщество (преступная организация).

Простое соучастие. В теории уголовного права данная форма соучастия именуется чаще как соисполнительство либо, что встречается значительно реже, как совиновничество. Соисполнительство – это совершение преступления двумя или более исполнителями. При такой форме соучастия нет юридического распределения ролей соучастников на исполнителя, организатора, подстрекателя или пособника. Все участвующие в преступлении лица являются его исполнителями, называемыми в таком

случае, соисполнителями. Это значит, что все соучастники преступления полностью или частично выполняют объективную сторону состава преступления, предусмотренного Особенной частью уголовного закона (т.е. совершают действия или бездействие, которые описаны в диспозиции статьи Особенной части УК РФ), и обладают всеми признаками субъекта данного преступления.

Теоретически возможны различные конфигурации соисполнительства в преступлении: 1) соисполнители вместе начинают совершение преступления и также вместе его оканчивают («тандем» соисполнителей); 2) соисполнители вместе начинают совершение преступления, но один из них прекращает преступные действия на стадии покушения и преступление оканчивает другой соисполнитель («отсоединение» исполнителя); 3) преступление начинает совершать один из соисполнителей, а другой присоединяется к нему на стадии покушения либо для того, чтобы некоторое время поучаствовать в совершении преступления, либо для того, чтобы сообща довести преступление до конца («присоединение» исполнителя); 4) преступление начинает совершать один из соисполнителей, после чего его сменяет другой соисполнитель, который оканчивает преступление («эстафета» соисполнителей). В том случае, когда каждый из соисполнителей совершает только какую-то часть действий, образующих объективную сторону состава преступления, речь идет о так называемом техническом распределении ролей между соучастниками при совершении преступления. Однако независимо от этого юридические роли всех соучастников преступления одинаковы. Все они соисполнители преступления.

Х. (мужчина) и Ф. (женщина) совместно совершили изнасилование потерпевшей С. При этом насильственный половой акт с потерпевшей совершил Х., а Ф. активно содействовала ему путем применения к потерпевшей насилия: раздела С., затем удерживала ее, закрывая ей рот, чтобы та не могла кричать и звать на помощь. Суд обоснованно пришел к выводу, что осужденные Х. и Ф. были соисполнителями группового изнасилования[1].

В судебной практике соучастием в форме соисполнительства признается также: совершение убийства двумя или более лицами, которые, действуя совместно с умыслом, направленным на совершение убийства, непосредственно участвовали в процессе лишения жизни потерпевшего, применяя к нему насилие, причем необязательно, чтобы повреждения, повлекшие смерть, были причинены каждым из них (например, один подавлял сопротивление потерпевшего, лишал его возможности защищать-

[1] Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 4 сентября 2007 г. № 9-О07-61 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 5.

ся, а другой причинил ему смертельные повреждения)[1]; неправомерное завладение транспортным средством без цели хищения несколькими лицами независимо от того, кто из участников преступной группы фактически управлял транспортным средством[2]; нарушение авторских и смежных прав несколькими лицами, когда одни соучастники приобретают контрафактные экземпляры произведений или фонограмм в целях сбыта, другие хранят, перевозят либо непосредственно сбывают их[3]; незаконная охота, совершенная несколькими лицами, осуществлявшими поиск, выслеживание, преследование и добычу охотничьих ресурсов, производившими их первичную переработку и (или) транспортировку[4] и др.

В теории уголовного права отмечается имеющая место в судебной практике тенденция к расширительному толкованию такой формы соучастия, как соисполнительство, когда «соисполнителями реально признаются не только лица, совместно исполнившие деяние, описанное в диспозиции статьи Особенной части УК, но и лица, одно из которых на месте и во время совершения преступления согласно предварительной договоренности выполняло фактически пособнические действия, оказывая второму лицу существенную помощь в достижении преступного результата»[5]. Обычно упрек делается в отношении следующего разъяснения Пленума Верховного Суда РФ: «Исходя из смысла части второй статьи 35 УК РФ уголовная ответственность за кражу, грабеж или разбой, совершенные группой лиц по предварительному сговору, наступает и в тех случаях, когда согласно предварительной договоренности между соучастниками непосредственное изъятие имущества осуществляет один из них. Если другие участники в соответствии с распределением ролей совершили согласованные действия, направленные на оказание непосредственного содействия исполните-

[1] О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ): пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3.

[2] О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 09.12.2008 г. № 25 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 2.

[3] О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 26.04.2007 г. № 14 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 7.

[4] О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 г. № 21 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 12.

[5] Пудовочкин Ю.Е. Учение о преступлении: избранные лекции. 2-е изд., испр. и доп. М., 2010. С. 210.

лю в совершении преступления (например, лицо не проникало в жилище, но участвовало во взломе дверей, запоров, решеток, по заранее состоявшейся договоренности вывозило похищенное, подстраховывало других соучастников от возможного обнаружения совершаемого преступления), содеянное ими является соисполнительством и в силу части второй статьи 34 УК РФ не требует дополнительной квалификации по ст. 33 УК РФ»[1].

Впрочем, в науке имеется и позитивная оценка отмеченной тенденции судебной практики со ссылкой на то, что в такого рода случаях все-таки имеет место не юридическое, а техническое разделение ролей (например, лицо, которое подстраховывало других соучастников кражи от возможного обнаружения совершаемого преступления, признается его соисполнителем потому, что обеспечивает тайность хищения чужого имущества, которая является конструктивным способом кражи).

Сложное соучастие. Данная форма соучастия имеет и другие наименования: соучастие с юридическим распределением ролей, соучастие в узком смысле слова. Сложное соучастие – это совершение преступления исполнителем совместно с организатором, подстрекателем или пособником. В сложном соучастии роли участвующих в преступлении лиц юридически распределены согласно функциям, предусмотренным ст. 33 УК РФ. Это значит, что наряду с исполнителем в преступлении принимает участие хотя бы один из трех других видов соучастников – организатор, подстрекатель или пособник. По этой причине последние в теории уголовного права именуются сложными соучастниками.

На практике нередки случаи, когда преступление совершается одновременно с двумя формами соучастия, т.е. наряду с соисполнителями в преступлении участвуют один или несколько сложных соучастников. Такое соединение форм соучастия в одном преступлении не приводит к изменению юридических ролей соучастников, каждый из них будет нести ответственность в соответствии с характером фактического участия в преступлении. Однако если организатор, подстрекатель или пособник, наряду с выполнением функций сложного соучастника, принимают участие в выполнении объективной стороны преступления в качестве исполнителя, то такие соучастники, исходя из требований ч. 3 ст. 34 УК РФ, меняют свой статус, становясь соисполнителями преступления, в свою очередь, соучастие приобретает форму соисполнительства.

По общему правилу соисполнительство признается более опасной формой соучастия, потому что процесс выполнения объективной

[1] О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2.

стороны состава преступления обеспечивается не одним соучастником, а несколькими. Это увеличивает возможности преступников довести задуманное до конца, добиться скорейшего или большего преступного результата. Совершение преступления в форме сложного соучастия само по себе подобным свойством не обладает. Поэтому законодатель предусматривает более строгую уголовную ответственность за соучастие в преступлении в форме соисполнительства (ч. 7 ст. 35, п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

В ст. 35 УК РФ отражены виды соучастия, которые по форме являются как видами простого, так и видами сложного соучастия. Скажем, такой вид соучастия, как организованная группа, может иметь место в преступлении, совершенном как в форме соисполнительства, так и в форме соучастия с юридическим распределением ролей. В целом теоретически можно выделить восемь гибридных моделей соучастия, построенных на соединении его различных форм и видов. Однако законодатель, а также судебная практика некоторые виды соучастия определяют только применительно к соисполнительству, исключая их наличие в случае соучастия с юридическим распределением ролей.

Группа лиц. Преступление признается совершенным группой лиц, если в ходе деяния совместно участвовали два или более исполнителя без предварительного сговора (ч. 1 ст. 35 УК РФ). Особенности этого вида соучастия состоят в следующем. Во-первых, совершение преступления группой лиц возможно только при соучастии в форме соисполнительства. Во-вторых, между соисполнителями нет предварительного сговора, т.е. они заранее не договаривались о совместном совершении ими преступления. Обычно совершение преступления группой лиц (или, как еще говорят, группой лиц без предварительного сговора) имеет место в случаях, когда преступление начинает совершать один из исполнителей, а другой соисполнитель, заранее не договариваясь с первым, присоединяется к его, уже начатой преступной деятельности, после чего соучастники вместе доводят преступление до конца.

Так, например, «убийство следует признавать совершенным группой лиц и в том случае, когда в процессе совершения одним лицом действий, направленных на умышленное причинение смерти, к нему с той же целью присоединилось другое лицо (другие лица)»[1].

По одному из уголовных дел установлено, что на почве произошедшей ссоры П. нанес один удар по телу Х. самодельной деревянной битой. Затем М. взял у П. биту и нанес ею один удар по голове и телу Х. После

[1] О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ): Пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3.

этого П. и М. перенесли потерпевшего Х. из кладовой в кухню, где М. поленом нанес потерпевшему два удара по голове и не менее двух ударов по телу. В результате совместных преступных действий П. и М. последовала смерть потерпевшего Х. Суд обоснованно признал П. и М. соисполнителями убийства, совершенного группой лиц без предварительного сговора[1].

Практически данный вид соучастия встречается крайне редко. Совершение преступления группой лиц без предварительного сговора предусматривается в качестве квалифицирующего признака, как правило, в составах преступлений против жизни и здоровья (п. «ж» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 3 ст. 111, п. «г» ч. 2 ст. 112 УК РФ и др.), а также в некоторых составах преступлений против военной службы (ч. 2 ст. 332, п. «а» ч. 2 ст. 333, п. «а» ч. 2 ст. 334 УК РФ и др.). В остальных случаях совершение преступления в составе группы лиц является обстоятельством, отягчающим наказание (п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

В отсутствие предварительного сговора не исключается и соучастие в преступлении с юридическим распределением ролей (например, случайный очевидец совершаемого убийства решает оказать помощь исполнителю и передает ему нож, тем самым становясь пособником преступления). Однако с этим видом соучастия законодатель не связывает особых юридических последствий.

Группа лиц по предварительному сговору. Преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном совершении преступления (ч. 2 ст. 35 УК РФ). В отличие от предыдущего вида соучастия, при определении группы лиц по предварительному сговору не говорится о том, что такую группу могут образовывать только соисполнители преступления. Поэтому, если следовать буквальному толкованию закона, совершение преступления группой лиц по предварительному сговору может иметь место как при соисполнительстве, так и при соучастии с юридическим распределением ролей. Однако в судебной практике, а вслед за ней и в теории уголовного права традиционным стало ограничительное толкование этого вида соучастия – совершение преступления группой лиц по предварительному сговору возможно только в форме соисполнительства. На данное обстоятельство неоднократно обращал внимание

[1] Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 19 января 2011 г. № 59-О10-30 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 11. См. также: Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за I полугодие 2011 года: определение № 44-Д10-36 // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

Верховный Суд России как в разъяснениях Пленума, так и в решениях по конкретным уголовным делам[1].

Например, применительно к получению взятки и коммерческому подкупу Пленум Верховного Суда РФ разъяснил: «Взятку или предмет коммерческого подкупа надлежит считать полученными группой лиц по предварительному сговору, если в преступлении участвовали два и более должностных лица или два и более лица, выполняющие управленческие функции в коммерческой или иной организации, которые заранее договорились о совместном совершении данного преступления путем принятия каждым из членов группы части незаконного вознаграждения за совершение каждым из них действий (бездействие) по службе в пользу передавшего незаконное вознаграждение лица или представляемых им лиц»[2].

По делам о краже, грабеже и разбое Пленум Верховного Суда РФ дал следующее разъяснение: «Если организатор, подстрекатель или пособник непосредственно не участвовал в совершении хищения чужого имущества, содеянное исполнителем преступления не может квалифицироваться как совершенное группой лиц по предварительному сговору»[3].

Таким образом, принципиальное отличие группы лиц по предварительному сговору от соучастия в виде группы лиц заключается только в факте наличия предварительного сговора между соисполнителями.

Предварительный сговор – это соглашение между соучастниками о совместном совершении преступления, достигнутое до начала выполнения объективной стороны преступления.

---

[1] Признав лицо пособником убийства, суд ошибочно квалифицировал его действия как убийство, совершенное группой лиц по предварительному сговору, поскольку непосредственным исполнителем убийства являлось одно лицо (См.: Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 7 июня 2012 г. № 58-О12-24 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 11); Убийство, выразившееся в непосредственном применении насилия к потерпевшему со стороны одного лица, не может быть квалифицировано как совершенное группой лиц по предварительному сговору (См.: Обзор кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за первое полугодие 2012 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ. [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru); Соучастие в форме пособничества в убийстве не образует квалифицирующего признака совершения преступления «группой лиц по предварительному сговору» (См.: Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 13 ноября 2012 г. № 9-Д12-16 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 5).

[2] О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 9.

[3] О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2.

Сговор соучастников выражается в достижении ими соглашения (договоренности) о том, что они совместно совершат определенное преступление. При этом не обязательно, чтобы соучастники с тщательностью и полнотой оговорили все детали планируемого преступления, разработали подробный план его совершения (место, время, орудия, личность жертвы, техническое распределение ролей соисполнителей и т.д.), что вообщем-то уже характерно для сговора участников организованной группы. Чаще всего сговор носит элементарный характер и для его наличия достаточно того, что предметом договоренности соучастников является факт соисполнительства ими конкретного преступления (убийства, изнасилования, кражи и т.п.), признаки состава которого осознаются каждым из соучастников. Не имеет значения форма сговора (устная, письменная, с помощью жестов), а также степень его заблаговременности и продолжительность (предварительный сговор может состояться задолго до начала совершения преступления либо непосредственно перед началом преступления, носить характер длительных переговоров или сиюминутной договоренности).

Сговор считается предварительным, если он имел место заранее, до начала совершения преступления, а именно до начала совершения действий или бездействия, которые предусматриваются в диспозиции статьи Особенной части УК РФ в качестве признаков объективной стороны состава преступления. Таким образом, предварительный сговор на совершение преступления возможен только на стадии приготовления к преступлению, до начала покушения на него. Это подтверждается ч. 1 ст. 30 УК РФ, согласно которой одной из форм приготовления считается сговор на совершение преступления.

По некоторым категориям уголовных дел Пленум Верховного Суда РФ дал следующие разъяснения понятия предварительного сговора: «Предварительный сговор на убийство предполагает выраженную в любой форме договоренность двух или более лиц, состоявшуюся до начала совершения действий, непосредственно направленных на лишение жизни потерпевшего»[1]; «при квалификации действий виновных как совершение хищения чужого имущества группой лиц по предварительному сговору суду следует выяснять, имел ли место такой сговор соучастников до начала действий, непосредственно направленных на хищение чужого имущества, состоялась ли договоренность о распределении ролей в целях осуществления преступного умысла, а также какие конкретно действия совершены каждым исполнителем и другими соучастниками преступления»[2].

[1] О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ): пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3.
[2] О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2.

Ввиду того, что группа лиц по предварительному сговору характеризуется более высокой степенью согласованности совместного участия лиц в преступлении, данный вид соучастия обладает повышенной общественной опасностью по сравнению с группой лиц без предварительного сговора.

Организованная группа. Преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений (ч. 3 ст. 35 УК РФ). Организованная группа является более опасной разновидностью группы лиц по предварительному сговору, в которой, в отличие от последней, соучастники заранее не договариваются, а заранее объединяются для совершения преступления. Однако главным отличием этих видов соучастия друг от друга является признак устойчивости, которым обладает организованная группа и не обладает группа лиц по предварительному сговору. Что понимать под устойчивостью организованной группы, законодатель, однако, не разъясняет. Поэтому данный оценочный признак традиционно является предметом толкования со стороны Пленума Верховного Суда России, а также уголовно-правовой доктрины.

Согласно одному из первых после принятия УК РФ 1996 г. судебных разъяснений на этот счет, которое дано применительно к банде как устойчивой вооруженной группе: «Об устойчивости банды могут свидетельствовать, в частности, такие признаки, как стабильность ее состава, тесная взаимосвязь между ее членами, согласованность их действий, постоянство форм и методов преступной деятельности, длительность ее существования и количество совершенных преступлений»[1].

В последующем Пленум Верховного Суда России неоднократно обращался к вопросу об устойчивости организованной группы, давая соответствующие разъяснения по различным категориям уголовных дел. Но всякий раз вышеупомянутые критерии устойчивости, несмотря на различные вариации в их описании, в сущности, оставались прежними. Группа считается устойчивой, если функционирует длительное время, имеет преступный профиль и стабильный состав участников, заранее распределивших между собой функции.

В целом характеристика организованной группы, даваемая Пленумом Верховного Суда РФ, состоит в следующем: «Как правило, такая группа тщательно планирует преступление, заранее подготавливает орудия убийства, распределяет роли между участниками группы»[2]; «в

[1] О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 17.01.1997 № 1 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 3.

[2] О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ): Пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3.

отличие от группы лиц, заранее договорившихся о совместном совершении преступления, организованная группа характеризуется, в частности, устойчивостью, наличием в ее составе организатора (руководителя) и заранее разработанного плана совместной преступной деятельности, распределением функций между членами группы при подготовке к совершению преступления и осуществлении преступного умысла. Об устойчивости организованной группы может свидетельствовать не только большой временной промежуток ее существования, неоднократность совершения преступлений членами группы, но и их техническая оснащенность, длительность подготовки даже одного преступления, а также иные обстоятельства (например, специальная подготовка участников организованной группы к проникновению в хранилище для изъятия денег (валюты) или других материальных ценностей)»[1]; «организованная группа отличается наличием в ее составе организатора (руководителя), стабильностью состава участников группы, распределением ролей между ними при подготовке к преступлению и непосредственном его совершении»[2]; «об устойчивости организованной группы могут свидетельствовать большой временной промежуток ее существования, неоднократность совершения преступлений членами группы, их техническая оснащенность и распределение ролей между ними, длительность подготовки даже одного преступления, а также иные обстоятельства (например, специальная подготовка участников организованной группы)»[3]; «об устойчивости организованной группы могут свидетельствовать наличие организатора (руководителя), большой временной промежуток ее существования, неоднократность совершения преступлений членами группы, их техническая оснащенность, распределение ролей между ними, длительность подготовки даже одного преступления, а также иные обстоятельства (например, специальная подготовка участников организованной группы)»[4]; «организованная группа характеризуется устойчивостью, более высокой

---

[1] О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2.

[2] О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 2.

[3] О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 09.02.2012 № 1 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 4.

[4] О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 № 21 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 12.

степенью организованности, распределением ролей, наличием организатора и (или) руководителя»[1].

Итак, об устойчивой группе лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений, свидетельствуют в совокупности следующие обстоятельства.

Относительно длительное существование группы, что достигается планированием и совершением участниками группы обычно нескольких преступлений, конкретное количество которых может быть определено заранее или не определено вовсе. Если организованная группа создается для совершения только одного преступления, то длительность существования группы обусловливается необходимостью тщательной подготовки планируемого преступления, что требует от участников группы совершения целого комплекса приготовительных действий, растягивающихся во времени (например, приготовление к разбойному нападению на инкассаторов или незаконному предпринимательству).

Например, по одному из уголовных дел суд следующим образом оценил длительность существования организованной группы: «Об устойчивости и сплоченности банды свидетельствует длительный период времени ее преступной деятельности. Так, судом было установлено, что в период с 18 января по 12 февраля 2003 года бандой – группой лиц в различном сочетании – было совершено шесть разбойных нападений»[2].

Стабильность состава группы, означающая членство в группе одних и тех же лиц, объединившихся для приготовления и совершения преступлений более или менее постоянным составом. Поскольку законодатель специально не определяет численный состав организованной группы, следует исходить из того, что стабильность состава группы достигается участием в приготовлении и совершении всех преступлений как минимум двух одних и тех же соучастников. Переменные участники преступлений, совершаемых в составе организованной группы, не являющиеся постоянными ее членами, но осознающие факт устойчивости группы, также несут ответственность за совершение преступления в составе организованной группы (с вменением соответствующего квалифицирующего признака).

Например, по одному из уголовных дел суд так охарактеризовал рассматриваемый критерий: «Об устойчивости и организованности возглавляемой Л. и С. банды свидетельствуют ее сплоченность, стабильность, тесная взаимосвязь между ее членами, которые беспрекословно подчиня-

[1] О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 9.

[2] Определение Верховного Суда РФ от 19.10.2005 № 72-о05-28 [Электронный ресурс] //Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

лись им, осуществляли функции водителей и охранников, участвовали в спланированных ими преступлениях. Члены банды вместе отдыхали, тренировались, каждый из них считал себя одним из «леденевских», то есть членом единой преступной группы»[1].

Напротив, по другому уголовному делу суд не признал в качестве доказательства наличия организованной группы в преступлениях Р. и К., осужденных за неоконченный сбыт наркотических средств, то обстоятельство, что осужденные состояли фактически в брачных отношениях (их брак не был зарегистрирован), проживали в одной квартире, совместно проводили отпускное время, имели общий бюджет[2].

Распределение ролей между участниками организованной группы означает, что каждый из членов группы выполняет отдельную преступную функцию в процессе подготовки или совершения преступлений. Распределение ролей может быть как техническим, когда все участники организованной группы являются соисполнителями преступлений, но каждый из них выполняет какую-то собственную часть преступных действий в процессе подготовки и совершения преступлений, так и юридическим, когда один из участников организованной группы является исполнителем преступлений, а все другие выполняют роли организатора, подстрекателя или пособника. Однако в какой бы форме соучастия не существовала организованная группа, обязательной ее чертой является наличие в составе группы фигуры фактического организатора преступления (руководителя, инициатора, лидера).

Преступная специализация группы заключается в постоянстве форм и методов преступной деятельности членов группы (преступный профиль), а также в их специальной подготовке, в том числе технической оснащенности и особых навыках, для совершения преступлений определенного вида. Однако данный критерий устойчивости организованной группы является факультативным. Нередко организованные группы, особенно общеуголовной направленности, имеют разносторонние преступные интересы и создаются для совершения самых разнообразных преступлений, различающихся как по характеру, так и по степени тяжести (хищений, изнасилований, убийств, хулиганства, сбыта поддельных денег, использования подложных документов и т.д.).

Несмотря на то, что совершение преступления организованной группой может иметь место как в форме соисполнительства, так и в фор-

[1] Определение Верховного Суда РФ от 10.11.2006 № 89-о06-42 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] Определение № 56-Д12-26: Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за второе полугодие 2012 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

ме соучастия с юридическим распределением ролей, в судебной практике прочно укрепилось мнение о том, что все участники организованной группы, независимо от характера их участия в преступлении, должны признаваться соисполнителями преступления, совершенного организованной группой, и нести за него ответственность без ссылки на ст. 33 УК РФ[1]. Эту позицию неоднократно подчеркивал в своих разъяснениях Пленум Верховного Суда России, например: «При признании убийства совершенным организованной группой действия всех участников независимо от их роли в преступлении следует квалифицировать как соисполнительство без ссылки на ст. 33 УК РФ»[2].

В теории уголовного права данную позицию разделяют далеко не всегда, ибо она представляет собой юридическую фикцию, основанную на смешении классификаций соучастия на формы и виды. Более высокий уровень согласованности (соорганизованности) соучастников, выражающийся в устойчивости их преступной деятельности, связывается с искусственной трансформацией сложной формы соучастия в его простую форму, чего на самом деле не происходит. Подтверждением этому является то, что лицо, создавшее организованную группу или руководившее ею, признается законодателем не соисполнителем преступления, а его организатором (ч. 3 ст. 33 УК РФ). В действительности соучастие в форме соисполнительства определяется не членством лица в составе организованной группы в качестве ее постоянного участника (если, конечно, речь не идет об участии в организованной группе как о самостоятельном составе преступления, например, ст. 208, 209 УК РФ и др.), а выполнением состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ, двумя или более исполнителями, независимо от степени согласованности (в том числе, устойчивости) их совместной преступной деятельности.

Иногда такого мнения придерживается и Верховный Суд России, что противоречит ранее выдвинутой им же позиции. Например, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» дано разъяснение, что в организованную группу лиц, совершивших присвоение

---

[1] Участник организованной группы несет уголовную ответственность как соисполнитель за преступление, совершенное организованной группой, в котором он участвовал или которое подготавливал: Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 20 января 2011 г. № 46-О10-111 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 9; Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 48-О12-28 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 12.

[2] О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ): Пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3.

чужого имущества, «могут входить лица, не обладающие полномочиями по распоряжению, управлению или пользованию вверенным имуществом, а также по его доставке либо хранению, которые заранее объединились для совершения одного или нескольких преступлений. При наличии к тому оснований они несут ответственность согласно части 4 статьи 34 УК РФ как организаторы, подстрекатели либо пособники присвоения»[1]. О противоречивости судебной практики по затронутому вопросу свидетельствуют также решения судов по конкретным уголовным делам.

Так, весной 1997 года в г. Тюмени Л. и С. на почве мести за то, что Ф. отказался платить им за оказываемые услуги по его охране от других криминальных структур, а также желая запугать его и заставить вновь платить деньги, решили совершить нападение на Ф. и причинить вред его здоровью. Исполнение преступления они поручили Л. В., передав ему в качестве вознаграждения одну тысячу долларов США. 30 апреля 1997 года утром Л. В., в соответствии с разработанным Л. и С. планом, напал на Ф. и заранее приготовленной металлической монтировкой нанес потерпевшему несколько ударов по голове, умышленно причинив ему ранения, повлекшие причинение тяжкого вреда его здоровью.

Действия Л. областным судом квалифицированы как организация умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека, совершенного организованной группой, т.е. по ч. 3 ст. 33 и п. «а» ч. 3 ст. 111 УК РФ. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ, рассмотрев дело в кассационном порядке, признала данную квалификацию правильной[2].

Если лицо не было участником (членом) организованной группы, но выполнило организаторские, подстрекательские или пособнические функции в преступлении, совершаемом организованной группой, такое лицо признается не соисполнителем, а организатором, подстрекателем или пособником в преступлении, совершенном организованной группой. В частности, Пленум Верховного Суда РФ разъяснил: «Если лицо подстрекало другое лицо или группу лиц к созданию организованной группы для совершения конкретных преступлений, но не принимало непосредственного участия в подборе ее участников, планировании и подготовке к совершению преступлений (преступления) либо в их осуществлении, его действия следует квалифицировать как соучастие в совершении организованной группой преступлений со ссылкой на часть четвертую статьи 33 УК РФ»[3].

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 2.

[2] Определение Верховного Суда РФ от 10.11.2006 № 89-о06-42 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[3] О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2.

Преступное сообщество (преступная организация). Преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено структурированной организованной группой или объединением организованных групп, действующих под единым руководством, члены которых объединены в целях совместного совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды (ч. 4 ст. 35 УК РФ). Преступное сообщество (преступная организация), будучи самым опасным видом соучастия, в сущности является разновидностью организованной группы, отличающейся от последней более высокой степенью согласованности (соорганизованности) преступной деятельности соучастников, что выражается в более сложной внутренней структуре и специфических целях преступного сообщества (преступной организации). Исходя из законодательного определения преступного сообщества (преступной организации) можно выделить его (ее) объективные и субъективные признаки. К объективным признакам относятся: 1) объединение соучастников в одну из двух форм: структурированную организованную группу либо объединение организованных групп; 2) наличие у такой группы или объединения единого руководства. К субъективным признакам относятся: 1) постановка перед указанной группой или объединением в качестве начальной цели совершение одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений; 2) конечной целью деятельности сообщества (преступной организации) является получение прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. Развернутая характеристика признаков преступного сообщества дана в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10.06.2010 № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)»:

Под структурированной организованной группой следует понимать группу лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений, состоящую из подразделений (подгрупп, звеньев и т.п.), характеризующихся стабильностью состава и согласованностью своих действий. Структурированной организованной группе, кроме единого руководства, присущи взаимодействие различных ее подразделений в целях реализации общих преступных намерений, распределение между ними функций, наличие возможной специализации в выполнении конкретных действий при совершении преступления и другие формы обеспечения деятельности преступного сообщества (преступной организации).

Под структурным подразделением преступного сообщества (преступной организации) следует понимать функционально и (или) тер-

риториально обособленную группу, состоящую из двух или более лиц (включая руководителя этой группы), которая в рамках и в соответствии с целями преступного сообщества (преступной организации) осуществляет преступную деятельность. Такие структурные подразделения, объединенные для решения общих задач преступного сообщества (преступной организации), могут не только совершать отдельные преступления (дачу взятки, подделку документов и т.п.), но и выполнять иные задачи, направленные на обеспечение функционирования преступного сообщества (преступной организации).

Объединение организованных групп предполагает наличие единого руководства и устойчивых связей между самостоятельно действующими организованными группами, совместное планирование и участие в совершении одного или нескольких тяжких или особо тяжких преступлений, совместное выполнение иных действий, связанных с функционированием такого объединения[1].

Уголовный закон не устанавливает каких-либо правовых различий между понятиями «преступное сообщество» и «преступная организация», на что обратил внимание Пленум Верховного Суда РФ. В науке уголовного права, однако, есть мнение, что термин «преступная организация» в большей мере соответствует понятию структурированной организованной группы, тогда как термин «преступное сообщество» характеризует объединение организованных групп как консолидированное образование не менее двух самостоятельно действующих организованных групп, объединившихся для совместного совершения одного или нескольких преступлений.

Более сложная внутренняя структура преступного сообщества (преступной организации), допускающая существование данного вида соучастия в форме структурированной организованной группы, состоящей из обособленных подразделений, или объединения не менее двух организованных групп, диктует удвоение минимального численного состава участников преступного сообщества (преступной организации) по сравнению с другими видами соучастия. Преступное сообщество (преступная организация) может быть образовано не менее чем из четырех человек.

Наличие у структурированной организованной группы или объединения организованных групп единого руководства означает осуществление организационных и (или) управленческих функций в отношении преступного сообщества (преступной организации) в целом. Этому признаку соответствует не только организаторская деятельность руководителя преступного сообщества (преступной организации), но также

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 8.

деятельность лиц, координирующих (согласовывающих) преступные действия между несколькими организованными группами, входящими в преступное сообщество (преступную организацию), в целях совместного совершения запланированных преступлений, а также деятельность лиц, создающих устойчивые связи между различными самостоятельно действующими организованными группами, в том числе совершающих действия по объединению таких групп в целях осуществления совместных действий по планированию, совершению одного или нескольких тяжких или особо тяжких преступлений. При этом, как отметил Пленум Верховного Суда РФ: «Руководство преступным сообществом (преступной организацией) может осуществляться как единолично руководителем преступного сообщества (преступной организации), так и двумя и более лицами, объединившимися для совместного руководства (например, руководителем преступного сообщества (преступной организации), руководителем структурного подразделения, руководителем (лидером) организованной группы)»[1].

Первичной юридически значимой целью преступного сообщества (преступной организации) является совместное совершение его членами одного или нескольких тяжких или особо тяжких преступлений. Не имеет значения конкретный вид преступлений, для совершения которых организовано преступное сообщество (преступная организация), а также их количество. Императивным условием является то, что такие преступления должны относиться к категории тяжких (ч. 4 ст. 15 УК РФ) или особо тяжких (ч. 5 ст. 15 УК РФ). Это условие имеет место и в том случае, когда целью преступного сообщества (преступной организации) является преступление, которое при обычных обстоятельствах не является тяжким или особо тяжким, однако признается таковым, если оно совершено группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой. Указанные квалифицирующие признаки также инкриминируются членам преступного сообщества (преступной организации), совершившим преступление, которое при наличии данных обстоятельств в случаях, предусмотренных законом, переходит в категорию тяжких или особо тяжких.

Конечной юридически значимой целью преступного сообщества (преступной организации) является получение прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. Согласно разъяснениям Пленума Верховного Суда РФ: «При этом под прямым получением финансовой или иной материальной выгоды понимается совершение одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений (например, мошенничества, совершенного организованной группой либо в особо

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 8.

крупном размере), в результате которых осуществляется непосредственное противоправное обращение в пользу членов преступного сообщества (преступной организации) денежных средств, иного имущества, включая ценные бумаги и т.п.

Под косвенным получением финансовой или иной материальной выгоды понимается совершение одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений, которые непосредственно не посягают на чужое имущество, однако обусловливают в дальнейшем получение денежных средств и прав на имущество или иной имущественной выгоды не только членами сообщества (организации), но и другими лицами»[1].

Первичная и конечная цели преступного сообщества (преступной организации) взаимосвязаны друг с другом: получение членами преступного сообщества (преступной организации) или другими лицами прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды является возможным только посредством совершения сообществом (организацией) одного или нескольких тяжких или особо тяжких преступлений.

Установление признаков преступного сообщества (преступной организации) по уголовным делам нередко является весьма трудным делом. Поэтому правоприменители в этом вопросе часто пользуются помощью судебно-психологической экспертизы.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ отменила приговор Кемеровского областного суда, который не признал организованную группу мошенников преступным сообществом (преступной организацией) и не дал надлежащей оценки ряду конкретных обстоятельств уголовного дела, в том числе тому, что «группы работали ежедневно на протяжении пяти месяцев, у сообщества была единая финансовая база (все вырученные в результате мошенничества деньги сдавались В., а тот распределял их между членами групп), В. был организатором и руководителем сообщества и под его началом работали две группы по семь человек, места работы и роли членов групп были определены, а это, в свою очередь, говорит о структурированности организации (если происходили перемещения, то только в рамках группы). Суд первой инстанции не дал надлежащей оценки заключению психологической экспертизы, согласно которой группа является малой, неформальной, состоящей из двух подгрупп (автономных), подчиняющихся лидеру, находящихся между собой в отношениях соревновательности, дружеских и родственных связях, группу характеризует структурированность, нормативность, сплоченность, прямой контакт между ее членами, наличие межличностного взаимодействия и взаимовлияния, общие цели деятельности, общность цен-

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 8.

ностей и норм, интересов, мотивов, установок, внутренняя расчлененность функций и групповых ролей, локализация в пространстве (рынок) и относительная устойчивость во времени. Члены данного сообщества использовали системы конспирации»[1].

Организация, руководство преступным сообществом (преступной организацией), а равно участие в таком сообществе (организации) сами по себе образуют отдельный состав оконченного преступления (ст. 210 УК РФ). Поскольку совершение преступления в составе преступного сообщества (преступной организации) не предусматривается в качестве отдельного квалифицирующего признака в статьях Особенной части УК РФ, при совершении преступления преступным сообществом (преступной организацией) его участники несут ответственность как за преступление, совершенное организованной группой, группой лиц по предварительному сговору или группой лиц. Данное обстоятельство особо подчеркнул Пленум Верховного Суда РФ в постановлении «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)»:

«При совершении участником преступного сообщества (преступной организации) тяжкого или особо тяжкого преступления его действия подлежат квалификации по совокупности преступлений, предусмотренных частью 2 статьи 210 УК РФ и соответствующей частью (пунктом) статьи Уголовного кодекса Российской Федерации, с учетом квалифицирующего признака «организованная группа» (например, по пункту «а» части 4 статьи 162 УК РФ как разбой, совершенный организованной группой). Если состав совершенного преступления не предусматривает в качестве квалифицирующего признака совершение его организованной группой, действия лица подлежат квалификации по части 2 статьи 210 УК РФ и соответствующей части (пункту) статьи Уголовного кодекса Российской Федерации, содержащей квалифицирующий признак «группой лиц по предварительному сговору», а при его отсутствии – по признаку «группой лиц»[2].

В таком же порядке должен решаться вопрос об ответственности участников организованной группы или группы лиц по предварительному сговору за совершение ими преступления, состав которого не предусматривает квалифицирующего признака «организованной группы» или «группы лиц по предварительному сговору».

---

[1] Определение Верховного Суда РФ от 21.12.2005 № 81-о05-86 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 8.

§ 4. Ответственность соучастников преступления

Положения уголовного закона об ответственности соучастников преступления заключают в себе комплекс регламентированных законодателем, а также нашедших решение в теории и практике уголовного права специальных вопросов, связанных с определением оснований ответственности соучастников, уголовно-правовой оценкой их роли в совершении преступления. Эти положения не исчерпываются ст. 34 УК РФ, а включают также уголовно-правовые нормы, предусматривающие особенности ответственности организаторов и участников организованных групп и преступных сообществ (преступных организаций) (ч. 5, 6 ст. 35 УК РФ), эксцесс исполнителя (ст. 36 УК РФ), вменение обстоятельств личного характера только тому соучастнику, к которому они относятся (ч. 2 ст. 67 УК РФ), а также особенности добровольного отказа организатора, подстрекателя и пособника (ч. 4, 5 ст. 31 УК РФ). Принципиальное значение для всех этих положений имеет выработка общего подхода к определению основания уголовной ответственности соучастников преступления. На этот счет в теории отечественного уголовного права сформировались две основные концепции.

Согласно первой из них, известной как акцессорная теория соучастия (от латинского accessorium – дополнительный, несамостоятельный), сложные соучастники, т.е. организатор, подстрекатель и пособник, не имеют самостоятельного основания уголовной ответственности. Основанием для их ответственности является преступление, совершенное исполнителем. Соучастники принимают участие в «чужом» преступлении, главным виновником которого является исполнитель, поэтому преступная деятельность организатора, подстрекателя и пособника имеет не самостоятельное, а лишь дополнительное, подчиненное значение по отношению к преступной деятельности исполнителя. В наиболее полном виде основные постулаты акцессорной теории соучастия в современном российском уголовном праве представлены в научных трудах проф. М.И. Ковалева и состоят в следующем: основой общей ответственности всех соучастников является единство их действий, стержень этого единства – исполнитель; без исполнителя не может быть и соучастия; ответственность по правилам о соучастии возможна лишь при условии, что исполнитель хотя бы начал приготовительные к преступлению действия; основанием уголовной ответственности за организацию, подстрекательство, пособничество является состав преступления, выполненный исполнителем; наказуемость соучастника определяется той статьей уголовного закона, по которой квалифицируется деяние исполнителя[1]. Если

[1] Ковалев М.И. Соучастие в преступлении: монография. Екатеринбург, 1999. С. 13, 32-33, 177-178.

ответственность исполнителя исключается из-за малозначительности совершенного им деяния (ч. 2 ст. 14 УК РФ) либо в силу совершения им приготовления к преступлению небольшой или средней тяжести, то по этим же основаниям исключается ответственность других соучастников. Таким образом, соучастие в преступлении имеет акцессорную природу (т.е. зависимость от преступной деятельности исполнителя), вслед за этим акцессорной является и ответственность соучастников, зависящая от ответственности исполнителя.

Другая концепция ответственности за соучастие, строящаяся на теории самостоятельной ответственности соучастников, напротив, исходит из того, что основание уголовной ответственности каждого из соучастников носит самостоятельный характер. «Каждый соучастник, в чем бы ни выражалось его участие в сообща совершенном преступлении, подлежит уголовной ответственности на том основании, что он сам, действуя виновно, посягает на охраняемые уголовным законом общественные отношения… его личная деятельность в силу этого приобретает общественно опасный характер, а умышленное участие в совершении преступления выступает как лично им, соучастником, совершенное деяние. Каждый субъект, действует ли он один или совместно с другими лицами, совершая преступление, тем самым создает основание своей уголовной ответственности»[1]. Позднее проф. В.С. Прохоров, являющийся последовательным сторонником теории самостоятельной ответственности соучастников, писал: «Поскольку при соучастии с распределением ролей между соучастниками каждый из них совершает разные действия, нет оснований отождествлять составы, соответствующие их деятельности: это разные составы преступления, и у каждого соучастника «свой состав»[2]. Состав преступления, совершаемого исполнителем, предусмотрен в диспозиции статьи Особенной части уголовного закона. Состав преступления, совершаемого организатором, подстрекателем и пособником, складывается из признаков, указанных как в диспозиции статьи Особенной части, так и в статье Общей части, предусматривающей деяние каждого соучастника (ст. 33 УК РФ). Исключение уголовной ответственности исполнителя (например, вследствие его добровольного отказа) не исключает ответственности других соучастников преступления. В итоге, основания и пределы ответственности соучастников лежат не в деянии исполнителя, а в деяниях, совершенных лично каждым соучастником.

Действующее уголовное законодательство при регламентации ответственности соучастников базируется на соединении основных поло-

[1] Прохоров В.С. Соучастие в преступлении // Курс советского уголовного права. Т. 1. Часть Общая. Л.: Изд-во ЛГУ, 1968. с. 587.

[2] Уголовное право России: Общая часть: учебник / под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб., 2006. С. 562.

жений обеих теорий. С одной стороны, признается акцессорная природа соучастия и невозможность последнего без фигуры исполнителя. С другой стороны, допускается самостоятельное основание уголовной ответственности соучастников, определение индивидуальной меры ответственности каждого из них в зависимости от характера и степени фактического участия в совершении преступления. На основе такого сочетания разрабатывается принципиальный подход к основанию ответственности соучастников: ответственность за соучастие в преступлении возможна только при наличии основания ответственности исполнителя, напротив, исключение ответственности исполнителя (например, в силу его добровольного отказа, совершения малозначительного деяния) делает невозможным ответственность других лиц по правилам о соучастии, что, однако, не исключает их самостоятельной ответственности за индивидуально совершенное преступное деяние.

Говоря об основании уголовной ответственности соучастников, следует иметь в виду, что оно не всегда является юридически единым. Соучастники фактически одного и того же преступления могут нести уголовную ответственность по разным статьям Особенной части УК РФ, например, из-за недостижения одним из них возраста, с которого возможно привлечение к уголовной ответственности за определенное преступление. Скажем, если два соисполнителя, одному из которых 15 лет, а другому 16 лет, совершают убийство сотрудника правоохранительного органа в целях воспрепятствования его законной деятельности по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности, то действия первого следует квалифицировать как убийство при отягчающих обстоятельствах по п. «б, ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ, а действия второго – как посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа по ст. 317 УК РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 34 УК РФ ответственность соучастников преступления определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления.

Характер участия в совершении преступления – это предусмотренная уголовным законом преступная функция (роль), которую выполняет каждый из причастных к преступлению соучастников. Характер участия есть качественная характеристика вклада соучастника в совместное совершение преступления, определяемая его преступной ролью исполнителя, организатора, подстрекателя или пособника.

Характер участия лица в совместном совершении преступления диктует основание его уголовной ответственности за данное преступление. При этом в УК РФ нет каких-либо специальных предписаний относительно основания уголовной ответственности соучастников. На всех

них распространяется общее правило о том, что основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом (ст. 8 УК РФ). Имеются лишь вышеупомянутые особенности в описании составов преступлений, совершаемых соучастниками. Состав преступления как основание уголовной ответственности исполнителя (соисполнителей) предусматривается соответствующей статьей Особенной части УК РФ. Состав организации, состав подстрекательства и состав пособничества образуются единством предписаний Особенной и Общей (ст. 33) частей УК РФ. Исходя из этого, регламентируются правила квалификации преступных деяний соучастников.

Согласно ч. 2 ст. 34 УК РФ содеянное исполнителем (соисполнителями) квалифицируется только по статье Особенной части УК РФ, предусматривающей совершенное им (ими) преступление, без ссылки на ст. 33 УК РФ. То обстоятельство, что преступление совершено в соучастии, может отражаться при квалификации деяний соисполнителей посредством указания на квалифицирующий признак группы лиц, группы лиц по предварительному сговору или организованной группы, если таковой имеется в статье Особенной части УК РФ, либо ссылкой на аналогичное обстоятельство, отягчающее наказание (п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ). При сложной форме соучастия квалификация содеянного исполнителем обычно не отражает факт того, что преступление совершено в соучастии, поэтому такая квалификация не отличается от квалификации содеянного субъектом, совершившим преступление в одиночку (например, ч. 1 ст. 105 УК РФ – исполнение убийства)[1].

Согласно ч. 3 ст. 34 УК РФ содеянное организатором, подстрекателем и пособником квалифицируется по статье Особенной части УК РФ, предусматривающей совершенное ими совместно с исполнителем преступление, со ссылкой на ч. 3, 4 или 5 ст. 33 УК РФ. Такая ссылка необходима потому, что состав организации, подстрекательства и пособничества, как уже отмечалось, слагается из признаков, указанных в статье Особенной части УК РФ, предусматривающей деяние исполнителя, и в ст. 33 УК РФ, описывающей деяния остальных соучастников. К сказанному следует добавить, что по устоявшемуся в теории и практике уголовного права мнению при квалификации требуется ссылаться не в целом на ст. 33 УК РФ, а на ее часть третью, четвертую или пятую, в зависимости

[1] По этой причине в науке уголовного права высказывается мнение о том, что в таких случаях предпочтительно делать ссылку на ч. 2 ст. 33 УК РФ с той целью, чтобы подчеркнуть, что преступление совершено в соучастии (См.: Пудовочкин Ю.Е. Учение о преступлении: избранные лекции. 2-е изд., испр. и доп. М., 2010. С. 217).

от инкриминируемой соучастнику функции в совершении преступления (например, ч. 5 ст. 33 и ч. 1 ст. 105 УК РФ – пособничество убийству; ч. 4 ст. 33 и ч. 1 ст. 105 УК РФ – подстрекательство к убийству, ч. 3 ст. 33 и ч. 1 ст. 105 УК РФ – организация убийства).

При совершении преступления в соучастии нередки случаи, когда одно и то же лицо выполняет несколько функций, присущих разным видам соучастников (совмещение функций соучастников), например, одновременно выполняет роль подстрекателя и пособника в преступлении. Возникает вопрос – как квалифицировать такого рода преступное «совместительство»? Об одной из таких ситуаций упоминает законодатель. Согласно ч. 3 ст. 34 УК РФ, если организатор, подстрекатель или пособник приняли непосредственное участие в выполнении объективной стороны преступления, они признаются соисполнителями и их деяния квалифицируются только по соответствующей статье Особенной части УК РФ без ссылки на ч. 3, 4 или 5 ст. 33 УК РФ. Таким образом, соисполнительство поглощает все остальные функции соучастников. Однако факт того, что соисполнитель наряду с непосредственным совершением преступления выполнял роль его организатора, подстрекателя или пособника, будет влиять на оценку степени его фактического участия в преступлении и учитываться при назначении наказания.

Об оценке ситуаций, когда лицо совмещает функции сложных соучастников (организатора, подстрекателя и пособника), законодатель умолчал. Судебная практика в этом вопросе испытывает нестабильность, в одних случаях расценивая содеянное только как организацию совершения преступления, в других случаях квалифицируя каждую из выполненных соучастником ролей отдельно с одновременной ссылкой на чч. 3, 4 и 5 ст. 33 УК РФ.

Например, в одном из судебных решений Верховный Суд РФ указал: «Поскольку организаторская роль осужденной заключалась в подыскании исполнителя убийства, склонении его к совершению преступления, разработке плана убийства двух лиц, сокрытии трупов, следов преступления и ведении переговоров относительно платы за совершенное преступление, ее действия следует квалифицировать по ч. 3 ст. 33, п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ и дополнительной квалификации по чч. 4 и 5 ст. 33 УК РФ не требуется»[1].

[1] Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за II квартал 2001 года: Определение № 48-001-66 по делу Гатиной // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru. См. также: Действия лица как организатора в получении взяток излишне квалифицированы еще и как пособничество: пост. Президиума Верховного Суда РФ от 31 января 2007 г. № 596-П06 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 12.

В решении по другому делу Верховный Суд РФ занял противоположную позицию, признав правильной квалификацию действий подсудимых, которые разработали план убийства и разбойного нападения, подыскали исполнителей преступлений, сообщили им места нахождения потерпевших и хранения ценностей, назначили время совершения преступления, обеспечили доставку и беспрепятственный проход исполнителей к месту совершения преступления и после совершенного преступления забрали их с похищенным, как организация, подстрекательство и пособничество в убийстве и разбойном нападении (чч. 3, 4, 5 ст. 33 и п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ, чч. 3, 4, 5 ст. 33 и пп. «а, ж, з» ч. 2 ст. 105 УК РФ)[1].

Если соучастник совмещает функции подстрекателя и пособника, содеянное им обычно квалифицируется со ссылкой одновременно на ч. 4 и ч. 5 ст. 33 УК РФ[2].

Степень участия в совершении преступления – это мера активности соучастника при выполнении им своей преступной функции (роли) в совместном совершении преступления. Степень участия есть количественная характеристика вклада соучастника в совместное совершение преступления, определяемая объемом преступной деятельности соучастника в рамках выполняемой им функциональной роли, уровнем ее интенсивности и эффективности для достижения конечного преступного результата. О большей степени фактического участия в совершении преступления могут свидетельствовать такие обстоятельства, как: больший объем и значение для наступления общественно опасного последствия преступных действий, выполненных одним из соисполнителей (например, большей степенью участия в убийстве характеризуется соисполнитель, наносивший ножевые удары потерпевше-

---

[1] Определение Верховного Суда РФ от 18.01.2007 № 44-о06-143 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; См. также: пост. Президиума Верховного Суда РФ от 25 января 2006 г. № 933-П05ПР // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 7.

[2] Обзор кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 2000 год // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru; Определение Военной коллегии Верховного Суда РФ от 5 сентября 2003 г. № 4-014/03 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 11; Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за I квартал 2010 года: пост. Президиума Верховного Суда № 311П09 // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 11. С. 21-22; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 11. С. 10-11; Иное решение см.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за II квартал 2013 года: пост. Президиума Верховного Суда РФ № 107-П12 // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

му, нежели соисполнитель, который удерживал в это время потерпевшего[1], либо соисполнитель, являвшийся инициатором убийства, первым нанесший несколько ударов рукой по лицу потерпевшей, поваливший ее на пол, затем накинувший на шею потерпевшей электрический провод и начавший ее душить, нежели соисполнитель, который потом присоединился к действиям первого и, держась за противоположный конец провода, помогал затягивать петлю, пока не наступила смерть потерпевшей[2]); совмещение соисполнителем преступления функций организатора, подстрекателя или пособника; выполнение соучастником роли инициатора преступления (лица, выдвинувшего идею о совершении преступления и принявшего активное участие в ее реализации).

Степень участия лица в совместном совершении преступления влияет на выбор меры (индивидуализацию) его уголовной ответственности за данное преступление. При этом особо активная роль в совершении преступления признается обстоятельством, отягчающим наказание (п. «г» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Соучастие в преступлении со специальным субъектом. В соответствии с ч. 4 ст. 34 УК РФ лицо, не являющееся субъектом преступления, специально указанным в соответствующей статье Особенной части УК РФ, участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, несет уголовную ответственность за данное преступление в качестве его организатора, подстрекателя либо пособника. Речь идет о ситуациях, когда в преступлении, исполнителем которого может быть только специальный субъект, наряду с последним принимают участие лица, которые признаками специального субъекта не обладают, а только соответствуют качеству общего субъекта преступления (например, обычный гражданин организовывает совершение должностным лицом служебного подлога). Поскольку для совершения преступления в соучастии достаточно того, чтобы участвующие в нем лица имели признаки общего субъекта преступления, соучастие в преступлениях со специальным субъектом не исключается. Однако соучастники, которые не обладают признаками специального субъекта соответствующего преступления, могут нести за него уголовную ответственность только в качестве организатора, подстрекателя или пособника. Исполнителями данного преступления они быть не могут.

Данное правило распространяется в том числе и на те случаи, когда лицо, не обладающее признаками специального субъекта, непосредст-

[1] Обзор кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за первое полугодие 2012 года: определение № 72-о12-7 // Официальный сайт Верховного Суда РФ. [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 29 марта 2013 г. № 1-АПУ13-3 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 2.

венно принимает участие в совершении преступления со специальным субъектом, частично или даже полностью выполняя объективную сторону данного преступления. Допустим, гражданское лицо, не являющееся субъектом воинского преступления, совместно с военнослужащим применяет насилие к его начальнику во время исполнения последним обязанностей военной службы (ст. 334 УК РФ). Или, скажем, обычный гражданин по указанию должностного лица совершает вместо него подлог официального документа (ст. 292 УК РФ). Поскольку лица не обладают признаками специального субъекта соответствующего преступления, они не могут признаваться исполнителями (соисполнителями) данного преступления, даже несмотря на то, что их роль фактически сводилась к полному или частичному исполнению объективной стороны преступления. Уголовная ответственность таких лиц должна наступать за пособничество преступлению со специальным субъектом в виде предоставления средств или орудий совершения преступления. Специальный субъект во всех случаях несет уголовную ответственность в качестве исполнителя преступления, в том числе посредственного.

Соучастие в неоконченном преступлении. В соответствии с ч. 5 ст. 34 УК РФ в случае недоведения исполнителем преступления до конца по не зависящим от него обстоятельствам остальные соучастники несут уголовную ответственность за приготовление к преступлению или покушение на преступление. Данное правило, вытекающее из акцессорной природы соучастия, отражает тот факт, что при недоведении исполнителем преступления до конца по не зависящим от него причинам данное обстоятельство учитывается при определении основания уголовной ответственности других соучастников. Если преступная деятельность исполнителя преступления была прервана по не зависящим от него обстоятельствам на стадии приготовления к преступлению, то остальные соучастники также должны нести уголовную ответственность за соучастие в приготовлении к преступлению. Если исполнитель не довел преступление до конца на стадии покушения, то и остальные соучастники будут нести ответственность за соучастие в покушении на преступление.

Уголовная ответственность организатора, подстрекателя и пособника при неоконченном преступлении исполнителя будет наступать по соответствующей статье Особенной части УК РФ с одновременной ссылкой как на ст. 33, так и на соответствующую часть ст. 30 УК РФ. Например, при приготовлении исполнителя к убийству, организатор данного преступления будет нести ответственность по ч. 3 ст. 33, ч. 1 ст. 30 и ч. 1 ст. 105 УК РФ (организация приготовления к убийству). Аналогичным образом будет наступать ответственность при совершении исполнителем покушения на преступление с той лишь разницей, что вместо ч. 1 ст. 30 УК РФ нужно

делать ссылку на ч. 3 этой статьи. Порядок записи формулы квалификации (сначала ссылка на ст. 33, а затем на ст. 30 УК РФ), который не всегда соблюдается в судебной практике, имеет принципиальное значение, поскольку отражает факт того, что имело место именно соучастие в неоконченном преступлении исполнителя, как это следует из первого предложения ч. 5 ст. 34 УК РФ, а не приготовление к соучастию или покушение на соучастие, что свойственно другому обстоятельству – неудавшемуся соучастию.

П., М., Д. и З. договорились о совершении разбойного нападения на квартиру С., который, занимаясь продажей валюты, постоянно имел дома крупные суммы денег. 31 октября 2000 г. по разработанному плану преступления П. указал квартиру С. и остался внизу у подъезда для наблюдения за обстановкой. Д. позвонил в квартиру и с целью проникновения в нее попросил С. обменять доллары США. Последний, открывая замки, в дверной глазок увидел, что один из преступников надевает маску, в связи с чем дверь не открыл, а стал кричать, что вызовет милицию. Испугавшись, соучастники убежали.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ по протесту первого заместителя Председателя Верховного Суда РФ квалифицировала действия П. по ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 30, пп. «а», «в», «г» ч. 2 ст. 162 УК РФ[1].

По другому уголовному делу Верховный Суд РФ иначе квалифицировал действия Т. как организатора покушения на совершение грабежа группой лиц по предварительному сговору, с незаконным проникновением в жилище – по ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 33, пп. «а», «в» ч. 2 ст. 161 УК РФ[2].

Неудавшееся соучастие. В соответствии с ч. 5 ст. 34 УК РФ за приготовление к преступлению несет уголовную ответственность также лицо, которому по не зависящим от него обстоятельствам не удалось склонить других лиц к совершению преступления. Данная уголовно-правовая норма посвящена оценке обстоятельства, которое в теории уголовного права часто именуется как неудавшееся соучастие.

Буквально законодатель ведет речь о неудавшемся подстрекательстве, при котором деятельность подстрекателя оказывается безуспешной,

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 10. с. 11. См. также: Действия осужденного по уголовному делу о пособничестве в получении взятки переквалифицированы судом на пособничество в покушении на мошенничество (См.: Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за второе полугодие 2012 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru).

[2] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003 № 9. С. 8. См. также: Определение Верховного Суда РФ от 11.09.2007 № 11-Д07-93 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

так как исполнитель не совершает требуемого преступления. К сожалению, ничего не сказано о неудавшейся организации преступления и неудавшемся пособничестве, которые также могут оказаться безуспешными по причине того, что исполнитель игнорирует сценарий преступления, разработанный организатором, или не пользуется той помощью, которую ему пытался оказать пособник. В теории и практике уголовного права принято, однако, считать, что уголовная ответственность за неудавшуюся организацию преступления и неудавшееся пособничество преступлению наступает по тому же правилу, что и за неудавшееся подстрекательство, т.е. за приготовление к преступлению.

Случаи неудавшегося соучастия принципиально отличаются от соучастия в неоконченном преступлении. При соучастии в неоконченном преступлении деятельность соучастников причинно и виновно связана с преступной деятельностью исполнителя, которому по не зависящим от него обстоятельствам не удалось довести преступление до конца. При неудавшемся соучастии либо вовсе отсутствует фигура исполнителя преступления как основного соучастника (предполагаемый исполнитель не стал совершать преступление или начал его совершение, но в последующем добровольно отказался от доведения его до конца), либо преступная деятельность организатора, подстрекателя и пособника по не зависящим от них обстоятельствам не находится в причинной связи с преступлением, совершенным исполнителем (исполнитель совершил не то преступление, к которому его склонял подстрекатель, либо не воспользовался помощью организатора или пособника и совершил преступление без их участия). Исходя из акцессорной природы соучастия, последнее не может иметь место, если нет основания уголовной ответственности исполнителя преступления. Без исполнителя преступления нет соучастия. Равным образом отсутствует соучастие, если нет причинно-следственной связи между деянием соучастника и деянием исполнителя преступления. Как известно, такая связь играет решающую роль в определении понятия соучастия, образовывая один из его объективных признаков – совместность участия лиц в преступлении.

Таким образом, неудавшееся соучастие, строго говоря, соучастием в преступлении не является. Поэтому уголовная ответственность лиц, которые условно именуются неудавшимися соучастниками, наступает не за организацию, подстрекательство или пособничество в приготовлении к преступлению, а за обычное приготовление к тому преступлению, в котором указанные лица намеревались участвовать в качестве организатора, подстрекателя или пособника. Не случайно в последнем предложении ч. 5 ст. 34 УК РФ законодатель избегает термина «подстрекатель» и ведет речь о «лице, которому по не зависящим от него обстоятельствам не удалось склонить других лиц к совершению преступления».

В судебной практике имеются решения, расходящиеся с позицией законодателя и приведенными положениями теории и основанные на смешении уголовно-правовой оценки соучастия в неоконченном преступлении и неудавшегося соучастия.

В феврале 2012 г. к П. обратились Б. с просьбой помочь совершить убийство соседки, поскольку между ними сложились крайне неприязненные отношения. Поняв, что Б. и ее муж К. имеют серьезные намерения, он сообщил об этом в полицию. По просьбе сотрудников правоохранительных органов П. встретился с Б. и ее мужем К., и Б. пояснила, что ее муж в курсе дела, знает о характере их встречи, и они оба желают, чтобы их соседка была убита до 1 мая 2012 г. Действуя по инструкции сотрудников полиции, П. согласился помочь в организации убийства, сообщив Б., что ей позвонит Ш., с которым можно будет решать эти вопросы.

Ш., который являлся сотрудником полиции, выступил в качестве «исполнителя» преступления. Он созвонился с Б. и договорился о встрече. Они встретились в кафе, где Б. просила быстрее решить вопрос с убийством соседки, скрыть труп дальше от дома, чтобы не заподозрили в убийстве ее мужа. Сообщила, что деньги за убийство в сумме 100 тыс. рублей у нее есть, но передаст их исполнителю только при условии предъявления доказательств убийства, и дала задаток 5 тыс. рублей. 15 мая 2012 г., заранее созвонившись и сообщив о выполнении заказа, Ш. встретился с Б., которая, удостоверившись, что на фотографиях именно та женщина, убийство которой она заказывала, передала Ш. конверт с деньгами.

По приговору Архангельского областного суда от 27 ноября 2012 г. К. и Б. признаны виновными в организации приготовления к убийству по найму, которое не было доведено до конца по не зависящим от их воли обстоятельствам и осуждены по ч. 3 ст. 33, ч. 1 ст. 30, п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Оперативно-розыскные мероприятия, которые проводились в отношении осужденных с участием П. и Ш., были признаны законными и обоснованными[1].

Из приведенного примера следует, что П. и Ш. совершали правомерные действия в ходе оперативно-розыскных мероприятий, которые проведены в рамках Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности». Следовательно, П. и Ш. не являлись исполнителями приготовления к убийству, не доведшими преступление до конца по не зависящим от них обстоятельствам. А это, в свою очередь, исключает оценку содеянного К. и Б. по правилу о соучастии в неоконченном преступлении, т.е. как организацию приготовления к убийству. В действительности осужденные, как

[1] Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 6 февраля 2013 г. № 1-О13-2 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 8.

неудавшиеся соучастники, должны нести ответственность за обычное приготовление к убийству по найму без ссылки на ч. 3 ст. 33 УК РФ.

На смешении правил уголовно-правовой оценки соучастия в неоконченном преступлении и неудавшегося соучастия основано указание Верховного Суда России о квалификации действий посредника в сбыте или в приобретении наркотических средств, когда в отношении него проводилось оперативно-розыскное мероприятие. Как сказано в Обзоре судебной практики по уголовным делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ, (утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 27 июня 2012 года), «когда посредник привлечен к уголовной ответственности по результатам оперативно-розыскного мероприятия, проверочной закупки, то действия посредника не могут быть квалифицированы как оконченное преступление и подлежат квалификации как пособничество в покушении на приобретение наркотических средств (ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 30 и соответствующая часть ст. 228 УК РФ), поскольку наркотическое средство изымается из незаконного оборота»[1]. Без ответа остается вопрос: кто является исполнителем покушения на приобретение наркотических средств, если предполагаемый, по мнению посредника-пособника, приобретатель наркотиков в действительности преступником не является, т.к. участвует в законном оперативно-розыскном мероприятии?

Надо сказать, что если в вопросе о квалификации неудавшегося соучастия последовательно придерживаться теории самостоятельной ответственности соучастников, то содеянное неудавшимися соучастниками следовало бы расценивать как покушение на соучастие в преступлении, т.е. покушение на организацию, покушение на подстрекательство или покушение на пособничество преступлению, что потребовало бы при квалификации одновременной ссылки на ч. 3 ст. 30 и ч. 3, 4 или 5 ст. 33 УК РФ. Такой подход известен в теории уголовного права и встречается в судебной практике. Однако действующее российское уголовное законодательство эту логику не воспринимает.

Макаров обратился к А. с предложением за денежное вознаграждение убить С., который мешал его коммерческой деятельности. Впоследствии А. рассказал С. о предложении Макарова и в подтверждение передал аудиокассету с записью этого разговора. Затем А. обратился в правоохранительные органы и сообщил о готовящемся преступлении.

Действия Макарова квалифицированы судом по ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 33, п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Суд кассационной инстанции переквалифицировал действия Макарова на ч. 1 ст. 30, ч. 3 ст. 33, п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, указав следующее.

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 10.

Как установлено судом, в действиях Макарова имеется состав преступления «организация убийства С. по найму»: он, являясь инициатором убийства, разработал план его осуществления, подыскал исполнителя – А., заплатил ему деньги. Преступление не было доведено до конца по не зависящим от воли Макарова обстоятельствам, так как нанятый им исполнитель сообщил о готовящемся преступлении потерпевшему С. и в правоохранительные органы.

Таким образом, правильно установив фактические обстоятельства дела, суд дал им неверную юридическую оценку. Содеянное Макаровым следует квалифицировать как приготовление к преступлению, а не покушение на него, поскольку действий, непосредственно направленных на убийство потерпевшего, совершено не было[1].

Поскольку ответственность неудавшихся соучастников наступает не по правилам о соучастии, а по общему правилу ответственности за приготовление к преступлению, ссылаться на ст. 33 УК РФ при квалификации содеянного не требуется. В приведенном примере, однако, это требование не соблюдено – действия Макарова квалифицированы вышестоящей судебной инстанцией по ч. 1 ст. 30, ч. 3 ст. 33, п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, что буквально означает «приготовление к организации убийства по найму». Это, впрочем, не означает, что суд проигнорировал указанное требование. Все объясняется тем, что изменение квалификации на приготовление к убийству будет означать признание Макарова исполнителем преступления, а это повлечет нарушение его права на защиту и, как представляется, ухудшение положения подсудимого (ст. 252 УПК РФ), потому что согласно ранее предъявленному обвинению он считался организатором преступления.

К неудавшемуся соучастию примыкают ситуации, когда исполнитель по собственной воле не выполняет всего объема преступной деятельности, который изначально был запланирован совместно с другими соучастниками, и вместо оговоренного с организатором, подстрекателем или пособником преступления при квалифицирующих признаках совершает данное преступление при обычных обстоятельствах. Например, исполнитель согласно указанию подстрекателя должен был совершить кражу в крупном размере (п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ), однако при совершении преступления не стал выполнять данное указание и похитил имущество в значительно меньшем размере (ч. 1 ст. 158 УК РФ). По существу, исполнитель добровольно отказался от совершения преступления при квалифицирующих обстоятельствах и должен нести ответственность за фактически совершенное им преступление. Что касается квалификации действий подстрекателя, которому по не завися-

[1] Определение Верховного Суда РФ № 5-О04-215 по делу Макарова // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 7. с. 14.

щим от него обстоятельствам не удалось добиться совершения исполнителем преступления при квалифицирующих обстоятельствах, то, исходя из ч. 5 ст. 34 УК РФ, содеянное им следует расценивать как приготовление к преступлению с квалифицирующими признаками (в приведенном примере – ч. 1 ст. 30 и п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ). Вопрос, однако, осложняется тем, что исполнитель все-таки выполнил основной состав преступления, к совершению которого его склонял подстрекатель, а значит, соучастие в преступлении налицо. Благодаря этому в теории уголовного права есть мнение, что в подобного рода ситуациях действия соучастника, которому не удалось в полной мере реализовать свой умысел по «вине» исполнителя, следует квалифицировать как покушение на преступление при квалифицирующих признаках с одновременной ссылкой на ст. 33 УК РФ (покушение на соучастие)[1].

В теории уголовного права по правилам неудавшегося соучастия предлагается оценивать ситуации, когда одно из участвующих в преступлении лиц допускает фактическую ошибку относительно наличия признаков соучастия. Например, лицо, склоняющее исполнителя к совершению преступления, рассчитывает на то, что тот обладает необходимыми признаками субъекта преступления, т.е. является вменяемым и достигшим требуемого возраста, однако в действительности склоняемый оказывается невменяемым или малолетним, что исключает признание его исполнителем преступления. Ответственность такого неудавшегося подстрекателя будет наступать за приготовление к преступлению[2]. Однако в судебной практике имеются решения, в которых игнорируется такого рода фактическая ошибка и лицу инкриминируется совершение оконченного преступления в соучастии[3].

Особенности уголовной ответственности организаторов и участников организованных групп и преступных сообществ (преступных организаций). В ч. 5 ст. 35 УК РФ регламентированы особенности уголовной ответственности организаторов и участников организованных групп и преступных сообществ (преступных организаций) с учетом того, что создание организованной группы или преступного сообщества (преступной организации), руководство ими, а равно участие в них в ряде случаев образуют самостоятельные составы преступлений, предусмотренные Особенной частью УК РФ.

---

[1] Никонов В.А. Основы теории квалификации преступлений (алгоритмический подход): учеб. пособие. Тюмень: Изд-во Тюм. гос. ун-та, 2001. С. 157.

[2] Хабаров А.В. Актуальные проблемы уголовного права: учеб. пособие. Тюмень, 2008. С. 185.

[3] Определение Верховного Суда РФ от 20.05.2004 по делу № 56-ДП-04-20; Определение Верховного Суда РФ от 23.06.2011 № 85-О11-10СП; Определение Верховного Суда РФ от 01.06.2010 № 81-д10-11 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Согласно данной норме лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими, подлежит уголовной ответственности за их организацию и руководство ими в случаях, предусмотренных статьями 2054, 208, 209, 210 и 282[1] УК РФ, а также за все совершенные организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией) преступления, если они охватывались его умыслом. Другие участники организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) несут уголовную ответственность за участие в них в случаях, предусмотренных статьями 205.4, 208, 209, 210 и 282.1 УК РФ, а также за преступления, в подготовке или совершении которых они участвовали.

Перечисленные статьи Особенной части УК РФ предусматривают самостоятельную уголовную ответственность за создание преступного сообщества (преступной организации) и некоторых видов организованных групп (незаконного вооруженного формирования, банды, экстремистского сообщества), а равно за руководство ими и участие в них. В этом случае организаторы и участники данных преступных формирований несут уголовную ответственность как исполнители преступления. Принципиальным является то, что такая ответственность не исключает самостоятельную ответственность организаторов и участников преступного сообщества (преступной организации) и организованных групп за те преступления, которые были совершены в составе такого сообщества или группы, и которые охватывались их умыслом либо в подготовке или совершении которых они участвовали. Составы преступлений, предусмотренные статьями 205[4], 208, 209, 210 и 282[1] УК РФ, не охватывают собой преступления, совершенные организаторами и участниками преступного сообщества (преступной организации) и организованных групп, на что особо обратил внимание Пленум Верховного Суда РФ, указав, что в таких случаях требуется вменение совокупности преступлений[1].

---

[1] О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 17.01.1997 № 1 (п. 13) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 3; О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней): пост. Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 12 (пп. 14, 16) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 8; О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 9 февраля 2012 г. № 1 (п. 28) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 4; О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2011 г. № 11 (п. 17) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 8.

Уголовная ответственность за преступления, совершенные в составе преступного сообщества (преступной организации), незаконного вооруженного формирования, банды или экстремистского сообщества, наступает отдельно по общим правилам о соучастии в преступлении в зависимости от характера и степени участия лица в подготовке или совершении преступления.

Частью 6 ст. 35 УК РФ регламентирована особенность ответственности лица, создавшего организованную группу, когда создание такой группы само по себе не образует отдельного состава преступления в Особенной части УК РФ. В частности, создание организованной группы в случаях, не предусмотренных статьями Особенной части УК РФ, влечет уголовную ответственность за приготовление к тем преступлениям, для совершения которых она создана. Другие участники организованной группы также должны нести уголовную ответственность за приготовление к тем преступлениям, для совершения которых они объединились в организованную группу. Основание их ответственности определяется по правилам о соучастии в зависимости от характера и степени фактического участия в приготовлении к преступлению.

Эксцесс исполнителя. Согласно ст. 36 УК РФ эксцесс исполнителя – это совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников. Слово «эксцесс» («excessus» в переводе с латинского – выход, отступление, уклонение) означает крайнее проявление чего-нибудь, острую и нежелательную ситуацию, нарушающую обычный порядок[1]. При эксцессе исполнителя последний выходит за рамки общего умысла, разделяемого всеми соучастниками, и совершает преступление, по отношению к которому у других соучастников отсутствует умышленная вина. Например, организатор разработал план совершения исполнителем разбойного нападения, однако исполнитель наряду с разбоем совершил убийство потерпевшего, которое не охватывалось умыслом организатора. «Преступление, не охватывающееся умыслом других соучастников» означает, что организатор, подстрекатель, пособник или соисполнитель либо вообще не осознавали и не предвидели того, что исполнитель совершит какое-либо еще преступление помимо изначально задуманного или самовольно изменит юридически значимые обстоятельства ранее оговоренного преступления, либо не желали и сознательно не допускали такой самовольной преступной деятельности исполнителя. Таким образом, при эксцессе исполнителя отсутствует такой субъективный признак соучастия, как совместность умысла.

[1] Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 3-е изд., стер. М., 1996. С. 896.

Однако не любое преступление, совершенное исполнителем за рамками общего умысла с другими соучастниками, может быть названо эксцессом. Эксцесс исполнителя обладает рядом характерных признаков.

Во-первых, особенностью эксцесса исполнителя является то, что выходящее за рамки общего умысла преступное деяние исполнителя находится в объективной связи с действиями или бездействием других соучастников. Причем не важно, является такая связь необходимой или случайной. Например, подстрекатель склонил исполнителя к совершению кражи из жилища. Исполнитель, проникнув в жилище, убил оказавшегося дома хозяина. Убийство является эксцессом исполнителя. Между ним и действиями подстрекателя нет необходимой причинно-следственной связи, потому что умысел исполнителя на лишение жизни потерпевшего не был сформирован подстрекателем, а возник у исполнителя самостоятельно. Однако очевидно, что если бы подстрекатель не склонил исполнителя к совершению кражи, то при имеющихся обстоятельствах тот не проникнул бы в жилище и не совершил бы там убийство потерпевшего. Такая причинная обусловленность носит случайный характер, и этого достаточно для постановки вопроса об эксцессе исполнителя.

Таким образом, не относятся к эксцессу исполнителя ситуации, когда исполнитель совершает преступление, хотя и не охватывающееся умыслом других соучастников, но которое никак причинно не связано с их преступной деятельностью. Скажем, подстрекатель склонил исполнителя к совершению убийства, но исполнитель накануне убийства совершил сбыт наркотиков. Сбыт наркотических средств нельзя рассматривать как эксцесс исполнителя, потому что это преступление никак не связано с предшествующей преступной деятельностью подстрекателя и является инициативой исключительно самого исполнителя. Последний отвечает за сбыт наркотических средств в обычном порядке в соответствии с принципом личной уголовной ответственности, в то время как ответственность за убийство наступает по правилам о соучастии в преступлении.

Во-вторых, по смыслу закона эксцессом исполнителя следует считать только такое не охватывающееся умыслом других соучастников преступление, которое исполнитель совершил умышленно. Совершение исполнителем неосторожного преступления, хотя бы и связанного с предшествующей преступной деятельностью других соучастников, не является эксцессом исполнителя. Неосторожное преступление по определению не может охватываться умыслом соучастников, поэтому оценка его по правилам эксцесса исполнителя теряет смысл. Наличие в преступлении исполнителя неосторожной формы вины исключает уголовную ответственность других лиц за данное преступление по правилам о соучастии, однако не по причине того, что имеет место эксцесс исполнителя, а по

причине отсутствия умышленного преступления как основного субъективного признака соучастия.

Вместе с тем причинение исполнителем общественно опасных последствий по неосторожности, в отличие от эксцесса, не исключает, при наличии оснований, уголовную ответственность других соучастников за наступление данных последствий по правилу неосторожного сопричинения. Например, пособник предоставил исполнителю убийства собственный, но неисправный автомобиль, уведомив его об этом обстоятельстве. При выезде на место убийства исполнитель из-за неисправности транспортного средства совершил дорожно-транспортное преступление, сбив насмерть случайного пешехода. Помимо того что исполнитель и пособник будут отвечать за соучастие в приготовлении к убийству, они должны нести ответственность за неосторожное сопричинение смерти человеку, хотя и по разным статьям УК РФ: исполнитель – по ст. 264 за нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, пособник – по ст. 266 за выпуск в эксплуатацию транспортного средства с техническими неисправностями.

В-третьих, эксцесс исполнителя характеризуется изменением юридически значимых обстоятельств в преступном поведении исполнителя, которые существенно изменяют юридическую природу содеянного и влияют на квалификацию преступления. Не может считаться эксцессом исполнителя самовольное изменение исполнителем таких обстоятельств преступления, которые не имеют значения для уголовно-правовой оценки содеянного. Например, исполнитель убийства вместо оговоренного с подстрекателем удушения потерпевшего застрелил последнего. И тот и другой способ убийства одинаково характеризуют данное преступление и никак не влияют на его квалификацию. Напротив, если исполнитель избрал способом убийства сожжение потерпевшего, что свидетельствует об особой жестокости данного преступления (п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ), содеянное образует эксцесс.

Эксцесс исполнителя возможен как при соучастии с юридическим распределением ролей, так и при соисполнительстве, а также при любом виде соучастия (группе лиц, группе лиц по предварительному сговору и т.д.). Однако, поскольку преступление, образующее эксцесс исполнителя, совершается им при отсутствии совместного умысла других соучастников, последние не могут считаться виновными в данном преступлении и, соответственно, не могут нести за него уголовную ответственность. Как указано в ст. 36 УК РФ, за эксцесс исполнителя другие соучастники преступления уголовной ответственности не подлежат. Такая ответственность всецело лежит на допустившем эксцесс исполнителе преступления.

В зависимости от степени отклонения исполнителя от состоявшегося между соучастниками соглашения, в теории уголовного права эксцесс исполнителя принято подразделять на качественный и количественный.

Качественный эксцесс – это совершение исполнителем иного преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников, наряду с тем преступлением, которое исполнитель совершил в соучастии или вместо него. При качественном эксцессе исполнитель совершает другое по характеру и степени общественной опасности преступление, принципиально отличающееся от того преступления, которое задумывалось совместно с другими соучастниками (как часто говорят, разнородное преступление). Например, вместо оговоренного с соучастниками убийства исполнитель совершает изнасилование потерпевшей, либо наряду с совершаемой в соучастии кражей чужого имущества исполнитель похищает важные личные документы потерпевшего. Что касается преступления, которое задумывалось совместно с другими соучастниками, то исполнитель может его совершить, либо не довести до конца по не зависящим от него обстоятельствам, либо вовсе добровольно отказаться от его совершения взамен на допущенный им эксцесс.

Уголовная ответственность за эксцесс исполнителя и за преступление, совершенное или планируемое к совершению в соучастии, наступает раздельно. Основание уголовной ответственности соучастников исчерпывается только тем преступлением, которое исполнитель совершил, пытался совершить или должен был совершить в рамках общего с соучастниками умысла. Если исполнитель, допустивший эксцесс, по не зависящим от него обстоятельствам не довел до конца преступление, оговоренное с другими соучастниками, последние, а также сам исполнитель должны нести ответственность за соучастие в неоконченном преступлении. Кроме того, исполнитель отвечает еще и за допущенный им эксцесс. При добровольном отказе исполнителя от совершения преступления в соучастии и имеющемся эксцессе с его стороны остальные сообщники несут ответственность за неудавшееся соучастие. Исполнитель в этом случает несет ответственность только за имеющийся с его стороны эксцесс.

По приговору Салаватского городского суда Республики Башкортостан Д. осужден за квалифицированную кражу (ч. 3 ст. 158 УК РФ) и хищение огнестрельного оружия (ч. 1 ст. 226 УК РФ). Как усматривается из приговора, между Д. и осужденными по этому же делу И. и С. состоялся предварительный сговор о хищении имущества из квартиры. Д. сообщил И. и С. о возможном нахождении в квартире крупной суммы денег. О наличии в квартире огнестрельного оружия и боеприпасов к нему Д. не сообщал. Предварительной договоренности между осужденными о хищении оружия и боеприпасов судом не установлено.

Судебная коллегия изменила судебные решения и указала в определении, что, поскольку Д. хищения оружия и боеприпасов к нему непосредственно не совершал, так как в тот момент находился на балконе со-

седней квартиры и наблюдал за окружающей обстановкой, в связи с чем не мог знать о наличии в квартире потерпевшего оружия и боеприпасов и об их хищении другим соучастником преступления, осуждение Д. по ч. 1 ст. 226 УК РФ необоснованно[1].

Количественный эксцесс – это совершение исполнителем преступления в соучастии, но при наличии квалифицирующих или привилегирующих признаков, не охватывающихся умыслом других соучастников. При количественном эксцессе исполнитель совершает преступление, которое задумывалось совместно с другими соучастниками, но при таких обстоятельствах, которые образуют квалифицирующие или привилегирующие признаки данного преступления, выходящие за рамки умысла остальных соучастников. Например, вместо оговоренного с соучастниками простого убийства (ч. 1 ст. 105 УК РФ) исполнитель совершает убийство с особой жестокостью (п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ), либо вместо спланированного с другими соучастниками обычного мошенничества (ст. 159 УК РФ) исполнитель совершает мошенничество в сфере компьютерной информации (ст. 159-6 УК РФ).

В теории уголовного права к количественному эксцессу также относят случаи совершения исполнителем не того преступления, которое задумывалось с другими соучастниками, а так называемого однородного (смежного) с ним преступления, характеризующегося одним и тем же общественно опасным последствием, но иным способом, орудием или обстановкой. Например, вместо запланированного с соучастниками хищения путем грабежа (ст. 161 УК РФ) исполнитель совершает хищение путем кражи (ст. 158 УК РФ), либо вместо оговоренной кражи исполнитель совершает разбой (ст. 162 УК РФ).

В случае количественного эксцесса исполнитель преступления несет ответственность за фактически совершенное им оконченное или неоконченное преступление при квалифицирующих или привилегирующих признаках. Остальные соучастники несут ответственность за соучастие в оконченном или неоконченном преступлении, но при отсутствии указанных квалифицирующих или привилегирующих признаков. Аналогичным образом распределяется ответственность при количественном эксцессе в виде совершения исполнителем однородного преступления: исполнитель отвечает за фактически совершенное деяние, остальные соучастники – за преступление, которое изначально охватывалось их умыслом.

П., располагая информацией о наличии в квартире К. крупной суммы денег, не менее 100 тыс. долларов США, предварительно договорился с

[1] Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за второе полугодие 2009 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

Н., У., Т. и иным лицом, уголовное дело в отношении которого выделено в отдельное производство, о хищении денег путем кражи. За предоставление информации П. должен был получить 10 % похищенной суммы, лично не участвуя в краже. Получив от П. сообщение о том, что потерпевший отсутствует в городе, Н., У. и иное лицо, уголовное дело в отношении которого выделено в отдельное производство, с целью совершения кражи попытались через окно проникнуть в квартиру и похитить деньги, но не смогли этого сделать, поскольку потерпевший оказался в квартире и обнаружил преступное посягательство. Виновные скрылись с места происшествия. Однако той же ночью, убедившись, что потерпевший не вызвал сотрудников милиции, указанные лица предприняли вторую попытку, в результате которой обманным путем проникли в квартиру и, применив насилие к потерпевшему, похитили у него деньги и имущество.

Действия П. квалифицированы судом по ч. 5 ст. 33, пп. «а», «в», «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ (в ред. от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ). Осужденный П. и его адвокат в кассационных жалобах просили переквалифицировать действия П. на ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 30, пп. «а», «в», «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ, поскольку первая попытка совершить кражу не удалась, а впоследствии имущество у потерпевшего было похищено другим способом, о чем П. не договаривался с осужденными. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ оставила приговор без изменения, а кассационные жалобы – без удовлетворения, мотивировав свое решение следующим.

Судом установлено, что первоначальный умысел осужденных был направлен на хищение денежных средств у потерпевшего путем кражи. Но совершить кражу денег они не смогли и через незначительный промежуток времени, продолжая преследовать цель завладения денежными средствами, напали на потерпевшего и похитили обнаруженные в квартире деньги и вещи, т. е. довели свой преступный умысел до конца. Поскольку действия указанных лиц по завладению денежными средствами путем разбоя не охватывались умыслом П. и являлись эксцессом исполнителей, то действия П. правильно квалифицированы судом как пособничество в совершении кражи группой лиц по предварительному сговору, с незаконным проникновением в жилище, с причинением значительного ущерба гражданину[1].

На практике возможен эксцесс не только со стороны исполнителя (или соисполнителя), но и со стороны других соучастников. Например, подстрекатель, склоняя путем подкупа исполнителя к совершению преступления, расплачивается с ним заведомо поддельными деньгами под

[1] Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за II квартал 2011 года: Определение № 78-О11-18 // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

видом подлинных (ст. 186 УК РФ). Или, скажем, пособник, содействуя исполнителю хищения, передает ему в целях нейтрализации потерпевшего ядовитое вещество (ст. 234 УК РФ) вместо оговоренного снотворного, в результате чего потерпевший погибает (ст. 105 УК РФ). На эксцесс способен и организатор преступления. Например, организатор убийства скрывает от исполнителя то обстоятельство, что потерпевший является государственным деятелем, а его убийство необходимо для прекращения им государственной или иной политической деятельности (ст. 277 УК РФ).

К сожалению, в УК РФ об эксцессе других соучастников ничего не говорится, что ставится в упрек законодателю в науке уголовного права. Ведь такая уголовно-правовая норма содержится в Модельном УК для государств – участников СНГ 1996 г., в соответствии со ст. 37 которого «эксцессом соучастника признается совершение лицом преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников. За эксцесс соучастника другие соучастники уголовной ответственности не подлежат»[1].

Таким образом, уголовная ответственность за эксцесс организатора, подстрекателя или пособника должна наступать по такому же правилу, что и за эксцесс исполнителя. Организатор, подстрекатель или пособник, допустившие качественный эксцесс, будут нести уголовную ответственность по совокупности преступлений, т.е. за преступление, совершенное ими в соучастии, и за преступление, образующее эксцесс. При количественном эксцессе соучастника последнему должно инкриминироваться преступление, совершенное им при фактически имеющихся квалифицирующих или привилегирующих обстоятельствах. Исполнитель преступления не может нести уголовную ответственность за эксцесс другого соучастника, что однако не исключает возможности его ответственности за неосторожное преступление, связанное с эксцессом. Например, продемонстрированный выше эксцесс пособника (в части сбыта ядовитого вещества) породит для исполнителя хищения дополнительную обязанность нести уголовную ответственность за причинение смерти по неосторожности (ст. 109 УК РФ).

Вменение соучастникам обстоятельств преступления, имеющихся в преступной деятельности других соучастников. Обстоятельства, характеризующие преступную деятельность соучастников, разнообразны. Однако уголовно-правовое значение имеют те из них, которые предусмотрены в УК РФ в качестве квалифицирующих или привилегирующих признаков состава преступления либо в качестве обстоятельств, смягчающих или отягчающих наказание (ст. 61, 63 УК РФ). В уголовном праве указанные признаки и обстоятельства принято подразделять на те, что характе-

[1] Информационный бюллетень Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств. 1996. № 10.

ризуют преступное деяние (наиболее многочисленная группа признаков, которые могут относиться к любому из элементов состава преступления), и те, что характеризуют личность виновного (немногочисленные признаки, характеризующие исключительно юридически значимые личностные свойства субъекта преступления, влияющие на степень его общественной опасности). Уголовная ответственность за соучастие в преступлении часто сопровождается вопросом: насколько правомерно инкриминировать юридически значимые признаки и обстоятельства преступления, проявившиеся в преступной деятельности одного соучастника, другим соучастникам, преступная деятельность которых указанных признаков и обстоятельств непосредственно не содержит?

Прежде чем изложить существующий подход к решению этого вопроса, следует отметить, что квалифицирующие или привилегирующие признаки составов преступлений, предусмотренных Особенной частью УК РФ, несмотря на то, что эта часть уголовного законодательства предназначена для описания оснований уголовной ответственности исполнителей, в одинаковой степени могут инкриминироваться и сложным соучастникам, т.е. организатору, подстрекателю или пособнику. В равной мере это правило распространяется на обстоятельства, смягчающие или отягчающие наказание, предусмотренные ст. 61 и 63 УК РФ. Например, если организатор убийства руководствовался мотивом кровной мести, в то время как исполнитель совершил это преступление по найму, то мотив кровной мести как квалифицирующий признак убийства (п. «е1» ч. 2 ст. 105 УК РФ) должен вменяться организатору, несмотря на то, что исполнитель убийства руководствовался другими мотивами. Основной же вопрос состоит в том, можно ли включать мотив кровной мести в объем обвинения исполнителю убийства (разумеется, при его осведомленности об этом обстоятельстве), и напротив, совершение убийства по найму – в объем обвинения его организатору?

Рассматриваемый вопрос продолжает быть дискуссионным в науке уголовного права. Именно поэтому в действующем УК РФ нет развернутых положений на этот счет. Отчасти проблема решена применительно к обстоятельствам, смягчающим и отягчающим наказание. В соответствии с ч. 2 ст. 67 УК РФ смягчающие или отягчающие обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, учитываются при назначении наказания только этому соучастнику. Речь идет, например, о таких смягчающих и отягчающих обстоятельствах, как несовершеннолетие виновного, беременность, наличие малолетних детей у виновного, либо рецидив, особо активная роль в совершении преступления, совершение преступления в состоянии опьянения и др. Данные обстоятельства характеризуют исключительно общественную опасность личности винов-

ного, а не совершенного им деяния. Поэтому смягчающее или отягчающее обстоятельство, характеризующее личность одного из соучастников, не может учитываться при назначении наказания другому соучастнику, на стороне которого такое обстоятельство отсутствует. Напротив, смягчающее или отягчающее обстоятельство, характеризующее преступную деятельность исполнителя и влияющее на степень общественной опасности преступления в целом (например, противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для преступления, наступление тяжких последствий в результате совершения преступления, совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) и др.), учитывается при назначении наказания другим соучастникам.

Аналогичным образом теория уголовного права и судебная практика решают вопрос о вменении соучастникам квалифицирующих или привилегирующих признаков. Признаки квалифицированного или привилегированного состава преступления, относящиеся к личности одного из соучастников, учитываются при квалификации преступления только этому соучастнику. В частности, это такие признаки, как биологическое материнство (ст. 106 УК РФ), наличие психического расстройства, не исключающего вменяемости (ст. 106 УК РФ), аффект (ст. 107, 113 УК РФ), специальный рецидив (ч. 5 ст. 131 УК РФ и др.). Например, подстрекатель, склонивший исполнителя, находящегося в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), к убийству потерпевшего, должен нести ответственность не за подстрекательство к убийству, совершенному в состоянии аффекта, а за подстрекательство к обычному убийству (ч. 4 ст. 33 и ст. 105 УК РФ).

Признаки квалифицированного или привилегированного состава преступления, характеризующие само преступное деяние исполнителя, учитываются при квалификации преступления всем другим соучастникам, при условии, что они были осведомлены об этих обстоятельствах (т.е. эти обстоятельства охватывались умыслом соучастников). В данном случае это широкий перечень объективных и субъективных признаков, относящихся к любому из элементов состава преступления и чаще всего характеризующих его предмет, общественно опасные последствия, способ, обстановку, орудия, средства, мотивы и цели преступления, некоторые признаки специального субъекта. Возвращаясь к приведенному в самом начале примеру, совершение убийства по найму как квалифицирующий признак состава убийства должно инкриминироваться также организатору этого преступления, несмотря на то, что тот руководствовался мотивом кровной мести.

По одному из уголовных дел Верховный Суд РФ указал: «Поскольку организация Селюниной убийства мужа была обусловлена получением исполнителями преступления материального вознаграждения, действия осужденной правильно квалифицированы по ч. 3 ст. 33 и пп. «ж», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ как организация убийства по найму, по предварительному сговору группой лиц»[1].

Если умыслом виновных, совершивших разбойное нападение группой лиц по предварительному сговору, охватывалось применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия, все участники совершенного преступления несут ответственность также по части второй статьи 162 УК РФ как соисполнители и в том случае, когда оружие и другие предметы были применены одним из них.

Если умыслом виновных, совершивших разбойное нападение группой лиц по предварительному сговору, охватывалось причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего или лишение его жизни, но только один из них причинил тяжкий вред здоровью либо смерть потерпевшему, действия всех участников группы следует квалифицировать по пункту «в» части четвертой статьи 162 УК РФ как соисполнительство в разбое, совершенном с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего[2].

Что касается вопроса о вменении исполнителю преступления квалифицирующих или привилегирующих признаков состава, характеризующих преступную деятельность организатора, подстрекателя или пособника, то в науке уголовного права есть мнение, что такие признаки не могут учитываться при квалификации деяния исполнителя. Такой вывод следует из акцессорной природы соучастия в преступлении, главным виновником которого является исполнитель, а все другие соучастники принимают участие в преступной деятельности исполнителя, но не наоборот. Это означает, например, что мотив кровной мести, которым руководствовался организатор убийства по найму, не может инкриминироваться исполнителю этого убийства.

Также исключается вменение обстоятельств, имеющихся в преступной деятельности организатора, подстрекателя или пособника, другому сложному соучастнику. Например, корыстные побуждения, которыми руководствовался пособник убийства (ч. 5 ст. 33 и п. «з» ч. 2 ст. 105 УК

---

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 11. С. 19.

[2] О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002: в ред. от 3 марта 2015 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2; См. также: п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2007 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных их хулиганских побуждений» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 1.

РФ), не могут инкриминироваться подстрекателю данного преступления, который, склоняя исполнителя к совершению убийства, действовал из мести в связи с осуществлением потерпевшим служебной деятельности или выполнением общественного долга (ч. 4 ст. 33 и п. «б» ч. 2 ст. 105 УК РФ).

Добровольный отказ от преступления, совершаемого в соучастии. Добровольный отказ соучастников преступления, обладая всеми необходимыми объективными и субъективными признаками такового, имеет определенные особенности, обусловленные фактом совместного совершения преступления. Добровольный отказ исполнителя преступления в зависимости от формы преступного деяния и стадии совершения преступления возможен как в пассивной форме (путем прекращения преступных действий), так и в активной форме (путем совершения действий по предотвращению общественно опасного последствия преступления). Для добровольного отказа организатора, подстрекателя и пособника недостаточно изменить свое психическое отношение к преступлению исполнителя после того как они выполнили свою функцию и внесли свой вклад в совместное совершение преступления. Скажем, пособник, снабдивший исполнителя орудием преступления, а затем передумавший участвовать в этом преступлении, не может быть признан добровольно отказавшимся от него, если он своевременно не изымет у исполнителя указанное орудие или другим способом не попытается предотвратить доведение исполнителем преступления до конца. Поэтому добровольный отказ организатора, подстрекателя и пособника обычно состоит в их активных действиях, направленных к тому, чтобы нейтрализовать оказанное ими содействие исполнителю преступления, предотвратить достижение исполнителем преступного результата и тем самым полностью исключить свою причастность к преступлению. Устранение своего вклада из совместного совершения преступления является принципом добровольного отказа организатора, подстрекателя и пособника.

В соответствии с ч. 4 ст. 31 УК РФ организатор преступления и подстрекатель к преступлению не подлежат уголовной ответственности, если эти лица своевременным сообщением органам власти или иными предпринятыми мерами предотвратили доведение преступления исполнителем до конца. Пособник преступления не подлежит уголовной ответственности, если он предпринял все зависящие от него меры, чтобы предотвратить совершение преступления. Следовательно, условия добровольного отказа организатора и подстрекателя преступления отличаются от условий добровольного отказа пособника.

Добровольный отказ организатора преступления и подстрекателя к преступлению возможен только при условии, если данные соучастники реально предотвратят доведение преступления исполнителем до конца.

Способы предотвращения окончания преступления могут быть различными. «Своевременное сообщение органам власти» означает, что организатор или подстрекатель заранее, в период времени, достаточный для пресечения преступления, передал информацию о готовящемся или совершающемся исполнителем преступлении органам власти, которые не допустили доведения преступления до конца. «Иными предпринятыми мерами» следует считать любые другие способы недопущения организатором и подстрекателем окончания исполнителем преступления (убеждение исполнителя в необходимости отказа от преступления, предупреждение потерпевшего о готовящемся преступлении, воспрепятствование исполнителю преступления, в том числе посредством реализации права на необходимую оборону, и т.п.).

Если своевременное сообщение органам власти или иные предпринятые организатором или подстрекателем меры не привели к предотвращению совершения преступления исполнителем (т.е. исполнитель все же довел преступление до конца), то предпринятые ими меры могут быть признаны судом смягчающими обстоятельствами при назначении наказания (ч. 5 ст. 31 УК РФ).

Для добровольного отказа пособника преступления не обязательно, чтобы пособник реально предотвратил доведение преступления исполнителем до конца. Достаточным условием является принятие пособником всех зависящих от него мер, чтобы предотвратить совершение преступления. Предпринимаемые пособником меры должны удовлетворять двум требованиям. Во-первых, речь идет о любых способах недопущения доведения исполнителем преступления до конца, которые пособник с учетом конкретных обстоятельств дела в состоянии предпринять, в том числе своевременное сообщение органам власти о преступлении. Во-вторых, пособник должен использовать весь комплекс зависящих от него мер по предотвращению преступления. Если пособник ограничивается только некоторыми из них и пренебрегает другими имеющимися в его распоряжении мерами, что делает безуспешной его попытку предотвратить преступление, добровольный отказ исключается.

Весьма важно то, что при оценке полноты предпринимаемых пособником мер, направленных на его добровольный отказ от преступления, следует исходить из достаточности тех мер, которые позволили ликвидировать оказанную пособником помощь в совершении преступления (лишение исполнителя предоставленной ему информации, изъятие обратно или уничтожение переданных ему средств или орудий совершения преступления, восстановление препятствий, сообщение об отказе в ранее обещанном укрывательстве преступления либо приобретении или сбыте предметов, добытых преступным путем). Другими словами, до-

бровольно отказавшемуся пособнику достаточно устранить результаты своей помощи из причинно-следственного комплекса совершаемого преступления. Поэтому добровольный отказ пособника будет иметь место и в том случае, когда, скажем, несмотря на своевременное изъятие пособником средств или орудий совершения преступления или восстановление ранее устраненных препятствий, исполнитель все равно совершил оконченное преступление, даже если пособник мог предпринять иные меры по предотвращению преступления, например, сообщить органам власти.

В действующем уголовном законодательстве не регламентированы условия добровольного отказа соисполнителя преступления. В связи чем в теории и практике уголовного права возник вопрос об оценке поведения одного из соисполнителей, который начал выполнять объективную сторону преступления, совершив таким образом определенную часть преступных действий, но в последующем отказался доводить преступление до конца совместно с другим исполнителем, который самостоятельно завершил задуманное. Решение этого вопроса должно основываться на общем принципе добровольного отказа соучастников преступления – устранение своего вклада из совместного совершения преступления.

Например, один из участников группы квартирных воров, взломав входную дверь жилища потерпевшего, отказался проникать туда и продолжать участвовать в краже, в то время как другой соисполнитель, воспользовавшись отсутствием преграды, окончил хищение в одиночку. Имеется ли добровольный отказ от преступления в поведении одного из соисполнителей? Скорее всего, добровольного отказа здесь не будет. В соответствии с ч. 3 ст. 31 УК РФ лицо, добровольно отказавшееся от доведения преступления до конца, подлежит уголовной ответственности в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит иной состав преступления. В анализируемом случае имеет место добровольный отказ от совершения части преступных действий, образующих объективную сторону состава преступления, что, однако, не всегда оказывается равнозначным добровольному отказу от преступления в целом. Фактически в действиях «отказавшегося» исполнителя имеются признаки группового преступления с техническим распределением ролей, что соответствует одной из конфигураций соисполнительства в преступлении – соисполнители вместе начинают совершение преступления, но один из них прекращает преступные действия на стадии покушения и преступление оканчивает другой соисполнитель («отсоединение» исполнителя). В приведенном примере для добровольного отказа соисполнителя требуется, чтобы он предотвратил доведение преступления до конца другим соисполнителем.

Иначе должен решаться вопрос, когда один из соисполнителей отказался от продолжения преступления, но фактически еще не оказал

никакой помощи другому соисполнителю в доведении преступления до конца. Если, допустим, каждый из соисполнителей квартирной кражи самостоятельно проник в жилище потерпевшего без преодоления препятствий, но один из них передумал совершать преступление и отказался продолжать хищение, покинув жилище, то в его поведении имеется добровольный отказ.

Также следует оценивать поведение соисполнителя, который еще не начал выполнение объективной стороны состава преступления, и добровольно прекратил преступные действия на стадии приготовления к преступлению. Между тем если фактически в действиях лица, добровольно отказавшегося от соисполнительства в преступлении, имеется состав организации, подстрекательства или пособничества в данном преступлении, оно должно нести уголовную ответственность за это преступление в качестве сложного соучастника.

Бердников, Баранов, Ерохин и Котов, имея сговор на совершение открытого хищения имущества Ковалева с применением насилия, не опасного для его жизни и здоровья, 2 февраля 2004 г. прибыли в поселок, где в то время находился Ковалев, и спрятались за хозяйственной пристройкой для наблюдения за его действиями. Дождавшись, когда Ковалев вошел в гараж, Бердников последовал за ним и совершил разбойное нападение на Ковалева и Азарову, а также убийство Ковалева. В момент, когда Бердников входил в гараж, Баранов, Ерохин и Котов, посчитав, что их заметили, убежали.

Учитывая, что действий, непосредственно направленных на ограбление Ковалева, совершенных Барановым, Ерохиным и Котовым, не установлено, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ определила, что состав преступления, предусмотренного пп. «а», «в», «г», «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ, за совершение которого они осуждены судом первой инстанции, отсутствует. В кассационном определении указано, что в их действиях имеется добровольный отказ от совершения преступления. Поводом к бегству этих лиц с места происшествия послужило предположение о том, что их заметило постороннее лицо, но это обстоятельство не создавало для них реальной опасности быть задержанными и не препятствовало доведению преступления до конца. Преступление они прекратили на стадии приготовления к нему. Отказ осужденных от ограбления Ковалева был окончательным, так как попыток завершить преступление они не делали. Мотивы отказа для юридической оценки их действий значения не имеют[1].

[1] Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 6 апр. 2006 г. № 33-О06-6 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 11.

ГЛАВА 10. КВАЛИФИКАЦИЯ ПРИ НАЛИЧИИ ОЦЕНОЧНЫХ ПРИЗНАКОВ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Сущность и значение оценочных признаков при квалификации преступлений

Причины существования оценочных признаков в уголовном праве можно связать с необходимостью учета конкретных условий, значительного количества объективных факторов и индивидуальных вариантов события преступления, которые не могут быть прямо раскрыты в формулировке соответствующего признака в Общей или Особенной части УК РФ. При этом в законе выделяется общее название такого признака, но при квалификации преступлений устанавливается его конкретное содержание. Наличие в УК РФ оценочных признаков обусловлено определенными традициями и особенностями использования данного приема законодательной техники и объективно необходимым усмотрением правоприменителя при квалификации преступлений, которое в специальной литературе связывается с толкованием норм права[1].

Ряд оценочных признаков относится к положениям Общей части УК РФ (например, такой признак преступления, как общественная опасность (ч. 1 ст. 14 УК РФ), малозначительность деяния (ч. 2 ст. 14 УК РФ), такой признак приготовления к преступлению и покушения на преступление, как «недоведение преступления до конца по независящим от этого лица обстоятельствам» (чч. 1 и 2 ст. 30 УК РФ), отдельные признаки, характеризующие соучастие в преступлении, в частности, признаки устойчивости организованной группы (ч. 3 ст. 35 УК РФ), структурированной организованной группы как формы деятельности преступного сообщества (преступной организации) (ч. 4 ст. 35 УК РФ), признак непосредственной угрозы применения насилия при нападении на обороняющееся лицо (ч. 1 ст. 37 УК РФ).

Содержание данных признаков и особенности квалификации при их наличии рассматриваются в данном учебнике. Между тем значительное количество оценочных признаков относится к положениям Особенной части УК РФ и характеризует конкретные признаки состава преступления. Указанная группа признаков оказывает непосредственное влияние на квалификацию преступлений, о чем речь пойдет ниже.

[1] См.: например, Сабитов Р.А. Теория и практика уголовно-правовой квалификации. М., 2013. С. 89-91 и далее.

На сегодняшний день в уголовном праве нет единого понятия оценочных признаков[1]. Мы считаем, что под ними можно понимать признаки, указанные в уголовном законе, содержание которых устанавливается правоприменителем в каждом конкретном случае с учетом конкретных фактов, условий и обстоятельств, а также подходов, выработанных правоприменительной практикой, в том числе на основе ряда критериев, которые могут содержаться в иных нормативных актах.

Наибольшую сложность представляет то, насколько правомерно при применении оценочных признаков решение вопроса об ответственности лица, поскольку содержание таких признаков непосредственно в законе не раскрывается.

В связи с этим интересна высказанная по ряду дел позиция Конституционного Суда Российской Федерации относительно такой особенности оценочных признаков в правовых нормах, как определение их содержания в зависимости от фактических обстоятельств конкретного дела и с учетом толкования этого законодательного термина в правоприменительной практике. При этом подчеркнем то обстоятельство, на которое уже указывалось в данном учебнике, – такие решения и изложенная в них позиция не создают новых составов преступлений и не являются основанием для квалификации преступлений.

В одном из определений Конституционного Суда Российской Федерации было отмечено; «…будучи различными по характеру и значению, правовые нормы, в том числе те из них, которые включают оценочные либо общепринятые понятия, устанавливаются законодателем с учетом необходимости их эффективного применения к неограниченному числу конкретных правовых ситуаций термин "официальный документ", как и всякое оценочное понятие, наполняется содержанием в зависимости от фактических обстоятельств конкретного дела и с учетом толкования этого законодательного термина в правоприменительной практике. Поэтому само по себе то, что в Уголовном кодексе Российской Федерации не содержится определение понятия "официальный документ", в том числе для целей его статьи 327, не может расцениваться как неопределенность уголовно-правового запрета и основание для произвольного применения данной статьи»[2].

---

[1] Ряд мнений о понятии оценочных признаков см. в работе Бойко А.И. Язык уголовного закона и его понимание. М., 2010. С. 99-101.

[2] Определение Конституционного Суда РФ от 16 дек. 2010 г. № 1671-О-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Шишкина Виталия Юрьевича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 327 Уголовного кодекса Российской Федерации // Официальный сайт Конституционного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.ksrf.ru

Отметим также, что не только подходы, выработанные в правоприменительной практике, позволяют обеспечивать наполнение содержания оценочных признаков, но и данные, которые могут быть получены в процессе расследования преступлений при проведении экспертиз соответствующего вида (например, при изучении характеристики предметов преступлений, предусмотренных ст.ст. 164, 242, 242-1 УК РФ, установлении характера последствий, указанных в п. «а» ч. 1 ст. 256 УК РФ, и др.).

Причины ошибок и сложностей при установлении оценочных признаков в процессе квалификации преступлений могут иметь объективный и субъективный характер.

Причины первого вида могут быть вызваны отсутствием или недостаточной полнотой описания критериев, раскрывающих содержание оценочного признака, а также сложностями установления данного признака (в том числе в связи с разными представлениями потерпевшего о значимости причинения ему вреда при решении вопроса квалификации с учетом признака «причинение значительного ущерба гражданину» (например, в п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ).

Так, сегодня складывается различная практика квалификации при хранении лицом одного или двух патронов к боевому оружию – в отдельных регионах Российской Федерации это признается достаточным для привлечения к уголовной ответственности по ч. 1 ст. 222 УК РФ, но имеется и практика, когда решение о квалификации по данной статье принимается только при наличии нескольких боеприпасов (причем есть разные мнения относительно их необходимого минимального количества). При описании малозначительности деяния (ч. 2 ст. 14 УК РФ) законодатель указал на то, что при ее наличии отсутствует общественная опасность. Следовательно, конкретизация данного признака и вывод о наличии признаков состава преступления должна производиться правоприменителем с учетом анализа возможности данного деяния причинить существенный вред общественным отношениям или создавать угрозу причинения такого вреда, особое значение при этом имеет цель и мотив действий лица при хранении оружия и боеприпасов.

В частности, действия Е. в силу малозначительности не представляли общественной опасности, поскольку, как установлено по делу, Е. не имел цели приобретения ружья и патронов для себя, а пытался предотвратить самоубийство В., который получил тяжелую травму позвоночника и высказывал мысли о самоубийстве, в связи с чем жена В. попросила Е. временно хранить ружье у него. Действия Е. не представляли опасности для общества и не создавали угрозы причинения вреда лично-

сти, обществу или государству[1]. В другом случае З. нашел один патрон калибра 7,62 мм, который, по заключению эксперта, является боеприпасом к нарезному охотничьему огнестрельному оружию, принес его домой и незаконно хранил в квартире. Позиция Верховного Суда Российской Федерации состоит в том, что при признании З. нижестоящей судебной инстанцией виновным в незаконных приобретении и хранении боеприпаса – единичного патрона калибра 7,62 мм, не было дано оценки тому обстоятельству, что З. никакого оружия не имел, приобрел (нашел) патрон случайно и при этом не придавал никакого значения его нахождению (хранению) в своей квартире, не было приведено данных, свидетельствующих о том, что З. своими действиями причинил вред или создал угрозу причинения вреда личности, обществу или государству[2].

Учет конкретных объективных и субъективных обстоятельств позволяет наполнить содержание данного признака (например, малозначительность может отсутствовать, если хранится один патрон и имеется оружие, пригодное для производства выстрела, хранится значительное количество боеприпасов и др.).

В качестве примера можно отметить и то, что в процессе квалификации кражи с причинением значительного ущерба гражданину (п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ) при первичной квалификации преступления на основе первоначальных показаний потерпевшего и подозреваемого также сложно сделать вывод о значительности причиненного ущерба гражданину. Кроме того, при аналогичных обстоятельствах дела квалификация может отличаться в зависимости от субъективных представлений потерпевшего о значимости причинения ему вреда.

Второй вид причин ошибок и проблемных вопросов квалификации может быть связан с недостаточным профессионализмом правоприменителей, уровнем юридической подготовки, неправильным толкованием критериев оценочных признаков. Анализ материалов практического характера показывает, что имеют место случаи искажения смысла закона и, очевидно, неправильной квалификации при наличии оценочных признаков. Например, сегодня существуют сложности при квалификации кражи с причинением значительного ущерба гражданину (п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ). Действительно, в п. 24 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабе-

[1] Обзор надзорной практики судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 2000 год // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за 1 квартал 2011 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

же и разбое»[1] указан примерный (не исчерпывающий) перечень критериев, которые нужно учесть при квалификации.

Однако часто правоприменителями предмет кражи даже при высокой стоимости и невысоком уровне дохода потерпевшего признается в качестве «предмета роскоши», «не первой необходимости», на основе этого делается вывод об отсутствии признаков данного преступления. В ряде случаев на решение о квалификации влияет мнение о возможности использования потерпевшим не оригинальной запчасти на автомашину (например, лобового стекла), а ее аналога, который стоит дешевле, после чего делается вывод об отсутствии признаков ч. 1 ст. 167 УК РФ, также содержащей признак причинения значительного ущерба.

Нужно понимать ошибочность таких подходов, так как при установлении содержания рассматриваемого признака, кроме иных критериев, необходимо учитывать представление потерпевшего о значимости и ценности данной вещи (у потерпевшего имеется право устанавливать на автомашину оригинальные запасные части, а норковая шуба, действительно не является предметом первой необходимости, потерпевший пользуется этим предметом не часто, но данный предмет может иметь значительную стоимость либо приобретен в кредит, который потерпевший продолжает выплачивать, и т.п.)[2].

При установлении признака значительного ущерба по ч. 1 ст. 167 УК РФ следует помнить, что содержание критериев данного признака и их выраженность для физических и юридических лиц как потерпевших от преступления может отличаться. Так, в п. 6 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 5 июня 2002 г. № 14 «О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога либо в результате неосторожного обращения с огнем» указывается, что при решении вопроса о том, причинен ли значительный ущерб собственнику или иному владельцу имущества, следует исходить из стоимости уничтоженного имущества или стоимости восстановления поврежденного имущества, значимости этого имущества для потерпевшего, например в зависимости от рода его

[1] Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Однако в литературе подчеркивается также и то, что мнение потерпевшего зачастую является главным критерием вменения или невменения квалифицирующего признака «причинение значительного ущерба гражданину», что приводит к ошибкам при квалификации и даже свидетельствует об объективном вменении. См.: Канубриков В.А. Оценочные признаки: проблемы применения и соответствие принципам российского уголовного законодательства // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2015. № 2(32). С. 42.

деятельности и материального положения либо финансово-экономического состояния юридического лица, являвшегося собственником или иным владельцем уничтоженного либо поврежденного имущества[1].

Конституционный Суд Российской Федерации относительно размера значительного ущерба, причиненного юридическим лицам (коммерческим, некоммерческим организациям), указывает, что «он в каждом конкретном случае должен оцениваться судом с учетом стоимости поврежденного или уничтоженного имущества, его хозяйственной и иной ценности, затрат на восстановление поврежденного имущества, последствий его выведения из использования (эксплуатации), экономического положения собственника или иного законного владельца этого имущества, а также иных имеющих существенное значение»[2].

В связи с тем, что при квалификации установление оценочных признаков представляет определенную сложность, наряду с совершенствованием организационных основ деятельности правоохранительных органов, обучения и профессиональной подготовки сотрудников правоохранительных органов[3], которые осуществляют квалификацию преступлений, выделим основные направления совершенствования практики квалификации при наличии оценочных признаков состава преступления:

1) конкретизация содержания отдельных критериев оценочных признаков в разъяснениях Верховного Суда Российской Федерации (например, требуются разъяснения о направлениях (правилах) установления содержания такого критерия значительного ущерба, как имущественное положене потерпевшего при квалификации кражи с причинением значительного ущерба гражданину (п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ);

---

[1] Пункт 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 июня 2002 года № 14 «О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога либо в результате неосторожного обращения с огнем» // Официальный сайт Верховного Суда РФ. [Электронный ресурс] URL: http://www.vsrf.ru

[2] Определение Конституционного Суда РФ от 5 марта 2013 г. № 323-О по жалобе гражданина Газаряна Сурена Владимировича на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 167 Уголовного кодекса Российской Федерации // Официальный сайт Конституционного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.ksrf.ru

[3] Обучающийся может самостоятельно и под руководством преподавателя выделить в специальной таблице перечни статей УК РФ, содержащих оценочные признаки (например, Е.В. Кобзевой предложен список оценочных признаков, употребляемых в УК РФ. См.: Кобзева Е.В. Теория оценочных признаков в уголовном законе. М., 2009. С. 217-229) и включить в данную таблицу ссылки на соответствующие постановления Пленума Верховного Суда РФ, иные документы, которые позволяют раскрыть содержание данных признаков, включить иную информацию, позволяющую наполнить и раскрыть содержание таких признаков.

2) определение унифицированного содержания оценочных признаков для ряда преступлений (например, признака «беспомощное состояние» при убийстве (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ) и изнасиловании (ст. 131 УК РФ) при наличии схожих критериев: а) физических особенностей потерпевшего; б) его болезненного состояния; в) различных физиологических состояниях организма потерпевшего (например, сонного состояния); г) иных особенностей ситуации или обстановки, в которой находится потерпевший[1]). При этом один и тот же признак беспомощности может найти единое понимание применительно к составам преступлений, предусмотренным ст.ст. 105, 111, 112, 117, 120, 125, 131, 132 УК РФ;

3) разъяснение содержания признаков с помощью постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам с учетом возможного различия содержания одинаковых по формулировке оценочных признаков в зависимости от вида и специфических особенностей преступления (например, в зависимости от характера преступных последствий и их объективного выражения нужно отличать содержание иных тяжких последствий, указанных в качестве последствия в п. «б» ч. 2 ст. 131 УК РФ[2] либо в ст. 246 УК РФ[3] и п. «в» ч. 2 ст. 205 УК РФ[4];

4) выделение возможных оценочных признаков, характерных для всех или отдельных групп преступлений, их классификация и раскрытие их содержания на основе имеющихся подходов в судебной практике раз-

---

[1] Практика идет по пути оценки изнасилования потерпевшей с использованием беспомощного состоянии в состоянии сна, вызванного употреблением алкоголя, наркотических средств или других одурманивающих (психоактивных) веществ. Однако в судебной практике сложился подход, согласно которому убийство лица в состоянии опьянения или сна не признается совершенным с использованием беспомощного состояния потерпевшего. См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. № 8. С. 19; 2001. № 5. С. 12; 2001. № 8. С. 12.

[2] Пункт 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 года № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[3] Пункт 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 года № 21 (в ред. от 26 мая 2015 года) «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[4] Пункт 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 февраля 2012 года № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

личных судов, а также с учетом доктринального толкования таких признаков[1];

5) конкретизация содержания определенных признаков в уголовном законе по принадлежности к определенным группам (в таком случае признак либо перестанет быть оценочным, либо попадет в группу оценочных признаков, одновременно содержащих формализованные количественные признаки наряду с качественными признаками (например, п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ).

В процессе квалификации преступлений при наличии оценочных признаков правоприменители обязаны:

1) максимально точно определять соответствие особенностей обстоятельств конкретной ситуации признакам, относящимся к элементам состава преступления, сформулированного с оценочными признаками (в том числе верно определять психическое отношение лица к последствию, которое сформулировано с использованием оценочных признаков);

2) обеспечить реализацию положений ст. 8 УК РФ о том, что основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного УК РФ (при правильном установлении содержания конкретного оценочного признака);

3) принимать во внимание современные процессы в духовной, культурной, социальной, политической, управленческой сферах, поскольку содержание оценочных признаков может быть динамичным[2];

4) широко использовать судебное толкование при квалификации преступлений определенного вида, анализировать и применять имеющиеся подходы в правоприменительной практике, а также опираться на доктринальное толкование содержания таких признаков и их отдельных критериев;

5) проводить учет нормативных актов иных отраслей права или ведомственных нормативных актов, которые имеют самостоятельное значение и без которых невозможно установление содержания:

– характера действий лица (например, ведомственных нормативных актов, регламентирующих служебные обязанности сотрудников полиции, – для квалификации по ст. 293 УК РФ «Халатность» при «небрежном или недобросовестном отношении к службе либо обязанносям по должности»);

---

[1] См.: Сабитов Р.А. Теория и практика уголовно-правовой квалификации. М., 2013. С. 102-105.

[2] В.Н. Кудрявцев, например, подчеркивал, что «для того, чтобы установить, например, является ли причиненный злоупотреблением властью ущерб существенным, необходимо, в первую очередь решить, что мы вообще в современных условиях понимаем под «существенным ущербом», и указывал, что такие признаки «дают возможность хорошо учитывать социальную обстановку, специфические обстоятельства дела…»: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 2001. С.115, 116. См.: также: Сабитов Р.А. Указ. соч. С. 104.

– причиняемых последствий (например, при определении признаков насилия, опасного для жизни, обязателен учет положений пп. 6.1, 6.2 приказа Минздравсоцразвития РФ от 24 апреля 2008 г. № 194н «Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека», содержащих медицинские критерии квалифицирующих признаков в отношении тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека[1]).

Использование признаков данного вида с учетом конкретных особенностей ситуации также дает возможность отграничивать преступное поведение от непреступного (например, при применении положений ч. 2 ст. 14 УК РФ в случае хищения в форме кражи на сумму немногим более 1000 рублей; при ситуации, связанной с незаконным хранением одного или двух патронов к боевому оружию; при применении положений о необходимой обороне (ст. 37 УК РФ) и др.).

§ 2. Виды и содержание оценочных признаков в составе преступления

Для удобства усвоения учебного материала и с практической точки зрения оценочные признаки в составе преступления можно рассматривать с учетом структуры состава преступления и выделить некоторые их виды относительно каждого элемента состава преступления.

К объекту преступления относятся оценочные признаки, характеризующие: а) предмет преступления и б) потерпевшего от преступления.

В качестве примера можно привести ст. 164 УК РФ, где предметом преступления выступают «предметы или документы, имеющие особую историческую, научную, художественную или культурную ценность», ст.ст. 242, 242[1] УК РФ, в которых речь идет о «порнографических материалах или предметах». Особый характер имеет установление ряда специфических признаков потерпевшего, относящихся к его личности, например, признаков «беспомощного состояния потерпевшего» (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ [2], п. «г» ч. 2 ст. 117, ст. 125 УК РФ) и изнасилования (ст. 131 УК РФ[3]), «иной зависимости» (п. «г» ч. 2 ст. 117, ст. 133 УК РФ).

---

[1] Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] Пункт 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 года № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК)» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[3] Разъяснение содержания признака «беспомощное состояние» дано в пунктах 5, 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 года № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

К объективной стороне преступления относятся оценочные признаки, характеризующие: а) общественно опасное деяние; б) общественно опасные последствия; в) способ; г) обстановку совершения преступления; д) орудие преступления.

К одному из признаков, характеризующих общественно опасное деяние, может относиться грубое нарушение общественного порядка[1], «насилие, опасное для жизни и здоровья, или угроза его применения»[2] (например, в ст. 162, п. «г» ч. 2 ст. 161, 318 УК РФ). К признаку, характеризующему общественно опасные последствия, может относиться, например, «существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства» (в ст.ст. 285, 286, 293 УК РФ).

Согласно п. 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» при оценке существенности вреда необходимо учитывать степень отрицательного влияния противоправного деяния на нормальную работу организации, характер и размер понесенного ею материального ущерба и т.п.[3] Например, при установлении признаков халатности (ст. 293 УК РФ) в действиях сотрудников полиции, допустивших побег лица из-под стражи, в следственной и судебной практике учитывается: 1) длительность поисковых мероприятий; 2) количество задействованных в поисковых мероприятиях сотрудников правоохранительных органов, отвлеченных от выполнения основных обязанностей; 3) величина материального ущерба с связи с поисковыми мероприятиями и т.п.

---

[1] Пункт 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2007 года № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] Разъяснение содержания такого признака дано в пункте 21 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (с послед. изм. и доп.), признаки посягательства, опасного для жизни применительно к ст. 37 УК РФ раскрыты в пункте 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 года № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[3] Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

Одним из признаков данного вида может быть «крупный ущерб» (ч. 1 ст. 146, ст. 147, п. «а» ч. 1 ст. 256, п. «а» ч. 1 ст. 258 УК РФ[1]), «особо крупный ущерб» (ч. 3 ст. 166 УК РФ[2]). Содержание данных признаков не раскрыто в УК РФ, поскольку, к примеру, значение величины крупного ущерба при квалификации по п. «а» ч. 1 ст. 256 УК РФ можно учесть только принимая во внимание конкретные обстоятельства содеянного, в частности, при нарушении процесса воспроизводства водных биологических ресурсов. К признакам, характеризующим общественно опасные последствия, относятся также «иные тяжкие последствия» (например, в п. «б» ч. 3 ст. 131, п. «в» ч. 2 ст. 205, ст. 246 УК РФ и др.), направления установления содержания которых раскрываются в постановлениях Верховного Суда Российской Федерации по данным вопросам правоприменения и отражают специфику преступлений этого вида. Однако особо крупный ущерб как признак преступления, предусмотренного ч. 1.1 ст. 293 УК РФ (в ред. ФЗ РФ от 13 июля 2015 г. № 265-ФЗ), не является оценочным, так как его содержание раскрыто в примечании к ст. 293 УК РФ.

Процесс принятия решения о квалификации должен быть связан с необходимостью обязательного учета признаков психического отношения к таким последствиям, определяемым посредством формулирования оценочных признаков.

Так, в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 23 марта 2010 г. № 368-О-О отмечается, что «…используемое в статье 286 УК Российской Федерации понятие "существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства" … не является настолько неопре-

---

[1] Содержание данных признаков раскрыто в пункте 24 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 года № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака», пункте 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 ноября 2010 года № 26 (в ред. от 26 мая 2015 года) «О некоторых вопросах применения судами законодательства об уголовной ответственности в сфере рыболовства и сохранения водных биологических ресурсов (часть 2 статьи 253, статьи 256, 258.1 УК РФ)», пункте 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 года №21 (в ред. от 26 мая 2015 года) «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[2] См.: пункт 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 декабря 2008 года № 25 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

деленным, чтобы препятствовать единообразному пониманию и применению соответствующих законоположений. Рассматриваемая в единстве с положениями Общей части Уголовного кодекса Российской Федерации (статья 5, статья 8, часть первая статьи 14 и часть третья статьи 25) его статья 286, предусматривая в качестве объективного признака совершение должностным лицом действий, явно выходящих за пределы его полномочий, допускает – учитывая многообразие возможных последствий таких действий – привлечение к уголовной ответственности и тогда, когда лицо предвидело возможность их наступления, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично. Следовательно, нет оснований для вывода о том, что часть первая статьи 286 УК Российской Федерации содержит такую неопределенность, в результате которой лицо лишено возможности осознать противоправность своих действий и предвидеть наступление ответственности за их совершение»[1].

К признаку, характеризующему способ совершения преступления, может относиться, например, «насилие, опасное (или не опасное) для жизни и здоровья» (например, в ст. 162, п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ и др.)[2], «общеопасный способ» (п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ), «особая жестокость»[3] (п. «д» ч. 2 ст. 105, п. «б» ч. 2 ст. 131, п. «б» ч. 2 ст. 132 УК РФ), «иные способы массового истребления» водных животных и растений (п. «б» ч. 1 ст. 258 УК РФ), «издевательство» (ст. 107 УК РФ). Признак, указанный в диспозиции ч. 1 ст. 119 УК РФ, – «если имелись основания опасаться осуществления данной угрозы» также преимущественно раскрывает элементы способа и частично – обстановки совершения преступления, так как связан с уяснением ряда объективных параметров действий, которые необходимы для

---

[1] Определение Конституционного Суда РФ от 23 марта 2010 г. № 368-О-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Калугина Василия Викторовича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 119 и частью первой статьи 286 Уголовного кодекса Российской Федерации // Официальный сайт Конституционного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.ksrf.ru. См.: также Определение Конституционного Суда РФ от 25 ноября 2010 года № 1561-О-О, от 24 февраля 2011 года № 265-О-О, от 23 октября 2014 года № 2521-О, от 24 марта 2015 года № 689-О и др. // Официальный сайт Конституционного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.ksrf.ru

[2] Пункт 21 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (с послед. изм. и доп.) // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru. Разъяснение содержания такого признака содержится в уже упоминавшемся Приказе Минздравсоцразвития РФ от 24 апреля 2008 г. № 194н.

[3] Пункт 8 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 года № 1 «О судебной практике по делам об убийстве // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс] URL: http://www.vsrf.ru

подтверждения реальности угрозы убийством или причинения тяжкого вреда здоровью. К обстановке совершения преступления может быть отнесена обстановка «бедствия» и такой признак, как серьезная опасность (ст. 270 УК РФ), «длительная психотравмирующая ситуация» и «систематическое аморальное поведение потерпевшего» (ст. 107 УК РФ), «стечение тяжелых жизненных обстоятельств» (ст. 151 УК РФ).

Орудие преступления (например, предмет, используемый в качестве оружия (ч. 2 ст. 162 УК РФ). При анализе этого признака еще раз подчеркивается важность тщательного анализа конкретных фактов, условий и обстоятельств содеянного, а также подходов, выработанных правоприменительной практикой в целях толкования указанного признака, так как установление наличия этого признака имеет известные сложности.

Дело в том, что согласно положениям ст. 1 Федерального закона от 13 ноября 1996 года № 150-ФЗ «Об оружии» газовое оружие – оружие, предназначенное для временного химического поражения живой цели путем применения слезоточивых или раздражающих веществ; в абз. 3 п. 1 ст. 3 этого же документа определяется, что к газовому оружию относятся механические распылители, аэрозольные и другие устройства, снаряженные слезоточивыми или раздражающими веществами, разрешенными к применению федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере здравоохранения[1].

В соответствии с п. 23 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», под предметами, используемыми в качестве оружия, следует понимать предметы, которыми потерпевшему могли быть причинены телесные повреждения, опасные для жизни или здоровья (перочинный или кухонный нож, бритва, ломик, дубинка, топор, ракетница и т.п.), а также предметы, предназначенные для временного поражения цели (например, механические распылители, аэрозольные и другие устройства, снаряженные слезоточивыми и раздражающими веществами)[2].

Между тем уже после принятия данного постановления в судебной практике была признана возможность квалификации действий лица по ст. 162 УК РФ в том случае, если установлено, что газ в баллончике представлял опасность для жизни и здоровья человека[3]. По всей видимости, в

[1] Об оружии: федер. закон от 13 нояб. 1996 года № 150-ФЗ [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[3] Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за 3 квартал 2007 года // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

данной практической ситуации на вывод об отсутствии данного признака оказало влияние представление о меньшей опасности названных предметов, предназначенных для временного (незначительного) поражения цели.

Таким образом, установление признаков предмета, используемого в качестве оружия, возможно при использовании механических распылителей, аэрозольных и других устройств, снаряженных слезоточивыми и раздражающими веществами в случаях: а) использования газа, опасного для жизни и здоровья человека; б) наличия особых условий использования названных устройств, даже не снаряженных таким газом (например, в очень малом по объему пространстве или в отношении потерпевшего с заболеваниями органов дыхания и пр.)

Специфическое содержание имеют признаки субъективной стороны преступления, так как, например, установление интеллектуального и волевого момента умысла или неосторожности напрямую связано с анализом особенностей деяния субъекта преступления и спецификой определенных обстоятельств содеянного. Особенности квалификации преступлений по признакам субъективной стороны преступления подробно рассматриваются в данном учебнике отдельно. Вопрос об отнесении признаков умысла и неосторожности к оценочным является дискуссионным, но к субъективной стороне преступления однозначно следует относить оценочные признаки, характеризующие мотив при совершении преступления.

В качестве примера оценочных признаков данного вида можно привести иные низменные побуждения (ст.ст. 153, 155 УК РФ). Например, при разглашении тайны усыновления (удочерения) (ст. 155 УК РФ) лицо из мести разглашает эту информацию, желая причинить нравственные страдания детям и их приемным родителям. К признакам данного вида относятся хулиганские побуждения (п. «и» ч. 2 ст. 105, п. «д» ч. 2 ст. 111, п. «д» ч. 2 ст. 112, п. «а» ч. 2 ст. 115, п. «а» ч. 2 ст. 116, ст. 213 УК РФ)[1], ненависть или вражда (п. «л» ч. 2 ст. 105, п. «е» ч. 2 ст. 111, п. «е» ч. 2 ст. 112, п. «б» ч. 2 ст. 115, п. «б» ч. 2 ст. 116, п. «з» ч. 2 ст. 117, ч. 2 ст. 119, п. «б» ч. 1

[1] Подходы к определению их содержания предлагаются в судебной практике: пункт 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 года № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК)» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru, пункт 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2007 года № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

ст. 213 и др.)[1], корыстная или иная личная заинтересованность (ст.ст. 170, 285, 292, ч. 1 ст. 325 УК РФ и др.)[2].

К субъекту преступления относится, например, оценочный признак, характеризующий признак специального субъекта в преступлении, предусмотренном ч. 4 ст. 210 УК РФ, – «лицо, занимающее высшее положение в преступной иерархии». Сегодня подходы к определению содержания данного признака предложены в п. 24 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)»[3]. Однако установление данного признака невозможно без: 1) тщательного анализа криминологических аспектов явления организованной преступности; 2) учета выводов, полученных при доктринальном толковании признаков данного лица с учетом сложившейся практики противодействия организованной преступности, изученных способов осуществления преступной деятельности в составе преступного сообщества (преступной организации); 3) специфики совершения конкретных видов преступлений преступным сообществом (преступной организацией).

В свою очередь, поскольку правоприменитель устанавливает конкретный факт действий лица, что подтверждается материалами уголовного дела, постольку не относятся к оценочным признаки, связанные с: а) определенными обязанностями субъекта или его предшествующими действиями (например, ст. 125 УК РФ); б) особенностями ситуации (ст. 283 УК РФ – в случае, если разглашение сведений, составляющих государственную тайну, совершает лицо, которому она была доверена или стала известна по службе, работе, учебе).

---

[1] Подходы к определению содержания действий, направленных на возбуждение ненависти или вражды, предлагаются в судебной практике: пункты 3, 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2011 года № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремисткой направленности» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru, определение Конституционного Суда РФ от 23 октября 2014 года № 2521-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Алехиной Марии Владимировны на нарушение ее конституционных прав частью второй статьи 213 Уголовного кодекса Российской Федерации // Официальный сайт Конституционного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.ksrf.ru

[2] Пункт 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 года № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http://www.vsrf.ru

[3] Официальный сайт Верховного Суда РФ [Электронный ресурс] URL: http://www.vsrf.ru

ГЛАВА 11. КВАЛИФИКАЦИЯ СЛОЖНЫХ ЕДИНИЧНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

§ 1. Понятие и виды сложных единичных преступлений

Необходимость рассмотрения вопросов квалификации сложных единичных преступлений обусловлена тем, что, во-первых, они имеют свою специфику, которую необходимо учитывать при уголовно-правовой оценке таких деяний. Во-вторых, их необходимо отличать от совокупности преступлений, при которой применению подлежат две и более уголовно-правовые нормы.

Единичное преступление – это деяние, содержащее состав одного преступления, предусмотренного одной статьей (частью статьи) Особенной части Уголовного кодекса РФ.

Выделяют два вида единичных преступлений – простые и сложные. Простое единичное преступление посягает на один объект, состоит из одного деяния, характеризуется одной формой вины, имеет одно последствие. Отграничение такого преступления от множественности преступлений на практике не вызывает никаких трудностей, в отличие от сложного единичного преступления, под которым понимается такое посягательство, при котором какой-либо элемент состава преступления структурирован, то есть оно причиняет вред двум или более объектам уголовно-правовой охраны, состоит из двух и более деяний, вызывает наступление двух и более общественно опасных последствий, характеризуется двумя формами вины. Несмотря на сложность конструкции таких преступлений, ответственность за них, так же как и за преступления с простыми составами, предусмотрена одной уголовно-правовой нормой и деяние квалифицируется по одной статье или части статьи УК РФ (если в различных частях одной статьи содержатся разные нормы, например, в ст. 204 УК РФ).

В Особенной части УК РФ много сложных, далеко не однородных составов преступлений.

Традиционно выделяются следующие виды единичных сложных преступлений:

1) составные;

2) с удвоенными элементами:

– состоящие из разнородных действий;

– состоящие из однородных действий;

– с альтернативными действиями;

– с дополнительными тяжкими последствиями;

3) продолжаемые;

4) длящиеся.

Существуют и другие классификации сложных единичных преступлений. Так, Н.Ф. Кузнецова выделяет следующие виды таких преступлений:

– составные;

– преступления, совершаемые посредством способов;

– преступления, квалифицированные вторым более тяжким последствием;

– преступления с двумя объектами;

– преступления с альтернативными элементами;

– смежные преступления;

– продолжаемые;

– длящиеся;

– преступления с террористической и экстремистской направленностью.[1]

Любая классификация имеет как свои достоинства, так и свои недостатки. Так, например, особенности разграничения смежных составов преступлений, учет при квалификации террористической и экстремистской направленности преступлений вряд ли, на наш взгляд, относятся к особенностям квалификации сложных единичных преступлений.

Поэтому для дальнейшего рассмотрения специфики квалификации сложных единичных преступлений мы будем опираться на общепризнанную, традиционную классификацию сложных единичных преступлений.

§ 2. Особенности квалификации отдельных видов сложных единичных преступлений

Составные преступления образуются из двух или более деяний, каждое из которых, будучи рассмотренным отдельно, представляет самостоятельное преступление, даже при отсутствии остальных деяний, указанных в диспозиции нормы.

Так, например, сконструирован состав разбоя (ст. 162 УК РФ), который включает в себя нападение в целях безвозмездного изъятия чужого имущества и применение насилия, опасного для жизни или здоровья либо угрозу применения такого насилия. Этой нормой учтено даже умышленное причинение тяжкого вреда здоровью при таком нападении (п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ). Правило квалификации таких преступлений закреплено в ч. 1 ст. 17 УК РФ, в которой говорится, что совокупность преступлений отсутствует в том случае, «когда совершение двух или более престу-

[1] Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: Лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М., 2007. С. 279

плений предусмотрено статьями Особенной части настоящего Кодекса в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание». В теории уголовного права этот вид единичного сложного преступления называют «учтенная совокупность». Таким образом, если при разбойном нападении будет умышленно причинен тяжкий вред здоровью, то содеянное охватывается п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ и дополнительной квалификации по ст. 111 УК РФ не требуется, поскольку в этом пункте речь идет о разбойном нападении «с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего». Необходимо обратить внимание на то, что некоторые уголовно-правовые нормы указывают на сопряженность одного преступления с другим. Это означает, что в данном случае присутствует совокупность преступлений, а квалифицирующим обстоятельством является то, что одно преступление сопутствует совершению другого.[1]

Так, например, пунктом «в» части второй статьи 105 УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за убийство, сопряженное с похищением человека, а пунктом «з» – сопряженность умышленного причинения смерти другому человеку с разбоем, вымогательством или бандитизмом. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» отмечается, что при квалификации действий виновного по п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ по признаку «убийство, сопряженное с похищением человека» следует иметь в виду, что по смыслу закона ответственность по данному пункту ч. 2 ст. 105 УК РФ наступает не только за умышленное причинение смерти самому похищенному, но и за убийство других лиц, совершенное виновным в связи с похищением человека. Содеянное должно квалифицироваться по совокупности с преступлением, предусмотренным ст. 126 УК РФ (п. 7). Далее в этом постановлении говорится, что как сопряженное с разбоем, вымогательством или бандитизмом следует квалифицировать убийство в процессе совершения указанных преступлений. Содеянное в таких случаях квалифицируется по п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ в совокупности со статьями УК, предусматривающими ответственность за разбой, вымогательство или бандитизм (п. 11).

Составы преступлений с удвоенными элементами образуются при включении законодателем в объективную сторону состава преступления дополнительных деяний или последствий их совершения.

Преступление, состоящее из разнородных действий, предполагает необходимость совершения лицом именно всех указанных в диспозиции статьи Особенной части УК РФ действий. Причем, в отличие от учтен-

[1] Более подробно см: Морозов В., Дубченко С. Особенности квалификации убийств, сопряженных с разбоем, вымогательством или бандитизмом // Уголовное право. 2007. № 4. С. 52-54

ной совокупности, каждое из этих действий отдельным преступлением не является. Такая конструкция в уголовном законодательстве встречается крайне редко. Так, в ст. 154 УК РСФСР 1960 г. предусматривалась ответственность за спекуляцию, включающую в себя совершение двух действий – скупку и перепродажу имущества с целью наживы, каждое из которых самостоятельным преступлением не являлось. В УК РФ к такому виду сложных единичных преступлений можно отнести преступление, ответственность за которое предусмотрена ст. 288 УК РФ («Присвоение полномочий должностного лица»). Само по себе присвоение полномочий должностного лица преступлением не является, оно уголовно наказуемо лишь в том случае, если присвоенные полномочия виновный использует для совершения других действий, повлекших существенные нарушения прав и законных интересов граждан или организаций.

Преступления, состоящие из однородных действий. Чтобы содеянное было признано таким преступлением, необходимо совершение двух и более однородных действий одним и тем же лицом. Разовое совершение деяния преступлением не является. И только если лицо повторно совершит аналогичные действия, его поведение признается преступлением. В качестве примера таких составов преступлений можно привести ст. 154 УК РФ «Незаконное усыновление (удочерение)». Согласно диспозиции данной нормы при отсутствии корыстных побуждений незаконные действия по усыновлению (удочерению) детей уголовно наказуемы только в том случае, когда они совершены неоднократно (то есть два и более раза). В данном случае понятие неоднократности в УК РФ не определено. В этом случае повторное деяние, указанное в диспозиции ст. 154 УК РФ, должно быть совершено до истечения срока давности привлечения к административной ответственности по ст. 5.37 Кодекса РФ об административных правонарушениях за предыдущее подобное деяние (любое из указанных в ст. 154 УК РФ). Если же лицо привлекалось к административной ответственности за такое деяние, то к моменту повторного совершения такого деяния не должен истечь срок, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию. Если же за совершение деяния, которое должно быть совершено неоднократно, не предусмотрена административная ответственность, то в этом случае как минимум два таких деяния должны быть совершены в период течения срока давности привлечения к уголовной ответственности за это преступление, причем срок давности необходимо исчислять со дня совершения предпоследнего деяния.

В некоторых случаях в УК РФ закреплено понятие неоднократности применительно к конкретному составу преступления. К таким составам преступлений относится, например, статья 151^1 УК РФ «Розничная продажа несовершеннолетним алкогольной продукции». Привлечение к

уголовной ответственности в данном случае возможно только в случае неоднократности совершения подобных действий, причем, согласно примечанию к этой статье УК РФ, под неоднократностью понимается розничная продажа несовершеннолетнему алкогольной продукции лицом, ранее привлекавшимся к административной ответственности за аналогичное деяние в течение ста восьмидесяти дней. В части второй статьи 314[1] УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за неоднократное несоблюдение установленных судом в соответствии с федеральным законом ограничения или ограничений лицом, в отношении которого установлен административный надзор. Неоднократным (исходя из примечания к этой статье) признается несоблюдение такого ограничения (ограничений) лицом, которое ранее привлекалось к административной ответственности за аналогичное деяние два раза в течение года. При этом, исходя из анализа диспозиции этой уголовно-правовой нормы, кроме административных правонарушений, предусмотренных ст. 19.24 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях «Несоблюдение административных ограничений и невыполнение обязанностей, устанавливаемых при административном надзоре», в этот период времени поднадзорное лицо должно совершить ещ е хотя бы одно административное правонарушение против порядка управления либо посягающее на общественный порядок и общественную безопасность, здоровье, санитарно-эпидемиологическое благополучие населения и общественную нравственность.

Действующая с 1 июля 2015 года статья 264[1] УК РФ предусматривает уголовную ответственность за управление автомобилем, трамваем либо другим механическим транспортным средством лицом, находящимся в состоянии опьянения, которое ранее было уже подвергнуто административному наказанию за аналогичное деяние либо за невыполнение законного требования уполномоченного должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения. Если лицо, подвергнутое административному взысканию за подобные деяния, управляя транспортным средством, вновь отказывается от выполнения законного требования должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения, то в соответствии с примечанием 2 к статье 264 УК РФ оно признается находящимся в состоянии опьянения и подлежит уголовной ответственности. При квалификации по статье 264[1] УК РФ необходимо устанавливать, что к моменту совершения повторного административного правонарушения у виновного не истек срок, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию за предыдущее деяние. Следует отметить, что в последние годы законодатель вернулся к практике конструирования со-

ставов преступлений с административной преюдицией, которые, на наш взгляд, относятся к разновидности преступлений, состоящих из однородных действий.

Преступления с альтернативными действиями предполагают совершение любого из нескольких действий, предусмотренных конкретной нормой, являющегося достаточным для признания преступления оконченным. С другой стороны, совершение с одним и тем же предметом нескольких действий из предусмотренных в этой норме не образует множественности преступлений. Примером здесь может служить ч. 1 ст. 222 УК РФ, предусматривающая ответственность за незаконное приобретение, передачу, сбыт, хранение, перевозку или ношение огнестрельного оружия, его основных частей, боеприпасов (за исключением гражданского гладкоствольного длинноствольного оружия, его основных частей и патронов к нему, огнестрельного оружия ограниченного поражения, его основных частей и патронов к нему). Таким образом, для привлечения виновного к уголовной ответственности достаточно незаконного приобретения огнестрельного оружия. Однако если в дальнейшем это лицо будет носить с собой приобретенное оружие, то квалификация содеянного по ч. 1 ст. 222 УК РФ не изменится и совокупность преступлений в данном случае отсутствует. Если же речь идет о незаконном приобретении, хранении и т.д. не только оружия, но и взрывчатых веществ и (или) взрывных устройств, то содеянное квалифицируется по совокупности преступлений, предусмотренных статьями 222 и 222-1 УК РФ, поскольку взрывчатые вещества и взрывные устройства не являются предметом преступления, предусмотренным стать ей 222 УК РФ.

Преступления с дополнительными тяжкими последствиями – это такие составы преступлений, в которых в качестве квалифицирующего признака предусмотрены дополнительные последствия. В основном составе таких последствий нет. Например, ч. 4 ст. 183 УК РФ – незаконное разглашение или использование сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну, без согласия их владельца лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе, повлекшее тяжкие последствия. К таким преступлениям можно отнести и преступления с двумя формами вины, когда причинение по неосторожности тяжких последствий в результате совершения умышленного преступления предусмотрено в качестве квалифицирующего обстоятельства. Например, ч. 4 ст. 111 УК РФ – умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего. При квалификации таких деяний необходимо обращать внимание на признаки субъективной стороны состава преступления. И если относительно дополнительных тяжких последствий указывается на неосторожное отно-

шение к ним, то умышленное причинение такого вреда означает, что уголовная ответственность за данное деяние предусмотрена другой уголовно-правовой нормой. Кроме того, если дополнительные тяжкие последствия в уголовно-правовой норме не конкретизированы, то необходимо применять правила квалификации при наличии оценочных признаков.

Продолжаемые преступления состоят из ряда тождественных деяний, направленных к общей цели и составляющих в своей совокупности единое преступление. Такие деяния совершаются, как правило, одним и тем же способом, из одного и того же места, и всегда результат всей совокупности действий охватывается единым умыслом виновного.

Например, рабочий автозавода, решив похитить двигатель автомобиля, чтобы заменить устаревший агрегат принадлежащего ему транспортного средства, в течение длительного времени похищает и выносит с завода двигатель по отдельным частям. При квалификации таких деяний очень важно установить не только общий размер (объем) последствия, к которому стремилось лицо, совершая несколько деяний, но и уголовно-правовое значение такого последствия. Например, если в нашем случае стоимость двигателя составляет 580 тысяч рублей, преступление будет окончено с того момента, когда виновный похитит детали на сумму, превышающую 250 тысяч рублей. Поскольку умыслом лица охватывается совершение хищения в крупном размере, который в соответствии с примечанием 4 к статье 158 УК РФ составляет сумму свыше 250 тысяч, но не более 1 миллиона рублей. Если бы в нашем случае стоимость двигателя превышала 1 миллион рублей, а виновный успел вынести только часть деталей на сумму до 1 миллиона рублей, то его действия следовало бы квалифицировать как покушение на кражу в особо крупном размере.

В некоторых случаях умысел может быть прямым неконкретизированным. Так, повар, работая в столовой бюджетной организации, каждый день в течение года, уходя с работы, похищает по 150 граммов сливочного масла. Этот случай также будет являться единым продолжаемым преступлением. Содеянное в этом случае квалифицируется по фактически наступившим последствиям на момент пресечения действий виновного или его отказа от дальнейшего совершения этого преступления.

Длящиеся преступления – это деяния, сопряженные с длительным непрерывным нарушением установленного запрета или невыполнением возложенных законом обязанностей. К указанным преступлениям можно отнести составы преступлений, предусмотренных ст.ст. 157 УК РФ («Злостное уклонение от уплаты средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей»), 328 УК РФ («Уклонение от прохождения военной и альтернативной гражданской службы»), 338 УК РФ («Дезертирство») и др.

Таким образом, при совершении длящегося преступления виновный, совершив действие или бездействие, продолжает находиться в состоянии совершения этого преступления длительное время. Независимо от продолжительности такого состояния налицо единичное преступление. Например, уклонение лица от прохождения военной службы в течение ряда лет при отсутствии законных оснований для освобождения от этой службы будет являться единичным длящимся преступлением. Специфика данного вида преступления состоит в том, что в данном случае не совпадает юридический и фактический момент окончания преступления.

Юридически преступление окончено с момента совершения деяния, после которого лицо оказалось в состоянии совершения преступления; то есть преступление будет признано оконченным. Фактически же совершение преступления может быть окончено значительно позже. И только после фактического окончания преступления начнется исчисление срока давности привлечения к уголовной ответственности.

Так, в рассмотренном выше случае – уклонение от прохождения военной службы – преступление будет фактически окончено с момента явки виновного с повинной, его задержания или когда появляется основание для освобождения этого лица от прохождения военной службы (например, достижение определенного возраста, заболевание и т.д.). При квалификации длящихся преступлений необходимо обращать внимание на наличие у виновного юридически закрепл енной обязанности совершить определ енные деяния либо установленного законом или иным нормативным правовым актом запрета совершения тех деяний, которые совершает виновный. Так, если для прохождения медицинской комиссии не прибыл призывник, который имеет заболевание, исключающее прохождение им военной службы, то содеянное не может быть квалифицировано по статье 328 УК РФ. Если сотрудник полиции в нарушение установленных правил хранит дома табельное огнестрельное оружие, то в его действиях отсутствуют признаки преступления, предусмотренного ст. 222 УК РФ «Незаконные приобретение, передача, сбыт, хранение, перевозка или ношение оружия, его основных частей, боеприпасов».

ГЛАВА 12. КВАЛИФИКАЦИЯ ПРИ МНОЖЕСТВЕННОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И КОНКУРЕНЦИИ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ НОРМ

§ 1. Понятие, формы и виды множественности преступлений

В большинстве случаев множественность преступлений учитывается не при квалификации преступлений, а при назначении наказания за них. Однако множественность преступлений влияет и на квалификацию преступлений. Речь идет о необходимости отграничения совокупности преступлений от сложных единичных преступлений, учета при квалификации специфики различных видов совокупности преступлений. Наличие судимости за ранее совершенное преступление предусмотрено в качестве квалифицирующего обстоятельства в отдельных уголовно-правовых нормах, что является, скорее, исключением из общего правила конструкции квалифицированных и особо квалифицированных составов преступлений. Но поскольку этот признак имеет место быть в Особенной части УК РФ, постольку необходимо при квалификации устанавливать основания для констатации факта его наличия.

Множественность преступлений – это совершение одним и тем же лицом двух и более преступлений, если хотя бы по двум из этих преступлений сохраняются самостоятельные уголовно-правовые последствия. Основанием возникновения уголовных правоотношений между государством и виновным лицом является факт совершения этим лицом преступления. Эти правоотношения длятся определенное время – от нескольких месяцев до десятков лет, поскольку лицо, осужденное за совершение преступления, считается судимым со дня вступления обвинительного приговора суда в законную силу до момента погашения или снятия судимости. Таким образом, лицо, совершившее преступление, и после отбытия наказания определенное время является субъектом уголовно-правовых отношений (до момента погашения или снятия судимости).

Однако достаточно распространены ситуации, когда лицо, пребывает в правоотношениях с государством по поводу совершения одного преступления и совершает новое преступление или преступления, после чего это лицо находится в уголовных правоотношениях уже по поводу совершения нескольких (двух и более) преступлений. Это и есть множественность преступлений.

Кроме этого, множественность преступлений может иметь место и в случаях, когда в результате совершения одного деяния наступают два и более преступных последствия. Так, например, лицо совершает убийство

путем поджога дома, в котором находится потерпевший. В этом случае виновный будет нести ответственность не только за убийство (п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ), но и за умышленное уничтожение чужого имущества (ч. 2 ст. 167 УК РФ). Во всех случаях «перед дознавателем, следователем, прокурором, судьей, защитником подозреваемого (обвиняемого) встает вопрос о том, какое уголовно-правовое значение имеет установление в ходе предварительного расследования и судебного разбирательства факта, что обвиняемым (подсудимым) совершено более одного преступления либо когда он уже осуждался и имеет не погашенную или не снятую судимость, а также как это должно найти отражение в досудебных и судебных уголовно-процессуальных документах и, в частности, в приговоре суда».[1]

Можно выделить следующие признаки множественности преступлений:

1) два и более преступления совершает одно и то же лицо; это конкретное лицо совершает не менее двух преступлений, что определяет своеобразный уголовно-правовой статус такого лица;

2) каждое из входящих в множественность деяний может быть квалифицировано как самостоятельное преступление, вне зависимости от совершения других преступлений, и таких фактов должно быть не менее двух;

3) по двум и более из совершенных лицом преступлений сохраняются уголовно-правовые последствия;

4) уголовные правоотношения по поводу совершения как минимум двух преступлений не должны быть прекращены.

Юридическими фактами, которые служат основаниями прекращения уголовных правоотношений, являются:

– истечение срока давности привлечения к уголовной ответственности (ст. 78 УК РФ);

– истечение срока давности исполнения обвинительного приговора (ст. 83 УК РФ);

– погашение и снятие судимости (ст. 86 УК РФ).

Если лицо не было судимо за совершенное преступление, то это преступление может входить в множественность только в том случае, если не истекли сроки давности привлечения лица к уголовной ответственности за это преступление. Если же лицо было судимо за совершенное преступление, то этот факт может учитываться при множественности только в том случае, если судимость не снята или не погашена. При назначении наказания по совокупности приговоров могут учитываться только те приговоры, по которым не истек срок давности их исполнения.

[1] Малков В.П. Избранные труды: в 3 т. Казань, 2011. Т. 3. С. 210.

Если же по факту совершения преступления имеется процессуальное решение об освобождении лица от уголовной ответственности (или наказания), то такое деяние не учитывается при определении множественности преступлений. Но если будут установлены факты, дающие основание для отмены этого процессуального решения, и после его отмены ещ е не истек срок давности привлечения к уголовной ответственности за это деяние, оно входит в множественность преступлений. Так, к лицу по решению суда может быть применено условное осуждение (ст. 73 УК РФ). Если оно совершает новое тяжкое или особо тяжкое преступление в течение испытательного срока, то на основании ч. 5 ст. 74 УК РФ суд отменяет условное осуждение и лицо привлекается к уголовной ответственности за совершение двух преступлений (ему назначается наказание по совокупности приговоров).

По некоторым преступлениям (ст.ст. 115, 116 УК РФ) существует особый порядок реализации уголовных правоотношений, когда уголовное дело может быть возбуждено только по жалобе потерпевшего. Отсутствие такой жалобы является обстоятельством, препятствующим привлечению лица к уголовной ответственности, и уголовные правоотношения не могут быть реализованы. Поэтому множественность преступлений будет лишь в том случае, когда уголовные правоотношения по поводу совершения лицом как минимум двух преступлений могут быть беспрепятственно реализованы.

Переходя к рассмотрению форм множественности преступлений, нужно вспомнить, что форма – это способ бытия содержания[1]. В действующем уголовном законодательстве выделяются две формы множественности преступлений – совокупность преступлений и рецидив преступлений.

В понятии совокупности преступлений учитываются два и более преступления, совершенные одним лицом, за которые виновный не был осужден.

В понятии «рецидив преступлений» учитывается то, что новое преступление (или преступления) совершает лицо, имеющее непогашенную и неснятую судимость за ранее совершенное преступление.

Таким образом, если два новых преступления совершает лицо, имеющее судимость (которая не снята или не погашена), то в этом случае имеются признаки обеих форм множественности – и совокупности, и рецидива. Так, за новые преступления, совершенные после осуждения, лицу будет назначаться наказание по совокупности преступлений. То, что оно совершило их после осуждения за ранее совершенное преступление, учитывается при признании в его деянии рецидива преступлений, может

[1] Краткий философский словарь / под ред. М. Розенталя и П. Юдина. М., 1954. С. 644.

влиять на назначение наказания, поскольку после государственного осуждения, выраженного в обвинительном приговоре суда, лицо продолжило преступную деятельность.

Виды множественности преступлений – это выделяемые в рамках формы конкретные разновидности множественности преступлений. Итак, формами множественности являются совокупность преступлений и рецидив преступлений. В свою очередь, виды совокупности – идеальная и реальная, виды рецидива – уголовно-правовой, предусмотренный ст. 18 УК РФ (простой, опасный, особо опасный), и иные случаи учета судимости согласно УК РФ.

Для правоприменительной практики применение уголовного закона, умение использовать теоретические знания о множественности преступлений имеет большое значение. При квалификации преступлений, то есть при правовой оценке совершенного деяния, необходимо умение отличать множественность преступлений от единичного сложного преступления, учитывать особенности идеальной и реальной совокупности преступлений, специального рецидива.

§ 2. Особенности квалификации при совокупности преступлений

Совокупность преступлений – это совершение одним лицом двух и более преступлений, если хотя бы по двум из них не истек срок давности привлечения к уголовной ответственности.

Понятие совокупности преступлений определено в ст. 17 УК РФ. В этой статье определено, что совокупность преступлений отсутствует, если совершение двух и более преступлений предусмотрено статьями Особенной части УК РФ в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание. Например, п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ предусматривает ответственность за разбой с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего. Совокупность также отсутствует, если преступление предусмотрено общей и специальной нормой, поскольку в этом случае уголовная ответственность наступает по специальной норме. Например, получение должностным лицом взятки (ст. 290 УК РФ) является разновидностью злоупотребления должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ). В данном случае виновный привлекается к уголовной ответственности по ст. 290 УК РФ.

В соответствии со ст. 17 УК РФ можно выделить два вида совокупности преступлений: идеальную и реальную.

Идеальная совокупность – это случаи, когда в результате одного деяния наступают два и более вида последствий, ответственность за которые предусмотрена двумя и более статьями Особенной части УК РФ. Например, преступник, проникая в чужую квартиру, похищает шкатулку,

в которой находятся ювелирные украшения из золота, паспорт и пистолет. Совершив одно деяние (изъятие), лицо совершает преступления, ответственность за которые предусмотрена ст. 158 УК РФ «Кража», ст. 226 УК РФ «Хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств» и ст. 325 УК РФ «Похищение или повреждение документов, штампов, печатей либо похищение марок акцизного сбора, специальных марок или знаков соответствия».

Реальная совокупность – это разновременное, то есть последовательное совершение лицом двух и более преступлений. Напомним, что к моменту привлечения лица к уголовной ответственности как минимум за два из совершенных преступлений не истек срок давности привлечения к уголовной ответственности. Так, если лицо поджигает дом с целью убийства людей, в нем проживающих, то сроки давности привлечения к уголовной ответственности за умышленное уничтожение или повреждение чужого имущества путем поджога (ч. 2 ст. 167 УК РФ) и убийство при отягчающих обстоятельствах (п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ) в соответствии со ст. 78 УК РФ различны.

Таким образом, идеальная совокупность отличается от реальной не только тем, что в первом случае одно деяние вызывает наступление двух и более последствий, которые необходимо квалифицировать как самостоятельные преступления, а в другом – совершается последовательно не менее двух деяний, но и тем, что идеальную совокупность образуют последствия, которые квалифицируются по различным статьям Особенной части УК РФ, а реальную совокупность – последовательное совершение двух и более преступлений, ответственность за которые предусмотрена как одной и той же, так и различными статьями Особенной части УК РФ. Так, если водитель, управляющий автомобилем, сначала сбил на пешеходном переходе пешехода, причинив потерпевшему тяжкий вред здоровью, а затем, скрывшись с места происшествия, выехал на полосу встречного движения, столкнулся с другим автомобилем, пассажиру которого был причинен тяжкий вред здоровью, то перед нами реальная совокупность преступлений, ответственность за которые предусмотрена ч. 1 ст. 264 УК РФ. Если же водитель на пешеходном переходе совершит наезд на двух и более пешеходов, причинив им тяжкий вред здоровью, то идеальная совокупность преступлений отсутствует.

В п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 декабря 2008 г. № 25 подчеркнуто, что «в тех случаях, когда в результате дорожно-транспортного происшествия пострадало два и более человек, действия лица, нарушившего правила дорожного движения при управлении транспортным средством, подлежат квалификации по той части статьи 264 УК РФ, которая предусматривает более строгую ответственность за насту-

пившие по неосторожности тяжкие последствия, поскольку в соответствии с ч. 2 статьи 17 УК РФ совокупностью преступлений признаются только те действия (бездействие), применительно к которым признаки преступлений предусмотрены двумя или более статьями Уголовного кодекса Российской Федерации. Если из-за нарушения правил дорожного движения или эксплуатации транспортного средства по неосторожности был одновременно причинен тяжкий вред здоровью нескольким лицам, виновное лицо несет уголовную ответственность по части 1 статьи 264 УК РФ»[1].

На отсутствие множественности преступлений обращено внимание и в постановлении Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 г. № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности», в п. 19 которого говорится, что «половое сношение, мужеложство, лесбиянство или развратные действия, совершенные без применения насилия или угрозы его применения и без использования беспомощного состояния потерпевшего лица одновременно или в разное время в отношении двух или более лиц, не достигших шестнадцатилетнего возраста, в соответствии с положениями части 1 статьи 17 УК РФ не образуют совокупности преступлений и подлежат квалификации по части 4 статьи 134 или части 3 статьи 135 УК РФ при условии, что ни за одно из этих деяний виновный ранее не был осужден», поскольку в данных частях этих статей предусмотрен квалифицирующий признак «деяния, совершенные в отношении двух и более лиц». Однако если в таких случаях хотя бы один из потерпевших не достиг 12 лет, то содеянное образует совокупность преступлений, предусмотренных пунктом «а» части 4 статьи 131 или 132 УК РФ статей 134 или 135 УК РФ. В этом случае часть 4 статьи 134 или часть 3 статьи 135 УК РФ подлежит применению при условии, что потерпевших в возрасте от 12 до 16 лет не менее двух. При этом необходимо учитывать, что субъектом преступлений, предусмотренных статьями 134 и 135 УК РФ, являются лица, достигшие 18 лет, а предусмотренных статьями 131 и 132 УК РФ – достигшие 14 лет.

§ 3. Особенности квалификации при специальном рецидиве преступлений

Специальный рецидив – это учет наличия непогашенной и неснятой судимости в качестве признака основного или квалифицированного состава преступления в статье Особенной части УК РФ.

В действующем уголовном законодательстве Российской Федерации такой рецидив предусмотрен ч. 5 ст. 131, ч. 5 ст. 132, ч. 6 ст. 34 и ч. 5 ст. 135

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 2. С. 3.

УК РФ. В данных преступлениях против половой неприкосновенности лиц, не достигших четырнадцатилетнего возраста, этот квалифицирующий признак сформулирован одинаково: «соверш енное лицом, имеющим судимость за ранее соверш енное преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего». В соответствии с п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 16 от 4 декабря 2014 г. «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» к таким лицам относятся имеющие непогашенную или не снятую в установленном порядке судимость за любое из соверш енных в отношении несовершеннолетних преступлений, предусмотренных частями 3-5 статьи 131, частями 3-5 статьи 132, частью 2 статьи 133, статьями 134, 135 УК РФ. Крогме того, также учитываются судимости за указанные преступления, соверш енные лицом в возрасте до восемнадцати лет. При этом необходимо обращать внимание на то, что судимость за тяжкие и особо тяжкие преступления, совершенные в возрасте от 14 до 18 лет, погашается по истечении трех лет после отбытия наказания в виде лишения свободы и шести месяцев после отбытия или исполнения более мягкого вида наказания. Когда речь идет о совершении таких преступлений в совершеннолетнем возрасте, срок погашения судимости определяется исходя из положений части второй статьи 86 УК РФ. Учитывая, что Федеральным законом от 23 июля 2013 г. № 218-ФЗ в пункты «г» и «д» вышеназванной нормы внесены изменения, судимость погашается в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за тяжкие преступления, совершенные до 3 августа 2013 года, по истечении шести лет после отбытия наказания, а за особо тяжкие – восьми лет. Если же преступления совершены 3 августа 2013 года и позднее, то эти сроки увеличиваются на два года.

Действующая с 1 июля 2015 г. статья 264^1 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за управление автомобилем, трамваем либо другим механическим транспортным средством лицом, находящимся в состоянии опьянения, имеющим судимость за совершение преступления, предусмотренного частями второй, четв ертой или шестой статьи 264 УК РФ либо за совершение преступления, предусмотренного стать ей 264^1 УК РФ.

Таким образом, в этой норме впервые в УК РФ наличие непогашенной и неснятой судимости предусмотрено в качестве признака основного состава преступления. Преступление, предусмотренное статьей 264^1 УК РФ, относится к деяниям небольшой тяжести, а предусмотренные частями 2, 4, 6 статьи 264 УК РФ – средней тяжести. Если за эти преступления лицо было осуждено к более мягкому виду наказания, чем лишение свободы, то судимость погашается по истечении одного года после отбытия или исполнения наказания (для несовершеннолетних, совершивших по-

добные деяния, – по истечении шести месяцев). Если же виновное лицо было осуждено к лишению свободы, то этот срок составляет три года после отбытия наказания (для несовершеннолетних, совершивших подобные деяния, – один год). В отношении лиц, условно осужденных, судимость погашается по истечении испытательного срока. Однако следует учитывать, что если наряду с основным назначено дополнительное наказание и срок последнего истекает после окончания испытательного срока, то судимость погашается после отбытия дополнительного наказания. Так, если лицо за совершение преступления, предусмотренного частью второй статьи 264 УК РФ, осуждено к одному году лишения свободы условно с испытательным сроком два года и лишено права заниматься определенной деятельностью – управлять транспортным средством сроком на три года, то судимость будет погашена по истечении трех лет после вступления приговора в законную силу в том случае, если условное осуждение не отменялось. После отбытия дополнительного наказания повторное управление автомобилем в состоянии опьянения влечет административную ответственность.

§ 4. Понятие и виды конкуренции уголовно-правовых норм

«По своим внешним признакам определенное сходство с совокупностью преступлений имеют случаи конкуренции уголовно-правовых норм, когда при квалификации содеянного обнаруживается, что на применение к нему в одинаковой степени претендуют две или более уголовно-правовые нормы, хотя совершено лишь одно преступное деяние и квалифицироваться оно должно только по одной из конкурирующих норм».[1]

Понятие конкуренции уголовно-правовых норм не имеет законодательного закрепления, нет и единого мнения ученых по этому вопросу. Так, А.А. Герцензон отмечает, что конкуренция – это «наличие двух или нескольких уголовных законов, в равной мере предусматривающих наказуемость данного деяния»[2]. По мнению В.Н. Кудрявцева, конкуренция уголовно-правовых норм возникает тогда, «когда совершено одно преступление (в отличие от совокупности и рецидива), которое, однако, одновременно содержит признаки двух (или более) уголовно-правовых норм. При этом возникает вопрос, какую из этих норм следует применить для квалификации содеянного»[3]. С точки зрения Б.А. Куринова, «под конкуренцией уголовно-правовых норм подразумеваются те случаи, когда одно преступное деяние одновременно охватывается несколькими

[1] Малков В.П. Указ. соч. С. 160.

[2] Герцензон А.А. Квалификация преступлений. М., 1947. С. 21

[3] Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1999. С. 210.

статьями Особенной части УК»[1]. В.А. Никонов конкуренцию уголовно-правовых норм определяет как «…возникающее в процессе квалификации отношение между двумя и более нормами уголовного права, составы которых описывают конкретное единичное преступление. То есть, перед субъектом квалификации встает проблема выбора уголовно-правовой нормы, подлежащей применению в конкретном случае, ибо сами по себе нормы не конкурируют»[2]. Р.А. Сабитов отмечает, что «конкуренция норм права при квалификации уголовно-правовых деяний – это соперничество полностью или частично совпадающих двух или более правовых норм, которые предусматривают признаки квалифицируемого деяния, из которых только одна подлежит применению»[3].

Говоря о конкуренции именно уголовно-правовых, а не иных норм (международного, иных отраслей права), необходимо отметить е е следующие признаки:

– одно и то же деяние подпадает под признаки двух и более уголовно-правовых норм;

– ни одна из этих норм не охватывает с наибольшей полнотой всех признаков содеянного, поскольку часть признаков, закрепленных в одной норме, отсутствует в других, в которых, в свою очередь, нет каких-то признаков данной нормы;

– отсутствует совокупность преступлений, что требует применения только одной из этих норм;

– поскольку общие правила квалификации преступлений не позволяют выбрать одну из соперничающих норм, необходимо применение специальных правил квалификации преступлений, разработанных в теории квалификации преступлений в зависимости от вида конкуренции уголовно-правовых норм.

Для рассмотрения этих специальных правил квалификации преступлений необходимо выделить виды конкуренции уголовно-правовых норм. Мы согласны с В.А. Никоновым в том, что когда речь идет о конкуренции уголовно-правовых норм, с учетом того, что единственным источником уголовного законодательства России является УК РФ, следует ограничиться только его нормами и за основу взять следующие виды конкуренции:

– конкуренцию общей и специальной уголовно-правовых норм;

– конкуренцию специальных уголовно-правовых норм;

– конкуренцию частей и целого[4].

---

[1] Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. М., 1984. С. 176.

[2] Никонов В.А.Основы теории квалификации преступлений (алгоритмический подход). Тюмень, 2001. С. 171.

[3] Сабитов Р.А. Теория и практика уголовно-правовой квалификации. М., 2013. С. 407.

[4] Никонов В.А. Указ. соч. С. 172.

Р.А. Сабитов выделяет «темпоральную конкуренцию, при которой соперничают уголовно-правовые нормы, изданные в разное время» и «пространственную конкуренцию, которая характеризует соперничество норм России и другого государства или норм российского и международного права, то есть разную пространственную сферу действия норм»[1]. Однако эти виды конкуренции, по существу, рассматриваются по правилам, касающимся действия уголовного закона во времени и в пространстве, которые были рассмотрены ранее. В связи с этим мы не включаем их в данную главу.

§ 5. Правила квалификации преступлений при конкуренции уголовно-правовых норм

Конкуренция общей и специальной уголовно-правовых норм возникает в том случае, когда одна из норм в обобщенном виде охватывает признаки не только данного преступления, но и других, схожих с ним, деяний. В другой же уголовно-правовой норме содержатся конкретизирующие признаки, имеющие место в том деянии, которому мы даем уголовно-правовую оценку. Таким образом, общая и специальная норма «находятся в отношении подчинения или, с точки зрения логики, являются родовым и видовым определениями»[2]. Правило квалификации при таком виде конкуренции закреплено в части 3 статьи 17 УК РФ, в соответствии с которой «если преступление предусмотрено общей и специальной нормой… уголовная ответственность наступает по специальной норме». Классическим примером является получение взятки должностным лицом, которое является частным случаем злоупотребления должностными полномочиями и могло бы квалифицироваться по ст. 285 УК РФ (общий состав) в случае, если бы в УК РФ отсутствовала ст. 290 «Получение взятки» (специальный состав). Без сомнения, принуждение к даче показаний (ст. 302 УК РФ) является специальной нормой, по отношению к которой общей является ст. 286 УК РФ «Превышение должностных полномочий». Пункт «б» части второй статьи 105 УК РФ «убийство лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга» является общей нормой по отношению к статьям 277 УК РФ «Посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля», 295 УК РФ «Посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование», 317 УК РФ «Посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа».

---

[1] Сабитов Р.А. Указ. соч. С. 411.

[2] Никонов В.А. Указ. соч. С. 172.

В научной литературе к данному виду конкуренции относят и случаи соотношения признаков основного и квалифицированного или привилегированного состава преступления[1]. Например, любое убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 105 УК РФ) либо при смягчающих обстоятельствах (ст.ст. 106, 107 и 108 УК РФ) содержит признаки основного состава этого преступления (ч. 1 ст. 105 УК РФ). Иными словами, это всегда умышленное противоправное причинение смерти другому человеку. Однако, на наш взгляд, здесь отсутствует конкуренция уголовно-правовых норм, поскольку привилегированный или квалифицированный состав преступления всегда содержит дополнительные признаки, выходящие за рамки основного состава и применяется общее правило квалификации преступлений – применяется норма, с наибольшей полнотой охватывающая признаки совершенного деяния. Таким образом, в случае наличия в совершенном деянии помимо признаков основного состава преступления, признаков квалифицированного или привилегированного состава, применению подлежит норма, содержащая не основной, а квалифицированный или привилегированный состав преступления.

Другое дело, когда речь идет о конкуренции между собой уголовно-правовых норм, содержащих квалифицированные и (или) привилегированные составы преступлений. Это и есть не что иное, как следующий вид конкуренции – конкуренция специальных уголовно-правовых норм. Можно выделить следующие подвиды такой конкуренции:

– конкуренция уголовно-правовых норм, содержащих только квалифицирующие признаки;

– конкуренция уголовно-правовых норм, содержащих только привилегированные признаки;

– конкуренция уголовно-правовых норм содержащих квалифицирующие и привилегированные признаки.

При конкуренции уголовно-правовых норм, содержащих только квалифицирующие признаки, применяется норма, содержащая наиболее квалифицированный признак, то есть та норма, санкция которой содержит наиболее строгое максимальное наказание. Так, например, если кража совершена группой лиц по предварительному сговору (п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ), с незаконным проникновением в жилище (п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ) и в особо крупном размере (п. «б» ч. 4 ст. 158 УК РФ), то содеянное необходимо квалифицировать по п. «б» ч. 4 ст. 158 УК РФ. Однако правоприменителю необходимо помнить, что и в обвинительном заключении, и в приговоре суда необходимо в описательно-мотивировочной части указывать все квалифицирующие признаки, несмотря на то, что в записи

[1] См., например, Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 221.

квалификации должен быть отражен только состав с наиболее квалифицирующим признаком. На это обращает наше внимание и постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (с изменениями, внесенными постановлениями Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 6 февраля 2007 г. № 7, от 23 декабря 2010 г. № 31 и от 3 марта 2015 г. № 9) в пункте 22 которого говорится, что «при наличии в действиях лица, совершившего кражу, грабеж или разбой, нескольких квалифицирующих признаков, предусмотренных в том числе разными частями статьи (например, разбой, совершенный группой лиц по предварительному сговору, с незаконным проникновением в жилище, с применением оружия и т.п.), в описательно-мотивировочной части судебного решения следует перечислить все установленные квалифицирующие признаки, не ограничиваясь указанием только на наиболее тяжкий из них».

При конкуренции уголовно-правовых норм, содержащих только привилегированные признаки, применяется норма, имеющая наиболее привилегированный признак, то есть та норма, санкция которой содержит наиболее мягкое максимальное наказание. Так, например, убийство может быть совершено в состоянии аффекта (ст. 107 УК РФ) при превышении пределов необходимой обороны (ст. 108 УК РФ), когда умышленно причиняется смерть посягающему, при защите от его посягательства. При этом защищающийся находится в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, вызванного нападением, не связанным с насилием, опасным для жизни или угрозой применения такого насилия и без необходимости умышленно причинил посягавшему смерть. Часть 1 ст. 107 УК РФ предусматривает максимальное наказание – 3 года лишения свободы, а ч. 1 ст. 108 УК РФ – 2 года лишения свободы. Следовательно, в данном случае применению подлежит ч. 1 ст. 108 УК РФ. Это отражено и в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 сентября 2012 г. № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление», в п. 15 которого говорится, что «если оборонявшееся лицо превысило пределы необходимой обороны в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), его действия надлежит квалифицировать по части 1 статьи 108 или части 1 статьи 114 УК РФ». О части 1 статьи 114 речь идет в тех случаях, когда посягающему умышленно причинен тяжкий вред здоровью. В этом случае речь идет о конкуренции с нормой, предусмотренной ст. 113 УК РФ.

При конкуренции уголовно-правовых норм, содержащих квалифицирующие и привилегированные признаки, применяется только та норма, которая содержит привилегированные признаки. Так, например,

если убийство совершено с особой жестокостью (п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ), но в состоянии физиологического аффекта (ст. 107 УК РФ), то содеянное квалифицируется по ст. 107 УК РФ. В п. 16 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» (с изменениями, внесенными постановлениями Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 6 февраля 2007 г. № 7, от 3 апреля 2008 г. № 4, от 3 декабря 2009 г. № 27 и от 3 марта 2015 г. № 9), говорится о том, что «убийство не должно расцениваться как совершенное при квалифицирующих признаках, предусмотренных пп. "а", "г", "е" ч. 2 ст. 105 УК РФ, а также при обстоятельствах, с которыми обычно связано представление об особой жестокости (в частности, множественность ранений, убийство в присутствии близких потерпевшему лиц), если оно совершено в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения либо при превышении пределов необходимой обороны».

Говоря о последнем из рассматриваемых в данной главе виде конкуренции – конкуренции частей и целого, необходимо отметить, что впервые этот вид конкуренции был обозначен В.Н. Кудрявцевым, который разработал и правило, что в данных случаях содеянное должно квалифицироваться по норме, охватывающей содеянное в целом (по сложному составу)[1]. Например, уголовная ответственность за вымогательство предусмотрена ст. 163 УК РФ, а за причинение тяжкого вреда здоровью – ст. 111 УК РФ. Однако п. «в» части 3 ст. 163 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за вымогательство с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего. Следовательно, если тяжкий вред здоровью потерпевшего будет причинен в процессе вымогательства, то содеянное квалифицируется по норме, охватывающей содеянное в целом, то есть по п. «в» ч. 3 ст. 163 УК РФ.

Следует отметить, что не все авторы, рассматривающие вопросы конкуренции уголовно-правовых норм, выделяют этот вид конкуренции[2].

В принципе, здесь, на наш взгляд, действительно отсутствует конкуренция уголовно-правовых норм, поскольку в таких ситуациях применимо общее правило квалификации преступлений – применению подлежит норма, с наибольшей полнотой охватывающая признаки совершенного деяния. Однако это совсем не противоречит разработанному В.Н. Кудрявцевым правилу квалификации при анализе признаков норм частично и полностью охватывающих признаки содеянного.

---

[1] Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 225 и далее.

[2] Малков В.П. Указ. соч. С. 164.

ГЛАВА 13. ОТГРАНИЧЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ОТ ДРУГИХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

§ 1 Отграничение преступлений от административных правонарушений

Необходимость разграничения преступлений и иных правонарушений обусловлена прежде всего наличием общих признаков как самих правонарушений, так и их составов. Сам законодатель очень часто не проводит такого разграничения, закрепляя, что за соответствующее нарушение предусмотрена уголовная, административная, дисциплинарная и иная ответственность[1].

Сравнивая Уголовный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, можно увидеть, что под их охрану поставлены практически одинаковые интересы личности, общества и государства, за исключением жизни и здоровья человека, основ конституционного строя, международно-правовых интересов (последние являются прерогативой УК РФ).

Совпадение некоторых преступлений и административных правонарушений возможно почти по всем признакам состава правонарушения. Именно поэтому вряд ли можно согласиться с авторами, которые считают, что с принятием УК РФ 1996 г. в значительной степени снята проблема разграничения уголовно и административно наказуемых деяний[2].

Как справедливо пишет Н.Ф. Кузнецова, «различие между уголовно и административно наказуемыми деяниями проходит, главным образом, по степени антисоциальности. В преступлениях она всегда выше и именуется общественной опасностью»[3].

Не вдаваясь в полемику по данному вопросу, необходимо согласиться с теми авторами, которые считают общественную опасность обязательным признаком преступления, причем признаком сущностным, раскрывающим его социальную природу[4].

---

[1] См., например: ст. 68 Водного кодекса РФ, ст. 99 Лесного кодекса РФ, ст. 74 Земельного кодекса РФ и др.

[2] Дубовик О.Л. Реформирование законодательства об административной и уголовной ответственности за нарушения экологического законодательства: итоги, тенденции и задачи // Правовое обеспечение экологической безопасности в субъектах Российской Федерации: материалы круглого стола. М.: Юрлитинформ, 2010. С. 28.

[3] Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: Лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений» / науч. ред. и предисл. В.Н. Кудрявцева. М.: Городец, 2007. С. 205.

[4] Красиков Ю.А. Алкаев А.М. Указ. соч. С. 62; Марцев А.И. Общие вопросы учения о преступлении: монография. Омск: Юрид. ин-т МВД РФ, 2000. С. 14-17.

В науке уголовного права общественную опасность преступления традиционно связывают с его способностью порождать негативные для общества последствия, т.е. с вредоносностью преступления. Вредоносность как таковую большинство исследователей связывают с тем, что преступлением причиняется или может быть причинен вред (ущерб) общественным отношениям[1].

Считаем, что такой подход к пониманию последствий преступлений обоснован, так как негативной уголовно-правовой оценке подлежит прежде всего то, что может быть включено в конструкцию состава преступления. Уголовное законодательство выделяет в общественной опасности качественную и количественную стороны. Таковыми выступают соответственно характер и степень общественной опасности преступления. В характере общественной опасности как качественной характеристике преступления содержатся особенности, свойства преступления, которые позволяют отличить его от смежных с ним преступлений, имеющих общие признаки. Она позволяет выделить преступление в силу свойственных лишь ему объективных и субъективных признаков, отражающих важность общественных отношений, на которые направлено преступление, внешнюю сторону деяния, наносящего ущерб этим отношениям. Совокупность этих признаков, их устойчивое взаимоотношение характеризуют специфику преступления, позволяющую отличить его от других деяний. Вместе с тем, как отмечает Ю.А. Красиков, качественная характеристика выражает и то общее, что характеризует всю группу однородных преступлений[2].

Степень общественной опасности, являясь количественным показателем, способствует сравнительному анализу преступлений одного вида, одного и того же характера. Насколько опасно преступление и в какой степени, можно установить на основе анализа всех объективных и субъективных признаков преступления. Под конкретной степенью общественной опасности понимают количественную характеристику преступления, которая выражает его внешнюю определенность, а именно степень

---

[1] См.: Кузнецова Н.Ф. Значение преступных последствий. М.: Юрид. лит., 1958. С. 18-25; Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. М.: Юрид. лит., 1960. С. 131-137; Михлин А.С. Последствия преступления. М.: Юрид. лит., 1969. С. 16, 76; Прохоров В.С. Указ. соч. С. 20-23; Ковалев М.И. Проблемы учения об объективной стороне состава преступления. Красноярск: Изд-во Красноярск. ун-та, 1991. С. 62-63; Землюков С.В. Уголовно-правовые проблемы преступного вреда / под ред. В.К. Гавло. Новосибирск: Изд-во НГУ, 1991. С. 24; Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть. М.: БЕК, 1996. С. 118, 163.

[2] См.: Уголовное право России: учебник для вузов: в 2 т. Т. 1. Общая часть / отв. ред. А.Н. Игнатов и Ю.А. Красиков. М.: НОРМА-ИНФРА·М, 1998. С. 57.

развития его свойств. Это и ценность объекта, и величина ущерба, и степень вины, и низменность мотивации, и т.д. Познать и установить степень общественной опасности можно, лишь сравнивая преступление с другими преступлениями такого же вида[1].

Следовательно, в основе характера общественной опасности преступления в уголовно-правовом смысле лежит характер того вреда, который оно способно причинить; степень общественной опасности преступления определяется прежде всего глубиной этого вреда, а также степенью прецедентности самого преступления, влекущего такой вред.

Деяния, которые не причиняют (или не могут причинить) существенного вреда общественным отношениям, не могут признаваться преступлениями, поскольку не являются общественно опасными, что вовсе не исключает возможности их отнесения к другим видам правонарушений при причинении иного вреда общественным отношениям, поскольку личность, права и свободы граждан, собственность, общественный порядок и ряд других общественных отношений охраняются нормами не только уголовного, но и иных отраслей права, защищающими эти общественные отношения от посягательств, которые не могут причинить существенного вреда и не являются в связи с этим общественно опасными[2].

Проводя разграничение преступления с иными правонарушениями, В.И. Морозов справедливо отмечает: «Причинение (или угроза причинения) существенного вреда общественным отношениям переводит общественную вредность в новое качество – общественную опасность, а правонарушение – в преступление. Таким образом, основным отличием преступления от иного правонарушения является наличие общественной опасности, в то время как иные правонарушения обладают лишь общественной вредностью»[3].

Учитывая динамичность нашего законодательства, мы можем на разных этапах развития общества наблюдать, что законодатель вводит новые составы преступлений и административных правонарушений, отменяет некоторые ранее существовавшие, переводит отдельные деяния из разряда преступных в разряд административных правонарушений или наоборот. В частности, это произошло с клеветой и оскорблением, когда их декриминализировали, а клевету затем вновь криминализирова-

---

[1] Уголовное право России: учебник для вузов: в 2 т. Т. 1. Общая часть / отв. ред. А.Н. Игнатов и Ю.А. Красиков. С. 57-58.

[2] Уголовное право России. Общая часть: учебник / В.В. Бабурин [и др.]; под ред. Р.Д. Шарапова. Тюмень: Тюменский ин-т повышения квалификации сотрудников МВД России, 2013. С. 81-82.

[3] Там же. С. 87.

ли. Сейчас, наоборот, повторное управление транспортным средством в состоянии опьянения законодатель деяние переводит в разряд уголовно наказуемых (ст. 264.1 УК РФ). Это обусловлено прежде всего именно общественной опасностью, которая может меняться с учетом достигнутого уровня развития общества, внешней и внутренней обстановки, различных позитивных и негативных явлений.

Разграничивать административные проступки и преступления необходимо лишь по степени их общественной опасности. Задача эта сложная, особенно в случаях, когда речь идет о сходных по характеру административных правонарушениях и преступлениях (например, ст. 236 УК РФ и ст.ст. 6.3-6.7 КоАП РФ), но она должна решаться в точном соответствии с законом, ибо только таким путем можно избежать необоснованного установления уголовной ответственности за административные правонарушения, совершенные повторно или при других отягчающих обстоятельствах. Будучи совершенным даже при определенных отягчающих обстоятельствах, административное правонарушение не может квалифицироваться как преступление, если его качественная определенность и степень общественной опасности не выходят за границы формального признака правонарушения противоправности. Если же степень его опасности существенно повышается и достигает уровня преступления, то он должен признаваться таковым и влечь за собой уголовную ответственность[1].

В настоящее время практически общепризнанно, что главное отличие правонарушений заключается в различной степени общественной опасности, которая определяется различными обстоятельствами: характером наступивших последствий совершенного деяния; мотивами и целями совершения деяния; формой вины[2]; неоднократностью совершения деяния.

Критерии разграничения преступления и проступка чаще всего кроются в признаках объективной стороны состава (способ, последствия, место, время и др.), реже – в признаках субъективной стороны (форма вины, цель, мотив) и субъекта[3].

Сравнивая уголовное и административное деликтные законодательства все составы преступлений и административных правонарушений в рамках единой системы охранительного законодательства можно разделить на 3 группы: 1) составы административных правонарушений,

---

[1] Авдеев Р.В. Отграничение состава преступления от административно правовых деликтов // Вестник ТГУ. 2012. Вып. 9 (113). С. 435.

[2] Там же. С. 437.

[3] Галахова А.В. О юридической технике и судебном толковании смежных преступлений и административных правонарушений // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы. М., 2005. С. 123.

не имеющие соотносящихся составов преступлений (например, ст. 20.21 КоАП РФ «Появление в общественных местах в состоянии опьянения»); 2) составы преступлений, не имеющие соотносящихся составов административных правонарушений (например, ст. 105 УК РФ «Убийство»); 3) соотносящиеся составы преступлений и административных правонарушений (например, ст. 20.1 КоАП РФ «Мелкое хулиганство» и ст. 213 УК РФ «Хулиганство»)[1].

Иногда разграничение преступлений и административных правонарушений вообще не требуется, поскольку само деяние ни при каких обстоятельствах не может стать общественно опасным, поскольку его вредность заключается лишь в нарушении установленных правил или запретов (ст. 11.18 КоАП РФ «Безбилетный проезд», ст. 19.22 КоАП РФ «Нарушение правил государственной регистрации транспортных средств всех видов, механизмов и установок» и др.). В то же время большинство составов административных правонарушений уже требует проводить такое разграничение либо по предмету (ст. 11.19 КоАП РФ и ст.ст. 226[1], 229[1] УК РФ), по размеру ущерба (ст. 7.27 и ст.ст. 158-160 УК РФ), по объекту и признакам потерпевшего (ст. 5.61 КоАП РФ и ст.ст. 297, 319 УК РФ), по характеру деяния (ст. 19.24 КоАП РФ и ст. 314.1 УК РФ) и другим признакам.

Так, разграничение незаконной охоты (ст. 258 УК РФ) и нарушений правил охоты (ч. 1 ст. 8.37 КоАП РФ) осуществляется по таким признакам, как причинение крупного ущерба, применение механического транспортного средства или воздушного судна, взрывчатых веществ, газов или иных способов массового уничтожения птиц и зверей, совершение деяния в отношении птиц и зверей, охота на которых полностью запрещена, либо на особо охраняемой природной территории, в зоне экологического бедствия или в зоне чрезвычайной экологической ситуации[2].

По общему правилу, законодатель описывает криминообразующие признаки в уголовном законе, однако иногда в нарушение законодательной техники такие признаки можно встретить в описании административного правонарушения, что затрудняет их разграничение. Так, закрепляя в ст. 5.40 КоАП РФ в качестве обязательного признака способ совершения административного правонарушения – насилие, угрозу таковым, а

---

[1] Яницкий Ю.А. Соотношение преступлений и административных правонарушений, посягающих на общественную безопасность и общественный порядок: Теория, законодательство, практика: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Красноярск, 2009. С. 20.

[2] См. п. 14 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 окт. 2012 г. № 21 (ред. от 26.05.2015) «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» (Рос. газ. 2012. 31 окт.).

равно использование зависимого положения принуждаемого, законодатель фактически описывает признаки статей 111-119 УК РФ. Хотя чаще всего использует такой описательный прием, как указание на отсутствие признаков преступления (уголовно наказуемого деяния) (ст. 7.27, 7.27.1 КоАП РФ). Более того, здоровье как объект административно-правовой охраны выступает только в административных правонарушениях, совершаемых по неосторожности, а само насилие служит одним из оснований их отграничения от преступлений (ст. 5.38 КоАП РФ и ст. 140 УК РФ).

Интересный прием законодатель использует при разграничении уголовно наказуемого и мелкого хищения, устанавливая в качестве критерия, помимо размера и способа хищения, наличие (отсутствие) квалифицирующих признаков, а именно когда ущерб имеет значение при отсутствии иных криминообразующих признаков. Иначе говоря, в данном случае возникает конкуренция части и целого. При конкуренции части и целого в качестве целого могут выступать только нормы УК РФ[1].

Второй вид конкуренции, встречающийся в анализируемых законах, – это конкуренция общей и специальной нормы, при этом общая норма может быть как в уголовном законно, так и в административном. Так, общая норма за оскорбление гражданина содержится в ст. 5.61 КоАП РФ, а специальные – в УК РФ (ст.ст. 297, 319 и др.). И наоборот, в ст. 235 УК РФ содержится общая норма, предусматривающая ответственность за незаконное занятие медицинской деятельностью, а ст. 6.2 КоАП РФ предусматривает ответственность за незаконное занятие народной медициной.

В то же время следует отметить, что наличие общей нормы в административном законодательстве некоторые авторы считают нарушением правил логики[2]. В связи с этим возникает вопрос: как квалифицировать действия лица, оскорбляющего должностного лица в момент рассмотрения дела об административном правонарушении? Если дело об административном правонарушении рассматривается в суде, то налицо ч. 2 ст. 297 УК РФ, так как диспозиция статьи не конкретизирует, какое правосудие осуществляется. Получается парадокс: факт оскорбления при осуществлении административного производства в одном случае будет уголовно наказуемым деянием, в другом – административным деликтом, что ставит под сомнение осуществление принципа равноправия как в части потерпевших, так и субъектов правонарушения.

Квалификация по ст. 5.61 КоАП РФ будет осуществляться и в случае отсутствия признака публичности, предусмотренного ст. 319 УК РФ. Кроме того, само понятие оскорбления раскрывается с применени-

[1] Яницкий Ю.А. Указ. соч. С. 22.

[2] Аратова А.А. Административная ответственность за оскорбление: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2013. С. 19.

ем оценочного термина «неприличная форма», который не раскрывается ни в самом законе, ни в одном постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации.

В то же время, к основным признакам ч. 1 ст. 5.61 КоАП РФ авторы относят: противоправное действие – унижение чести и достоинства другого лица; направленность против одного или нескольких лиц; цель – унизить честь и достоинство другого лица; неприличную форму выражения[1]. Таким образом, законодатель дважды усложнил задачу квалификации для правоприменителя, закрепив общую норму в КоАП РФ и сформулировав ее через оценочные термины.

В большинстве же случаев речь идет о смежных нормах, критериями разграничения которых могут выступать только те признаки, которые способны корректировать уровень общественной опасности деяния: способ совершения правонарушения; последствия (вред) правонарушений, за исключением такой их разновидности, как «возникновение угрозы причинения вреда»; предмет правонарушения[2] (например, ст. 12.24 КоАП РФ и ст. 264 УК РФ, ст. 12.30 КоАП РФ и ст. 268 УК РФ).

Трудности также возникают при квалификации неоконченной преступной деятельности, поскольку КоАП РФ в отличие от УК РФ не содержит такого понятия, применяться должна норма, которая более полно описывает признаки совершенного деяния.

При отграничении административных правонарушений от смежных с ними преступлений зачастую используются оценочные категории («существенный вред», «значительный ущерба» «вред правам и законным интересам граждан» и др.), толкование которых вызывает сложности в правоприменительной деятельности. В связи с этим законодатель должен стремиться к установлению четких рамок различных видов ущерба[3].

Так, ст. 7.3 КоАП РФ и ст. 255 УК РФ являются бланкетными нормами, поскольку отсылают к законодательству о недрах, а «значительный ущерб» как разграничивающий их признак является оценочным. Соответственно, от правильного их измерения зависит решение самого главного квалификационного вопроса: содержит ли содеянное состав преступления?

Значительность ущерба как оценочный признак будет зависеть в первую очередь от объекта посягательства и, разумеется, будет разной в зависимости от того, кому и (или) чему он причинен (гражданину, обществу, государству, заповеднику, заказнику или иному особо охраняемому объекту).

---

[1] Аратова А.А. Указ. соч. С. 16.

[2] Там же.

[3] Васильев Э.А. Административное правонарушение и преступление: общие черты и различия: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2007. С. 15.

Следующим связанным с ущербом разграничительным признаком выступают мотив и цель деяния (например, ст. 5.36 КоАП РФ и ст. 154 УК РФ отличаются наличием корысти).

В последнее время законодатель отдает предпочтение таким криминообразующим признакам, как систематичность, неоднократность, грубость, злостность. Первые два определяются количеством нарушений: три и более либо, соответственно, два и более. При этом все чаще в УК РФ закрепляется административная преюдиция: если в течение срока, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию, оно вновь совершает аналогичное административное правонарушение, то данное деяние в силу повышения степени общественной опасности становится преступлением (ст.ст. 151^1, 264^1, 314^1 УК РФ и др.). Преступление с административной преюдицией отличается от формирующего преюдицию административного правонарушения по степени общественной опасности субъекта.

Злостность нарушений характеризуется, как правило, наличием официальных предупреждений в виде решений суда или сделанных представителями власти. Иногда они конкретно записаны в УК РФ, иногда выявляются посредством толкования (ст.ст. 157, 314, 330.1 УК РФ).

Таким образом, при разграничении преступлений и административных правонарушений необходимо исходить из следующих правил квалификации: при конкуренции части и целого, квалификация осуществляется по норме охватывающем деяние в целом, при этом она всегда содержится в УК РФ, при конкуренции общей и специальной нормы, квалификация осуществляется по специальной норме, независимо от того, где она расположена, при конкуренции смежных составов квалификация осуществляется с учетом степени общественной опасности содеянного.

§ 2. Отграничение преступлений от гражданско-правовых деликтов

Отличие преступлений от гражданско-правовых деликтов, помимо описанных в предыдущем параграфе проблем, осложняется и отсутствием самого определения гражданско-правового правонарушения (проступка).

Кроме того, значительное количество гражданско-правовых отношений регламентируется не Гражданским кодексом Российской Федерации, а другими федеральными законами, например, о несостоятельности (банкротстве), о конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках, а также указами Президента РФ, постановлениями Правительства при условии их непротиворечия ГК РФ. В связи с этим поиск нормы для квалификации содеянного не всегда может ограничиваться ГК РФ, а требует обращения к специальным феде-

ральным гражданско-правовым актам. Помимо законов, допускается применение гражданского законодательства по аналогии (обычаев делового оборота, ст. 5 ГК РФ)[1].

В отличие от уголовного законодательства, не признающего объективного вменения, гражданская ответственность за причинение вреда личности, обществу, государству может наступать и без вины причинителя. Обязанность доказывания лежит на самом причинителе (ч. 2 ст. 1064 ГК РФ).

При разграничении преступлений и гражданско-правовых деликтов такие нормы, предусматривающие ответственность без вины, не учитываются (возмещение вреда при незаконном осуждении, заключении под стражу, назначении административного ареста и т.д.).

Гражданское законодательство регулирует и, соответственно, гражданско-правовые деликты посягают на более узкий круг общественных отношений: имущественные и личные неимущественные отношения. Поскольку такой деликт предусмотрен отраслью частного права, то он нарушает субъективное право лица, то есть возникает по воле сторон, уголовное право – отрасль публичного права, ответственность всегда (за исключением некоторых составов) наступает независимо от воли сторон общественных отношений.

Вина в гражданско-правовом деликте может быть выражена заведомостью знания (ст. 173 ГК РФ), которая носит при этом предположительный характер. При квалификации преступления, наоборот, наличие намерения исполнить сделку исключает ответственность за мошенничество.

Для квалификации по ст. 159 УК РФ необходимо, чтобы мошенник при завладении имуществом или приобретении права на него не имел намерения осуществить услугу или исполнить иное обязательство. Так, «состав преступления исключается, если лицо изначально стремилось исполнить обязательства по сделке, но вследствие определенных обстоятельств, возникших после получения имущества, намерения виновного изменились»[2]. При этом не требуется, чтобы лицо было уверено в том, что обязательство будет исполнено[3].

Именно знание намерения лица в момент завладения имуществом позволит правильно разграничить гражданско-правовой деликт и мошенничество[4].

---

[1] Кузнецова Н.Ф. Указ. соч. С. 216.

[2] Семенов В.Г. Установление факта преступного завладения чужим имуществом // Уголовный процесс. 2006. № 10. С. 23.

[3] Киселева И.А. Критерии разграничения мошенничества в сфере предпринимательской деятельности и гражданско-правового деликта // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2013. № 3(2). С. 87.

[4] Юрин В. Как установить умысел мошенника // Российская юстиция. 2002. № 9. С. 58.

В то же время следует отметить, что в литературе отсутствует однозначная позиция относительно разграничения мошенничества и гражданско-правового деликта.

Так, О.С. Беляк к таковым относит способы защиты прав и законных интересов собственников: вещно-правовые средства защиты права собственности, имеющие целью либо установить владение, либо устранить препятствия в осуществлении своих полномочий; обязательственно-правовые средства (например, иск о возмещении причиненного ущерба, иск о возврате вещей); средства защиты права собственности, вытекающие из различных институтов гражданского права (например, защита интересов сторон в случае признания сделки недействительной, ответственность залогодержателя); направленные на защиту интересов собственника при прекращении права собственности по основаниям, предусмотренным законом, например гарантии при национализации[1].

С.В. Богданчиков особое внимание при решении вопроса о разграничении преступления и деликта уделяет признаку безвозмездности, поскольку безвозмездность оценивается только при отсутствии согласия на получение имущества[2]. Н.Л. Назарова – размеру хищения, полагая, что мелкое хищение – это всегда гражданско-правовой деликт[3].

На наш взгляд, с последним мнением нельзя согласиться, так как один вид ответственности подменяется другим; если имеет место мелкое хищение, то ответственность наступает по ст. 7.27 КоАП РФ. Гражданско-правовая ответственность возможна только в случае отсутствия признаков преступления или административного правонарушения. Иными словами, при отсутствии признаков состава мошенничества.

Например, мошенничество совершено лицом, не достигшим возраста, с которой наступает ответственность, соответственно, отсутствует состав правонарушения, в то же время согласно гражданскому законодательству за причинение вреда, совершенного малолетним, ответственность несут его родители. Лицо не освобождается от гражданской ответственности, если само себя привело в состояние невменяемости (ч. 2 ст. 1078 ГК РФ).

Наиболее сложно проводить разграничение с непосредственно экономическими преступлениями, предусмотренными главой 22 УК РФ, поскольку, с одной стороны, ее наличие в уголовном законе вообще оспа-

---

[1] Беляк О.С. Ответственность за мошенничество по уголовному праву России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 127-128.

[2] Богданчиков С.В. Противодействие преступным посягательствам на абсолютные права собственности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 83.

[3] Назарова Н.Л. Мелкое хищение чужого имущества: понятие, сущность и проблемы квалификации: учеб. пособие. Н. Новгород, 2000. С. 35.

ривается многими авторами, с другой стороны, бланкетность самих норм заставляет нас обращаться к гражданскому законодательству для установления наличия (отсутствия) конкретных составов преступлений.

В условиях постоянного реформирования гражданского законодательства, определяющего сам факт действий, образующих экономические действия, например предпринимательских, банкротства, порядка образования юридических лиц и других, применение уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за криминальный характер рассматриваемых действий, значительно осложняется для правоприменителя. В частности, установление факта банкротства не позволяет правоохранительным органам начать выявление признаков преступления, ибо в отдельных случаях следует ожидать окончания конкурсной процедуры (она может длиться не один год), после завершения которой и выясняются последствия банкротства.

Формулировка составов преступлений, связанных с банкротством, в качестве материальных и установление административной ответственности за эти деяния, не повлекшие тяжких последствий, практически исключают возможность эффективной правовой борьбы с этими посягательствами, что убедительно аргументировано Б.И. Колбом[1].

Неплатежеспособность юридического лица может возникнуть, например, в результате действий, которые сами по себе, вне зависимости от их результата (неплатежеспособности), являются преступными. Прежде всего, речь идет о хищении имущества юридического лица.

Действия, заведомо влекущие неспособность юридического лица или индивидуального предпринимателя в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, могут выражаться в том числе в изъятии имущества и (или) в обращении его в свою пользу или пользу третьих лиц, а это суть любого хищения.

И преднамеренное банкротство, и хищение – материальные составы преступлений. Однако они не совпадают по конкретным последствиям, выступающим признаком состава. Ущерб от хищения – прямой положительный вред, уменьшение имущества юридического лица. Ущерб в преднамеренном банкротстве как криминообразующий признак – это имущественный вред, причиненный, исходя из состава, прежде всего кредиторам должника. Обязательным признаком преднамеренного банкротства выступает умышленная вина; мотив не является обязательным признаком состава. Хищение чужого имущества – безусловно, корыстное преступление.

---

[1] Колб Б.И. Ответственность за криминальные банкротства по УК РФ: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 9, 17.

Однако сразу и вместе все признаки хищения не предусмотрены в числе обязательных для состава преднамеренного банкротства (хотя в конкретной ситуации могут иметь место). В связи с этим хищение, приведшее к банкротству, требует самостоятельной квалификации как преступление, закрепленное в главе 21 УК РФ.

Следует обратить внимание на близкое сходство неправомерных действий при банкротстве с преступлениями против собственности, прежде всего с мошенничеством (ст. 159 УК РФ) и аналогичным соответственно мелким хищением. Однако существенное отличие преступлений, связанных с банкротством, от других деяний состоит в том, что они причиняют ущерб не отношениям собственности, а общественным отношениям, возникающим в связи с осуществлением основанной на законе предпринимательской деятельности и обеспечивающим охрану законных интересов кредиторов[1].

Таким образом, если в деяниях против собственности ущерб, как правило, наносится только имуществу потерпевшего, то в рассматриваемых преступлениях, связанных с банкротством, он причиняется не столько самому имуществу, сколько различным правам и интересам, связанным с имуществом.

Следовательно, ущерб в этом случае складывается не только из стоимости имущества, но и других потерь, причиненных в результате неправомерных действий банкрота (упущенных процентов от использования денежных средств, потерянных долей кредиторов из конкурсной массы, уменьшения налоговой базы, снижения валового национального продукта и т.д.).

Поскольку все преступления, связанные с банкротством, могут совершаться с использованием обмана, то необходимо отграничивать их от мошенничества.

Главное разграничение также заключается в элементах объективной и субъективной стороны. Ни по одному из составов, связанных с банкротством, виновный не может преследовать в качестве цели своих действий безвозмездное присвоение имущества. Признаки хищения в названных составах отсутствуют. При их наличии содеянное должно квалифицироваться дополнительно как хищение.

Если виновные лица скрывают имущество должника в его интересах, но без его ведома и согласия, то они не могут быть привлечены к ответственности по ч. 1 ст. 195 УК РФ (пробел в законе, требующий устранения). При наличии в содеянном всех признаков хищения они могут быть привлечены к ответственности за хищение. На тех же условиях несет от-

[1] Тимербулатов А. Неправомерные действия при банкротстве // Законность. 2001. № 6. С. 12.

ветственность за хищение и руководитель организации-должника. Если он действует в пользу организации-должника, ответственность наступает за неправомерные действия при банкротстве. Если же он просто присваивает или растрачивает имущество организации, он несет ответственность не по ч. 1 ст. 195 УК РФ, а за присвоение или растрату. Причем квалификация содеянного в качестве присвоения или растраты более характерна, поскольку даже теоретически сложно смоделировать ситуацию, когда лицо, предвидя несостоятельность организации (и, следовательно, ее ликвидацию), действует тем не менее в ее интересах. Вместе с тем полностью такую возможность исключать нельзя, например, лицо, предвидя несостоятельность, рассчитывает тем не менее на то, что ликвидации удастся избежать (в такой ситуации возможен косвенный умысел в отношении последствий).

Основное отличие фиктивного банкротства (ст. 197 УК РФ) от преднамеренного банкротства (ст. 196 УК РФ) заключается в том, что при фиктивном банкротстве фактически отсутствуют признаки несостоятельности коммерческой организации и индивидуального предпринимателя. Сходство этих составов (ст.ст. 196 и 197 УК РФ) заключается в том, что руководитель (учредитель (участник) коммерческой организации либо индивидуальный предприниматель умышленно, заведомо и ложно объявляет о якобы имеющем место банкротстве. В то же время, несмотря на некоторую сложность при квалификации преступлений, предусмотренных ст.ст. 196 и 197 УК РФ, необходимо обратить внимание на следующее обстоятельство. При фиктивном банкротстве коммерческая организация или индивидуальный предприниматель «...обладают достаточными для удовлетворения кредиторов активами, однако заведомо ложно объявляют о своей несостоятельности в целях введения в заблуждение для получения отсрочки или рассрочки причитающихся кредиторам платежей, скидки с долгов или вообще для неуплаты долгов»[1].

Следует отметить, что само по себе ложное объявление о банкротстве не причинит крупного ущерба, если оно не сопряжено с сокрытием имущества. В связи с этим возникает проблема отграничения фиктивного банкротства от неправомерных действий при банкротстве и преднамеренного банкротства. Представляется, что основное отличие – это инициатива должника при фиктивном банкротстве (объявление им о своей несостоятельности).

Правонарушения без вины не являются пограничными для преступлений, поэтому разграничение в данном случае не проводится. В предыдущем параграфе мы рассматривали, что для разграничения составов уголовного и административного правонарушений характерна формулировка «если иное не предусмотрено в уголовном законодательстве», одна-

[1] Волженкин Б.В. Экономические преступления. СПб.: Юрид. центр Пресс, 1999. С. 133.

ко для отграничения от гражданско-правовых деликтов она малопригодна, поскольку такая конкуренция норм носит единичный характер.

В качестве примера можно привести ст. 179 ГК РФ, которая признает недействительной сделку, совершенную под влиянием насилия, угрозы, что признается УК РФ преступлением (ст. 179 УК РФ, либо преступления против личности). Аналогично возникает конкуренция ч. 4 ст. 152 ГК РФ и ст. 315 УК РФ. При такой конкуренции предпочтение отдается нормам уголовного права.

Кроме того, при квалификации необходимо учитывать, что в гражданском праве для определения факта и степени вины используются оценочно-нравственные характеристики, которые при квалификации преступлений трудно использовать (ст.ст. 137, 169 ГК РФ)[1]. Таким образом, при отграничении преступлений от гражданско-правовых деликтов следует исходить из того, что квалификация осуществляется только в тех случаях, когда усматриваются признаки преступления, в остальных случаях это дело частного обвинения и, соответственно, квалификация не осуществляется.

Мы согласны с Н.Ф. Кузнецовой в том, что следует применять правило «definitio per negatio» («определение через отрицание»): гражданский деликт не содержит криминообразующих признаков. К таковым УК РФ относит крупный ущерб, умышленную вину, корыстные и иные низменные мотивы и цели, способы деяния – насильственный, обманный, групповой, с использованием служебного положения[2].

При этом следует учитывать, что привлечение к уголовной ответственности не исключает привлечение к гражданской ответственности.

§ 3. Отграничение преступлений от дисциплинарных и аморальных проступков

Установление границ между преступлением и дисциплинарным проступком также обеспечивается при формировании признаков составов соответствующих посягательств в Особенной части УК РФ. Вне этих признаков оценка деяний должностных лиц перестает быть юридической, а значит, не отвечает тем задачам, решение которых возложено на правоприменительные органы. Как отмечает А.Я. Светлов, отсутствие любого из обязательных признаков преступления является одним из основных критериев отграничения должностного преступления от дисциплинарного проступка[3].

---

[1] Кузнецова Н.Ф. Указ. соч. С. 218.

[2] Там же.

[3] Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. Киев: Наукова думка, 1978. С. 81.

Вместе с тем высказано мнение о том, что уголовное законодательство содержит достаточно много конструктивных признаков составов деяний, которые при более широком или более узком их толковании соответственно расширяют или сужают круг должностных нарушений, признаваемых преступлениями[1]. К числу таких признаков относятся: использование служебного положения вопреки интересам службы; действия, явно выходящие за пределы прав и полномочий; существенный вред; ненадлежащее выполнение обязанностей; недобросовестное отношение к своим обязанностям; иная личная заинтересованность и др.

Размытость, подвижность составов должностных преступлений, их неконкретное законодательное формулирование серьезно осложняют разграничение преступных деяний и иных правонарушений в деятельности субъектов управления[2]. Учитывая данное обстоятельство, разграничение преступлений и должностных проступков нужно проводить не только по юридическим признакам состава должностного преступления, но и по признакам, характеризующим проступок, т.к. наличие в действиях лица одного вида правонарушения исключает признаки другого[3].

Однако предложенное правило юридической квалификации к рассматриваемой ситуации также сложно применить. Это объясняется отсутствием детального нормативного урегулирования соответствующих вопросов дисциплинарной ответственности, что, в свою очередь, подтверждается анализом норм действующего дисциплинарного законодательства: составы правонарушений, влекущих дисциплинарную ответственность, нормативно не определены и соответственно не конкретизированы, не систематизированы их виды; формулируя понятие, раскрывая общие свойства дисциплинарного проступка, законодатель постоянно подчеркивает определяющее значение уголовно-правовых признаков при квалификации содеянного. В нормативных актах, регулирующих вопросы дисциплинарной ответственности, воспроизводится положение, согласно которому нарушение трудовой, исполнительской, служебной дисциплины является дисциплинарным проступком, если это нарушение не образует состава уголовно наказуемого деяния и в силу этого не влечет за собой уголовной ответственности.

Так, в частности, если Дисциплинарный устав Вооруженных Сил Российской Федерации дает следующее определение: «дисциплинарный

---

[1] См.: Безверхов А.Г. Должностные (служебные) преступления и проступки: дис. … канд. юрид. наук. Казань, 1995. С. 137.

[2] См.: Ответственность в управлении. М.: Наука, 1985. С. 172-173; Тарбагаев А.Н. Дисциплинарный проступок в механизме уголовно-правового регулирования // Правоведение. 1993. № 7. С. 94.

[3] См.: Лысов М.Д. Ответственность должностных лиц по советскому уголовному праву. Казань, 1972. С. 161.

проступок, то есть противоправное, виновное действие (бездействие), выражающееся в нарушении воинской дисциплины, который в соответствии с законодательством Российской Федерации не влечет за собой уголовной или административной ответственности»[1], то Дисциплинарный устав таможенной службы Российской Федерации[2] и Дисциплинарный устав органов внутренних дел Российской Федерации[3] уже не содержат такого понятия.

Из сказанного следует, что законодатель как при формулировании норм об уголовной ответственности должностных лиц, так и при конструировании состава дисциплинарного проступка, не проводит строго определенной границы между преступным и непреступным в деятельности названных субъектов управления, а следовательно, четко не различает соответствующие типы негативного поведения, специально указывая на возможность применения мер уголовно-правового воздействия за дисциплинарные правонарушения[4].

Между тем, как отмечал еще Б.С. Утевский, установление твердой грани между должностными преступлениями и проступками дало бы гарантии двоякого рода: с одной стороны, лицам, потерпевшим от должностных преступлений, в том, что рассмотрение дела в суде, помимо его общественного значения в борьбе с подобными преступлениями и привлечения виновных должностных лиц к уголовной ответственности, позволит им добиться защиты своих нарушенных личных и имущественных прав; с другой стороны, и самим чиновникам – от неосновательных обвинений в совершении должностных преступлений в тех случаях, когда фактически они совершили нарушение дисциплинарного характера[5].

Являясь разновидностью правонарушений, дисциплинарный проступок обладает признаками правонарушения, обладая при этом специфичными чертами, отличающими от иных правонарушений. В то же время, как отмечалось, отсутствует единое понимание дисциплинарного

---

[1] Об утверждении общевоинских уставов Вооруженных Сил Российской Федерации: указ Президента РФ от 10 нояб. 2007 г. № 1495: ред. от 25.03.2015 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 47 (ч. 1). Ст. 5749.

[2] Об утверждении Дисциплинарного устава таможенной службы Российской Федерации: указ Президента РФ от 16 нояб. 1998 г. № 1396: ред. от 30.09.2012 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 47. Ст. 5742.

[3] О Дисциплинарном уставе органов внутренних дел Российской Федерации: указ Президента РФ от 14 окт. 2012 г. № 1377: ред. от 01.07.2014 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 43. Ст. 5808.

[4] Безверхов А.Г. Указ. соч. С. 139.

[5] См.: Утевский Б.С. Общее учение о должностных преступлениях. М.: Юрид. изд-во МО СССР, 1948. С. 409, 416.

проступка, что, в свою очередь, затрудняет его отграничение от должностного преступления и должностного проступка[1].

По вопросу о соотношении дисциплинарного и должностного проступков существует две основных позиции. Одни авторы утверждают, что понятие «должностной проступок» шире понятия «дисциплинарный проступок», приводя в качестве аргументов тот факт, что в обязанности государственного служащего входят, помимо соблюдения установленных в государственном органе правил внутреннего трудового распорядка, и другие специфические обязанности, нарушение которых выходит за рамки дисциплинарного проступка[2]. Вторые, напротив, утверждают обратное, что понятие «дисциплинарный проступок» является более широким, поскольку оно связано с соблюдением гражданским служащим и служебного распорядка, и должностного регламента[3]. А.А. Гришковец считает, что, если речь идет о совершении дисциплинарного проступка, государственные служащие подвергаются дисциплинарной ответственности не только за деяния, связанные с неисполнением или ненадлежащим исполнением своих должностных обязанностей во время несения службы, но и за недостойные поступки вне служебного времени[4].

К сожалению, действующее законодательство не дает однозначного ответа на вопрос о том, кто прав в сложившейся дискуссии, поскольку допускает возможность привлечения к дисциплинарной ответственности за совершение проступков во внеслужебное время (ст. 2.5 КоАП РФ).

Так, ст. 57 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» определяет дисциплинарный проступок как «неисполнение или ненадлежащее исполнение гражданским служащим по его вине возложенных на него служебных обязанностей», за которое «представитель нанимателя может применить дисциплинарные взыскания»[5].

---

[1] Такое понятие выделялось в утратившем силу Федеральном законе от 31 июля 1995 г. № 119-ФЗ «Об основах государственной службы Российской Федерации» (ред. от 27.05.2003 г.) (Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 31. Ст. 2990).

[2] См.: Шушпанов С.А. Должностной проступок как основание дисциплинарной ответственности государственного служащего: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002. С. 12.

[3] Климкина Е.В. Административно-правовое регулирование дисциплинарной ответственности государственного гражданского служащего России: монография. М.: Моск. ун-т МВД России, 2007. С. 24; Гришковец А.А. Правовое регулирование государственной гражданской службы в Российской Федерации: учеб. курс. М.: Дело и Сервис, 2003. С. 146-147.

[4] Гришковец А.А. Указ. соч. С. 147.

[5] О государственной гражданской службе Российской Федерации: ред. от 5 окт. 2015 г.: федер. закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 31. Ст. 3215.

В статье 28.2 Федерального закона от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих» дисциплинарный проступок определяется как «противоправное, виновное действие (бездействие), выражающееся в нарушении воинской дисциплины, которое в соответствии с законодательством Российской Федерации не влечет за собой уголовной или административной ответственности»[1].

Более полное определение дано в ст. 49 Федерального закона от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», где нарушением служебной дисциплины (дисциплинарным проступком) признается виновное действие (бездействие), выразившееся в нарушении сотрудником органов внутренних дел законодательства Российской Федерации, дисциплинарного устава органов внутренних дел Российской Федерации, должностного регламента (должностной инструкции), правил внутреннего служебного распорядка федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел, его территориального органа или подразделения, либо в несоблюдении запретов и ограничений, связанных со службой в органах внутренних дел, и требований к служебному поведению, либо в неисполнении (ненадлежащем исполнении) обязательств, предусмотренных контрактом, служебных обязанностей, приказов и распоряжений прямых руководителей (начальников) и непосредственного руководителя (начальника) при выполнении основных обязанностей и реализации предоставленных прав[2].

Как видим, если первые два определения говорят об ответственности за нарушение служебной (воинской) дисциплины, то последнее выходит за рамки должностных обязанностей, признавая дисциплинарным проступком нарушение иного, не служебного законодательства, что, на наш взгляд, более верно и соответствует правилам применения видов ответственности. В частности, ст. 2.5 КоАП РФ гласит о том, что за административные правонарушения, за исключением административных правонарушений, предусмотренных ч. 2 ст. 2.5 КоАП РФ, военнослужащие, граждане, призванные на военные сборы, и имеющие специальные звания сотрудники Следственного комитета Российской Федерации, органов внутренних дел, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за

---

[1] О статусе военнослужащих: федер закон от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ: ред. от 13.07.2015 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 22. Ст. 2331.

[2] О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 30 нояб. 2011 г. № 342-ФЗ: ред. от 05.10.2015 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 49 (ч. 1). Ст. 7020.

оборотом наркотических средств и психотропных веществ и таможенных органов в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, регламентирующими прохождение военной службы (службы) указанными лицами и их статус, несут дисциплинарную ответственность.

Ряд нормативных актов, регламентирующих вопросы дисциплинарной ответственности еще больше расширяют понятие дисциплинарного проступка. Так, в ст. 41.7 Федерального закона от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (ред. от 07.05.2013 г.) содержится положение, в соответствии с которым за неисполнение или ненадлежащее исполнение работниками своих служебных обязанностей и совершение проступков, порочащих честь прокурорского работника, руководители органов и учреждений прокуратуры имеют право налагать дисциплинарное взыскание[1].

Несмотря на то, что многие авторы предлагают исключить из понятия дисциплинарного проступка положения, связанные с нарушением норм морали, поскольку это неправовые моменты[2], следует напомнить, что не только уголовное законодательство охраняет нормы морали и нравственности, но и гражданское, поэтому наличие таких норм в понятии дисциплинарной ответственности вполне оправданно в отношении должностных лиц, которые, поступая на службу, в том числе правоохранительную, добровольно принимают на себя обязанность соблюдать определенные ограничения и запреты.

На основании приведенных определений можно выделить следующие признаки дисциплинарного проступка:

1) это деяние в форме действия (бездействия), которое определено в законе как нарушение служебной (трудовой) дисциплины;

2) виновность;

3) дисциплинарный проступок может выражаться в виде нарушений законодательства, дисциплинарного устава (правил внутреннего распорядка), дисциплины, установленных требований к служебному поведению либо несоблюдения запретов или ограничений по занимаемой должности;

4) за совершение дисциплинарного проступка может быть наложено дисциплинарное взыскание;

---

[1] О прокуратуре Российской Федерации: федер. закон от 17 янв. 1992 г. № 2202-1: ред. от 05.10.2015 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 47. Ст. 4472.

[2] См.: Самойлов В.Г. О дисциплинарном проступке и проблеме его понимания в трудовом праве // Юрист. 2003. № 4. С. 13; Добробаба М.Б. Проблема поиска фактических оснований дисциплинарной ответственности государственных служащих // Административное и муниципальное право. 2013. № 6. С. 631-640 и др.

5) такое нарушение в соответствии с законодательством Российской Федерации не влечет за собой уголовной или административной ответственности.

Следует заметить, что в отдельных нормативных актах формулируются с достаточной полнотой или менее определенно признаки объективной стороны некоторых видов должностного проступка. Так, например, к грубым нарушениям служебной дисциплины сотрудником органов внутренних дел отнесено совершение сотрудником виновного действия (бездействия), повлекшего за собой нарушение прав и свобод человека и гражданина, возникновение угрозы жизни и (или) здоровью людей, создание помех в работе или приостановление деятельности федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел, его территориального органа, подразделения либо причинение иного существенного вреда гражданам и организациям, если это не влечет за собой уголовную ответственность[1].

Однако такое положение не меняет общей «картины» – отсутствия в действующей системе норм четкого перечня видов должностного проступка[2], что, в свою очередь, негативно сказывается на разграничении дисциплинарного проступка и преступления. Во-первых, как уже отмечено, отсутствует четкий перечень дисциплинарных проступков (Уголовный кодекс РФ содержит исчерпывающий перечень деяний, признаваемых преступными, в том числе должностными преступлениями (главы 23 и 30 УК РФ). Во-вторых, перечень субъектов привлечения к дисциплинарной ответственности более широкий. В-третьих, отсутствуют четкие основания дисциплинарной ответственности. В-четвертых, правовые проблемы дисциплинарной ответственности многоаспектны, имеют межотраслевой характер и находятся на стыке наук административного и трудового права[3].

Для преодоления указанных проблем видятся следующие пути решения вопросов разграничения смежных составов дисциплинарного проступка и должностного преступления.

Во-первых, процесс разграничения указанных деяний не может ставиться целиком в зависимость от усмотрения правоприменителя (как это со всей очевидностью вытекает из действующих нормативных положений и практики их применения), а должен регулироваться только в

---

[1] Пункт 4 ч. 2 ст. 49 Федерального закона от 30 нояб. 2011 г. № 342-ФЗ (ред. от 05.10.2015 г.) «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 49 (ч. 1). Ст. 7020).

[2] Безверхов А.Г. Указ. соч. С. 201.

[3] Добробаба М.Б. Отраслевая принадлежность дисциплинарной ответственности государственных служащих Российской Федерации // Современное право. 2008. № 4. С. 90-94.

законодательном порядке[1]. Основными критериями принято считать вид (характер) противоправности и общественную опасность правонарушения[2]. Именно общественная опасность, пишет М.Б. Добробаба, является главным критерием отграничения преступлений от проступков (в том числе дисциплинарных)[3]. Дисциплинарные проступки общественно вредны и не представляют опасности для общества, чем и отличаются от преступлений[4]. Более подробно этот вопрос был рассмотрен в первом параграфе настоящей главы.

Во-вторых, вопрос об установлении границ между названными нарушениями должен разрешаться на основе известного общего правила: разграничение преступлений и дисциплинарных проступков обеспечивается при конструировании признаков составов соответствующих посягательств в Особенной части уголовного закона[5].

Законодатель определяющее значение в указанном разграничении придает последствиям содеянного, т.к. содержание этого признака объективной стороны непосредственно обусловлено характером объекта посягательства (например, существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства (ст.ст. 285, 286 УК РФ).

В свою очередь, дисциплинарный проступок есть нарушение исключительно интересов правильного устройства и нормального функционирования самих органов власти и управления. Такие правонарушения наносят вред нормальному функционированию государственных органов[6]. В связи с этим составы указанных нарушений, как правило, законодательно не определены, ибо невозможно точно установить содержание таких интересов. Их перечень зависит от характера ведомства, рода должности, времени, обстановки и условий совершения должностного поведения[7]. Не определены и четкие основания того, какое взыскание соответствует каждому дисциплинарному проступку[8].

---

[1] Безверхов А.Г. Указ. соч. С. 202.

[2] Баженов А.В. Вопросы отграничения преступлений против военной службы от грубых дисциплинарных проступков // Право в Вооруженных Силах. 2009. № 5. С. 31.

[3] Добробаба М.Б. Проблема поиска фактических оснований дисциплинарной ответственности государственных служащих // Административное и муниципальное право. 2013. № 6. С. 631-640.

[4] Бухтин А.В. Общественная опасность как критерий отграничения преступлений от злостных нарушений установленного порядка в исправительных учреждениях // ЧЕЛОВЕК: преступление и наказание. 2009. № 4 (67). С. 43.

[5] Безверхов А.Г. Указ. соч. С. 202.

[6] Добробаба М.Б. Проблема поиска... С. 635.

[7] Безверхов А.Г. Указ. соч. С. 202.

[8] Добробаба М.Б. Проблема поиска... С. 635.

Напротив, должностное преступление есть нарушение должностным лицом интересов службы, закрепленное в законе и сопряженное с конкретными последствиями, либо совершение четко перечисленных в диспозиции конкретной нормы деяний (действия или бездействия). Как справедливо замечено, «главный путь совершенствования законодательства в данной сфере – максимально возможная формализация признаков должностного преступления, введение количественных и четко определенных качественных критериев, позволяющих ясно и недвусмысленно определить юридическую природу совершенного деяния»[1]. С учетом сказанного представляется важным соблюдение конкретности и определенности при формулировании в уголовном законе последствий, порождаемых должностными преступлениями. Как известно, указанные посягательства вызывают негативный результат во многих сферах социальной жизни, а «причиняемый в результате совершения должностных преступлений вред носит различный характер»[2]. Это, несомненно, затрудняет процесс разграничения преступлений и проступков в данной сфере. Выходом из данной ситуации видится изменение законодательных приемов описания последствий при конструировании так называемых материальных составов должностных преступлений, которые описываются с использованием оценочных понятий. Такой подход порождает разнообразные, подчас произвольные суждения, в своей основе ведет к субъективному усмотрению[3].

Таким образом, при разграничении должностных преступлений и дисциплинарных проступков необходимо исходить из того, что привлечение к дисциплинарной ответственности возможно только после решения вопроса о наличии (отсутствии) в действиях лица признаков преступления или административного правонарушения, поскольку за одно и то же правонарушение лицо может быть привлечено либо к дисциплинарной, либо к административной, либо к уголовной ответственности в зависимости от характера и степени опасности совершенного им правонарушения либо прямого указания законодательства.

В заключение остановимся на отграничении преступлений от аморальных проступков, сфера которых шире, чем всех иных вместе взятых правонарушений. В идеальной правовой системе каждое правонарушение аморально[4]. Вместе с тем значительное число аморальных проступков, по сути, не регламентируется правом. Проблема уголовного права и морали

---

[1] Тарбагаев А.Н. Дисциплинарный проступок в механизме уголовно-правового регулирования // Правоведение. 1993. № 2. С. 94.

[2] См.: Малков В., Хабибуллин М. Понятие и критерии существенного вреда как последствия должностного преступления // Сов. юстиция. 1972. № 12. С. 19.

[3] Безверхов А.Г. Указ. соч. С. 203.

[4] Кузнецова Н.Ф. Указ. соч. С. 127.

многоаспектна и достаточно сложна и для законодателя, и для правоприменителя: какие аморальные проступки следует криминализировать? Какие преступления целесообразно декриминализировать, признав их лишенными общественной опасности, но содержащими признаки аморализма?

Как известно, мораль есть форма общественного сознания. Она представляет собой совокупность правил, принципов, норм, которыми руководствуются в своем поведении и в реальных отношениях друг к другу, семье, социальному сообществу, трудовому коллективу, нации и к обществу в целом. Важнейшей составной частью морали является нравственная оценка человеческих поступков и побуждений в рамках существующих представлений о добре и зле, долге, справедливости, чести и бесчестии.

Учитывая, что критерием их разграничения выступает все та же общественная опасность, правоприменителю не всегда просто это сделать по характеру и степени антисоциальности преступления и аморального проступка. Такие оценочные признаки деяния, как «неприличная форма», «общественная нравственность» и другие, зависят от многих составляющих, в том числе от нравственного климата в обществе, от признания его членами соответствующих моральных ценностей. Это наглядно видно на примере такого преступления, как хулиганство, которое в УК РФ 1960 г. трактовалось как действия, отличающиеся по своему содержанию исключительным цинизмом или особой дерзостью, к которым, в свою очередь, относился большой перечень нарушений норм морали и нравственности.

В то же время аморальное поведение часто нормативно не урегулировано, а существует в традициях и нравах народов, больших и малых общностях. Нравственные санкции в них по вековым установлениям состоят чаще всего в бойкоте со стороны коллектива либо конкретного лица. Бойкот может быть устным и письменным в виде решений соответствующих коллективов[1].

В настоящее время общественная нравственность признана законодателем объектом преступления. В главе 25 УК РФ о преступлениях против здоровья населения и общественной нравственности есть такие составы, как надругательство над телами умерших и местами их захоронения (ст. 244), жестокое обращение с животными (ст. 245) и другие, где объектом выступают именно общественные отношения, складывающиеся на основе норм морали и нравственности.

Аморальные проступки могут перечисляться в кодексах профессиональной этики, но без четко прописанных санкций. Они существуют как часть профессиональных стандартов, разрабатываемых для различных

[1] Кузнецова Н.Ф. Указ. соч. С. 129.

видов деятельности в системе государственного управления. Кодексы профессиональной этики с санкциями за четко прописанные нарушения нравственно-деловых отношений называют не моральными, а морально-правовыми[1].

Как раз они, по мнению Н.Ф. Кузнецовой, наиболее пригодны для отграничения преступлений и аморальных проступков[2]. К таковым, в частности, относят Кодекс профессиональной этики адвокатов 2003 г., который сочетает регламентацию дисциплинарных правонарушений и аморальных проступков. Согласно статье 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокат обязан соблюдать кодекс профессиональной этики адвоката[3].

Большая социальная значимость некоторых профессий предопределяет и повышенную ответственность перед обществом представителей этих профессий. В связи с этим этический кодекс является дополнительным препятствием на пути различных профессиональных злоупотреблений и нарушений. В большинстве случаев кодексы содержат такие формально-определенные нравственные правила, за нарушение которых наступают неблагоприятные юридические последствия[4].

Чаще всего это дисциплинарная ответственность, поскольку, как уже отмечалось, в некоторых профессиях соблюдение норм этики заключается и в соблюдении возложенных обязанностей или соблюдении определенных запретов.

Привлечение к уголовной ответственности возможно в тех случаях, когда нарушение норм морали и нравственности сопряжено с посягательствами на охраняемые уголовным правом общественные отношения: нарушение неприкосновенности частной жизни (ст. 119 УК РФ), клевета (ст. 128.1 УК РФ), возбуждение национальной, расовой, социальной вражды и ненависти (ст. 282 УК РФ), публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности (ст. 280 УК РФ) и др.

---

[1] См., например: Профессиональная этика юриста: учеб. пособие. Екатеринбург, 2004. С. 273. Кобликов А.С. Юридическая этика. М., 2003.

[2] Кузнецова Н.Ф. Указ. соч. С. 129.

[3] Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федер. закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ: ред. от 13.07.2015 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 23. Ст. 2102.

[4] Малиновский А.А. Кодекс профессиональной этики: понятие и юридическое значение // Журнал российского права. 2008. № 4. С. 39-44.

ГЛАВА 14. КВАЛИФИКАЦИЯ ДЕЯНИЙ, СОВЕРШЕННЫХ ПРИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ, ИСКЛЮЧАЮЩИХ ИХ ПРЕСТУПНОСТЬ

Уголовный кодекс РФ не только определяет, какие деяния признаются преступлениями, но и устанавливает основания для признания правомерным причинение вреда лицам, посягающим на охраняемые уголовным законом социальные ценности.

Так, внешне преступное поведение человека теряет признаки общественной опасности и противоправности, если оно совершено при одном из следующих обстоятельств, исключающих преступность деяния:

– необходимая оборона (ст. 37 УК РФ);

– причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст. 38 УК РФ);

– крайняя необходимость (ст. 39 УК РФ);

– физическое или психическое принуждение (ст. 40 УК РФ);

– обоснованный риск (ст. 41 УК РФ);

– исполнение приказа или распоряжения (ст. 42 УК РФ).

По мнению отдельных ученых, квалификацию, основанную на нормах об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, по ее результатам вообще нельзя считать уголовно-правовой, поскольку при ней устанавливается соответствие деяния норме Общей части УК (ст.ст. 37-42), в силу которой оно признается общественно полезным и правомерным[1]. Поскольку эта точка зрения связана с отрицанием квалификации правомерного поведения, на наш взгляд, с ней нельзя согласиться. В специальной литературе рассматриваются вопросы квалификации деяний, совершенных при обстоятельствах, исключающих их преступность[2].

Квалификация деяния, причинившего вред при обстоятельствах, исключающих его преступность, можно определить как установление соответствия фактических признаков вредоносного деяния и обстоятельств его совершения предусмотренным в уголовном законе признакам состава правомерного поведения, совокупность которых дает основание не признать это деяние преступлением[3].

Квалификация деяния лица, причинившего вред при обстоятельствах, исключающих его преступность, является негативной, так как при ней отрицается совершение лицом преступления. Фактическим осно-

[1] Мальцев В.В. Учение об объекте преступления. С. 238-239.

[2] Благов Е.В. Применение уголовного права. С. 281-293; Гарбатович Д.А. Квалификация уголовно-правовых деяний по субъективной стороне. С. 174-190; и др.

[3] Сабитов Р.А. Квалификация... С. 461.

ванием квалификации служит фактический состав совершения деяния, причинившего вред охраняемым уголовным законом интересам при обстоятельствах, устраняющих его общественную опасность, виновность и (или) противоправность. Это деяние должно быть внешне сходным с деянием, предусмотренным статьей Особенной части УК РФ, совпадая с ним по признакам объекта, объективной стороны и субъекта. Несовпадение наблюдается по признакам субъективной стороны. Совершенное деяние хотя и причиняет вред охраняемым уголовным законом интересам, но его причинение во всех случаях является вынужденным[1]. Юридическим основанием квалификации деяния, совершенного при обстоятельствах, исключающих его преступность, является состав правомерного поведения, предусмотренного уголовным законом. Состав правомерного поведения представляет собой совокупность предусмотренных УК РФ объективных и субъективных признаков, характеризующих деяние, причинившее вред охраняемым уголовным законом интересам при обстоятельствах, исключающих его преступность, как правомерное. В таком составе выделяют объект, объективную и субъективную стороны деяния и субъекта[2].

Несколько иного мнения придерживается ряд других авторов, полагая, что полная аналогия с составом преступления здесь не уместна[3].

На наш взгляд, представляется необходимым квалификацию содеянного причинителем вреда осуществлять в следующем порядке:

1) сначала квалифицировать поведение людей и (или) дать уголовно-правовую оценку тем обстоятельствам, которые создали условия для причинения вреда охраняемым уголовным законом интересам другим человеком;

2) квалифицировать поведение причинителя вреда как правомерное, соответствующее указанным в законе условиям;

3) если поведение причинителя вреда не соответствует условиям, предусмотренным в ст.ст. 37-42 УК РФ, то осуществить его позитивную квалификацию, то есть установить наличие определенного состава преступления[4].

---

[1] Сабитов Р.А. Квалификация... С. 463.

[2] Баулин Ю.В. Основания, исключающие преступность деяния: учеб. пособие. Киев, 1989. С. 43-44; Бабурин В.В. Квалификация уголовно-правового риска. М., 2006. С. 81; Колосовский В.В. Проблемы уголовно-правовой оценки необходимой обороны. С. 14, 39.

[3] Орехов В.В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния. СПб., 2003. С. 52-83; Благов Е.В. Применение уголовного права (теория и практика). СПб., 2004. С. 282-284; Меркурьев В.В. Состав необходимой обороны. СПб., 2004. С. 44-59.

[4] Сабитов Р.А. Квалификация... С. 464.

В случае причинения вреда в состоянии необходимой обороны (ст. 37 УК РФ) квалифицируются:

1. Поведение посягающего лица, которое должно обладать признаками общественной опасности, наличности, действительности (реальности).

Общественная опасность посягательства выражается в его потенциальной способности причинить вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом. Как правило, при необходимой обороне общественно опасное посягательство представляет собой нападение – действие, направленное на достижение преступного результата путем применения насилия над потерпевшим либо создания реальной угрозы его немедленного применения[1]. Однако понятие посягательства нельзя полностью отождествлять с понятием нападения. Понятие посягательства трактуется как «попытка (незаконная или осуждаемая) сделать что-нибудь…»[2]. Посягательство может выражаться в таких действиях, не связанных с нападением, как кража, уничтожение или повреждение чужого имущества, побег из-под стражи и другие преступления, которые дают основание для применения необходимой обороны.

Общественно опасное посягательство не обязательно является преступным; допускается защита от действий душевнобольных, малолетних, лиц, освобождаемых от ответственности по иным основаниям. *Так, например, представляет интерес следующий пример. Слесарь А., взобравшись по лестнице на высоту четвертого этажа многоэтажного дома, проводил ремонт наружной водосточной трубы. Проживающий в этом же доме психически больной В. вышел на улицу и начал раскачивать лестницу, на которой стоял слесарь. Несмотря на крики А., В. упорно продолжал опасные действия. Тогда А., не имея возможности спуститься, опасаясь падения, кинул в душевнобольного плоскогубцами, которые нанесли последнему тяжелую травму. В., не приходя в сознание, скончался в больнице*[3]. В отношении невменяемых лиц право на необходимую оборону должно осуществляться в полном объеме. Достаточным основанием для необходимой обороны является общественно опасное посягательство нападающего, психическое здоровье которого не должно влиять на оценку ситуации.

Так, если бы слесарь выбил окно в расположенной рядом квартире, чтобы удержаться и не упасть, тогда причинение вреда следовало бы расценивать по правилам крайней необходимости. Причинение вреда иму-

[1] О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм: пост. Пленума Верховного Суда РФ от 17 янв. 1997 г. № 1 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 3. С. 4-5.

[2] Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1081. С. 524.

[3] Плешаков А.М., Шкабин Г.С. Институт крайней необходимости в российском уголовном праве. М.: Юрлитинформ, 2006. С. 127.

ществу нападающего, например, если бы были выбиты окна в принадлежавшей душевнобольному квартире, также следовало бы признать актом вынужденной обороны.

Вторым признаком, которым должно обладать поведение посягающего лица, является его наличность. Признак наличности посягательства устанавливает пределы во времени – начало и конец общественно опасного посягательства, в рамках которого возможна правомерная необходимая оборона. От необходимой обороны следует отличать преждевременную и запоздалую оборону.

Действия не могут признаваться совершенными в состоянии необходимой обороны, если вред посягавшему лицу причинен после того, как посягательство было предотвращено, пресечено или окончено и в применении мер защиты явно отпала необходимость, что осознавалось оборонявшимся лицом. В таких случаях в зависимости от конкретных обстоятельств дела причинение вреда посягавшему лицу может оцениваться по правилам статьи 38 УК РФ либо оборонявшееся лицо подлежит ответственности на общих основаниях.

Так, по делу Артемьева Верховный Суд РСФСР нашел в его деянии состав умышленного убийства, а не убийства в состоянии необходимой обороны. Потерпевший Краснов приблизился к спящему Артемьеву с целью нанести удар топором. Проснувшийся Артемьев, будучи физически сильнее Краснова, отнял топор, повалил последнего на пол и несколькими ударами лезвия топора по голове убил его. Из материалов дела следует, что обезоруженный и лежавший на полу Краснов явно перестал представлять опасность для Артемьева, и тот убил его, мстя за покушение на свою жизнь[1].

Третьим признаком поведения посягающего лица является его действительность. Действительность (реальность) посягательства означает, что последнее является существующим объективно, а не в воображении «защищающегося». В связи с этим следует отличать мнимую оборону – защиту от воображаемого, объективно не существующего посягательства. Очевидно, что оценка действий лица при мнимой обороне производится по правилам о фактической ошибке;

2. Поведение обороняющегося, которое характеризуется:

а) объективными признаками: защита прав и законных интересов обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства; причинение вреда именно посягающему лицу; несовершение действий, явно не соответствующих характеру и опасности посягательства.

[1] Бюллетень Верховного Суда РФ. 1983. № 3. С. 17-18.

Защита только законных интересов означает, что можно защищать практически любой законный интерес, как свой собственный, так и другого лица, общества, государства. Не образует необходимой обороны защита от законных действий, как, например, сопротивление сотрудникам правоохранительных органов, производящим обыск или арест. Встречаются случаи, когда лицо подвергается общественно опасному посягательству, но вместо необходимой обороны использует это посягательство для маскировки расправы; иногда это называют «предлогом необходимой обороны». В рассматриваемой ситуации необходимая оборона исключается.

Соразмерность защиты характеру и опасности посягательства означает отсутствие превышения пределов необходимой обороны. Согласно ч. 1 ст. 37 УК РФ, если посягательство было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, превышение пределов необходимой обороны исключается.

При защите от общественно опасного посягательства, сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия (часть 1 статьи 37 УК РФ), а также в случаях, предусмотренных ч. 2^1 статьи 37 УК РФ, обороняющееся лицо вправе причинить любой по характеру и объему вред посягающему лицу.

Общественно опасное посягательство, сопряженное с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, представляет собой деяние, которое в момент его совершения создавало реальную опасность для жизни обороняющегося или другого лица. О наличии такого посягательства могут свидетельствовать, в частности:

– причинение здоровью вреда, создающего реальную угрозу для жизни обороняющегося или другого лица (например, ранение жизненно важных органов);

– применение способа посягательства, создающего реальную угрозу для жизни обороняющегося или другого лица (применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия, удушение, поджог и т.п.).

Непосредственная угроза применения насилия, опасного для жизни обороняющегося или другого лица, может выражаться, в частности, в высказываниях о намерении немедленно причинить обороняющемуся или другому лицу смерть или вред здоровью, опасный для жизни; демонстрации нападающим оружия или предметов, используемых в качестве оружия, взрывных устройств, если с учетом конкретной обстановки имелись основания опасаться осуществления этой угрозы.

Это положение закона является вполне обоснованным, поскольку жизнь человека – самое важное и ценное благо. Сказанное не означает,

что при защите от посягательства, не сопряженного с таким насилием или угрозой, нападающему не может быть причинен вред больший, чем тот, которым он угрожает. В таких случаях необходимо учитывать все обстоятельства дела.

Под посягательством, защита от которого допустима в пределах, установленных ч. 2 ст. 37 УК РФ, следует понимать совершение общественно опасных деяний, сопряженных с насилием, не опасным для жизни обороняющегося или другого лица (например, побои, причинение легкого или средней тяжести вреда здоровью, грабеж, совершенный с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья);

б) субъективными признаками: лицо причинило вред умышленно или по неосторожности при осознании общественной опасности посягательства со стороны другого лица и общественной полезности своих действий; обороняющийся не мог объективно оценить степень и характер опасности нападения вследствие неожиданности посягательства; цель действий – защита охраняемых законом прав и интересов от общественно опасного посягательства.

Уголовная ответственность за причинение вреда наступает для оборонявшегося лишь в случае превышения пределов необходимой обороны, то есть когда по делу будет установлено, что оборонявшийся прибегнул к защите от посягательства, указанного в ч. 2 ст. 37 УК РФ, такими способами и средствами, применение которых явно не вызывалось характером и опасностью посягательства, и без необходимости умышленно причинил посягавшему тяжкий вред здоровью или смерть. При этом ответственность за превышение пределов необходимой обороны наступает только в случае, когда по делу будет установлено, что оборонявшийся осознавал, что причиняет вред, который не был необходим для предотвращения или пресечения конкретного общественно опасного посягательства.

Основываясь на положениях п. 11 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 г. № 19, следует сделать вывод о том, что ответственность за превышение пределов необходимой обороны наступает лишь при причинении смерти (ч. 1 ст. 108 УК РФ) или тяжкого вреда здоровью (ч. 1 ст. 114 УК РФ). Причинение вреда средней тяжести или легкого вреда здоровью, побоев всегда укладывается в рамки правомерной защиты.

В случае причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление (ч. 1 ст. 38 УК РФ), квалифицируются:

1. Поведение задерживаемого, которое характеризуется следующими признаками:

а) подозреваемый совершил преступление, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы;

б) он уклоняется от доставления в орган власти и может совершить новое преступление;

2. Поведение задерживающего, которое характеризуется:

а) объективными прзнаками: задержание осуществляется путем причинения лицу, совершившему преступление, физического или имущественного вреда; иными средствами задержать лицо не представлялось возможным; меры, необходимые для задержания лица, соответствовали характеру и степени общественной опасности совершенного задерживаемым лицом преступления и обстоятельствам задержани (соразмерность причинения вреда).

В соответствии с первым признаком задерживающее лицо должно быть уверено, что причиняет вред именно тому лицу, которое совершило преступление. Это означает, что нельзя причинять вред при задержании лица, совершившего административное правонарушение или иной проступок. Вместе с тем в момент задержания не всегда ясно, действительно ли лицо совершило преступление.

В данном случае уместно обратиться к ст. 91 УПК РФ, предусматривающей основания процессуального задержания лица по подозрению в совершении преступления, в частности: 1) когда это лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения; 2) когда потерпевшие или очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление; 3) когда на этом лице или его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления. Кроме этого, осведомленность задерживающего может основываться на сообщении в средствах массовой информации или на стенде «Их разыскивает полиция», результатах ревизий и служебных расследований, на оперативно-розыскных данных и т.п.

При этом к лицам, совершившим преступление, следует относить лиц, совершивших как оконченное, так и неоконченное преступление, а также соучастников соответствующего преступления. При этом наличие вступившего в законную силу обвинительного приговора в отношении таких лиц не является обязательным условием при решении вопроса о правомерности причинения им вреда в ходе задержания[1].

Вынужденность и необходимость причинения вреда, поскольку иными средствами задержать это лицо не представлялось возможным, как второй объективный признак, характеризующий поведение задерживающего. Деятельность по задержанию лица, совершившего преступление, полезна тем, что с ее помощью (а не в связи с причинением ему того или иного вреда) устраняется возможность уклонения преступника

[1] П. 20 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 г. № 19.

от уголовной ответственности. В связи с этим насилие, связанное с причинением тяжкого или средней тяжести вреда здоровью, должно быть вынужденной, необходимой (крайней) мерой задержания, когда иными средствами задержать его невозможно, а тяжесть совершенного преступления, свидетельствуя о высокой степени опасности преступника, требует немедленного его задержания. В тех же случаях, если лицо, совершившее общественно опасное посягательство, не сопротивляется, подчиняется требованиям задерживающего, если можно легко сломить его сопротивление без причинения физического вреда, а также если оно убегает в хорошо известное место, где проживает или скрывается, причинение ему вреда в этих условиях не может расцениваться как вынужденное или необходимое и, следовательно, не является правомерным. При несоблюдении условия вынужденности или необходимости причинения вреда действия задерживающего должны квалифицироваться как превышение мер, необходимых для задержания лица, совершившего общественно опасное посягательство, то есть по ч. 2 ст. 108 либо по ч. 2 ст. 114 УК РФ.

Соразмерность причинения вреда, то есть причиненный задержанному лицу вред, соответствует характеру и степени общественной опасности совершенного задерживаемым лицом деяния и обстоятельствам задержания и не превышает меры, необходимые для задержания.

Под обстоятельствами задержания (обстановкой задержания), которые должны учитываться при определении размеров допустимого вреда, следует понимать все обстоятельства, которые могли повлиять на возможность задержания с минимальным причинением вреда задерживаемому (место и время преступления, непосредственно за которым следует задержание, количество, возраст и пол задерживающих и задерживаемых, их физическое развитие, вооруженность, наличие сведений об агрессивном поведении задерживаемых, их вхождении в состав банды, террористической организации и т.п.).

Согласно ч. 2 ст. 38 УК РФ превышением мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, признается их явное несоответствие характеру и степени общественной опасности совершенного задерживаемым лицом преступления и обстоятельствам задержания, когда лицу без необходимости причиняется явно чрезмерный, не вызываемый обстановкой вред.

Как при необходимой обороне, так и при задержании закон не формально, а на основе оценочных критериев отграничивает превышение мер, необходимых для задержания, от правомерного причинения вреда лицу, совершившему преступление. Очевидно, что вынужденное причинение вреда при задержании преступника не может быть безграничным и в каждом отдельном случае имеет свои пределы, установление

которых определяет, по существу, объем права граждан на насильственное задержание преступника, а также имеет важное значение для оценки их действий. Выход за пределы дозволенного вреда свидетельствует о неправомерности его причинения. Однако само причинение вреда является либо обстоятельством, смягчающим наказание (п. «ж» ч. 1 ст. 61 УК РФ), либо признаком привилегированного состава преступления (ч. 2 ст. 108; ч. 2 ст. 114 УК РФ);

б) субъективными признаками: лицо причиняет вред умышленно или по неосторожности, осознавая общественную опасность личности задерживаемого и общественную полезность своих действий; наличие специальных целей причинения вреда. Законодатель в ст. 38 УК РФ указал на две цели причинения вреда при задержании лица, совершившего общественно опасное посягательство: доставление задерживаемого в органы власти и пресечение совершения им новых преступлений. Последняя указанная в законе цель выступает необходимой предпосылкой правомерности тех случаев, когда задерживаемый лишается жизни и тем самым полностью исключается возможность его доставления в органы власти. Она может выступать реальной, самостоятельной и подчас единственной целью задержания лица, нарушившего закон. Причинение вреда в целях, не соответствующих ст. 38 УК РФ, должно рассматриваться как обычное преступление против личности, независимо от того, кем причиняется вред – должностным лицом либо обычными гражданами. Правильному разграничению правомерного причинения вреда при задержании от самочинной расправы служит тщательная оценка всех обстоятельств задержания. Действительные цели причинения вреда лицу, совершившему преступление, необходимо выяснить на основе анализа обстановки задержания, характера предпринятых против задерживаемого мер, примененных орудий причинения вреда, тяжести вреда, мотивов деятельности задерживающего и всех иных объективных и субъективных данных, свидетельствующих о намерениях лица.

Превышение мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, влечет за собой уголовную ответственность только в случаях умышленного причинения смерти (ч. 2 ст. 108 УК РФ), тяжкого или средней тяжести вреда здоровью (ч. 2 ст. 114 УК РФ).

Если лицу, совершившему преступление, при задержании был причинен вред меньший, чем это предусмотрено в ч. 2 ст. 114 УК РФ, действия задерживавшего лица не образуют состава преступления.

В случае причинения вреда в состоянии крайней необходимости (ч. 1 ст. 39 УК РФ) дается уголовно-правовая оценка:

1. Грозящей опасности, которая: непосредственно угрожает правоохраняемым интересам причинением существенного вреда; должна быть

наличной и реальной; может быть вызвана различными источниками: действиями человека, стихийными силами природы, физиологическими процессами, необходимостью одновременного выполнения различных обязанностей и т.д. Все они в определенных случаях становятся источниками опасности и угрожают причинением вреда общественным отношениям.

Наличность опасности означает, что она уже возникла и еще не исчезла. Признак наличности не только устанавливает факт наличия опасности в данный момент, но и определяет временные рамки, в течение которых субъект имеет право на предотвращение вреда. Начальный момент определяется возникновением опасности наступления вреда. Признак наличности утрачивается, когда опасность уже миновала. Об окончании состояния крайней необходимости свидетельствует факт устранения опасности или наступление вреда, который не удалось предотвратить. Деятельность по предотвращению вреда вне этих рамок свидетельствует о преждевременной или запоздалой крайней необходимости, что свидетельствует об отсутствии правомерных оснований для причинения вреда. Этим определяется необходимость и особая важность признака наличности.

Реальность опасности означает, что она существует в действительности, а не в воображении человека. Действия по устранению опасности могут быть признаны правомерными, если опасность реальна, действительна. Опасность, существующая в воображении субъекта, иначе говоря, мнимая опасность, не может создавать состояния крайней необходимости. Прежде чем причинять вред одним правоохраняемым интересам, лицо должно убедиться в наличии действительной опасности другим, более ценным, благам. Предотвращение мнимой опасности следует расценивать по правилам о фактической ошибке, аналогично тому, как расценивается мнимая оборона;

2. Поведению причинителя вреда, которое должно характеризоваться:

а) объективными признаками: грозящая опасность не могла быть устранена иными средствами без причинения вреда другому правоохраняемому интересу; вред причинен третьим лицам, от которых опасность не исходила; причиненный вред должен быть меньшим, чем вред предотвращенный.

Неустранимость грозящей опасности другими средствами в качестве объективного признака, относящегося к поведению причинителя вреда, означает, что опасность не может быть устранена иначе, как путем причинения вреда, что причинение вреда является единственным, вынужденным средством устранения опасности, у лица нет возможности ее избежать без причинения вреда.

Следующим признаком является то, что причиненный вред должен быть меньше вреда предотвращенного. Причиненный вред не обязательно должен быть наименьшим, минимальным из возможных в данной ситуации. Случаи причинения вреда большего или равного предотвращенному (в том числе спасение одной жизни за счет другой) не могут быть признаны крайней необходимостью. Вопрос о соотношении предотвращенного и причиненного вреда решается с учетом обстоятельств дела.

Согласно ч. 2 ст. 39 УК РФ под превышением пределов крайней необходимости понимается причинение вреда, явно не соответствующее характеру и степени угрожавшей опасности и обстоятельствам, при которых опасность устранялась, когда указанным интересам был причинен вред равный или более значительный, чем предотвращенный. В законе также установлено, что такое превышение влечет за собой уголовную ответственность только в случаях умышленного причинения вреда. Неосторожное причинение вреда в такой ситуации исключает уголовную ответственность;

б) субъективными признаками: лицо причинило вред умышленно или по неосторожности, осознавая грозящую опасность и общественную полезность своих действий; цель действий – устранение грозящей опасности и защита правоохраняемых интересов.

Особенная часть УК РФ не содержит специальных составов преступлений, связанных с причинением вреда при превышении пределов крайней необходимости. Уголовная ответственность наступает по соответствующим статьям Особенной части УК РФ, а превышение пределов крайней необходимости является смягчающим наказание обстоятельством (п. «ж» ч. 1 ст. 61 УК РФ).

В случае причинения вреда в результате физического или психического принуждения (ст. 40 УК РФ) квалифицируются:

1. Поведение лица, осуществившего физическое или психическое принуждение. Принуждение можно определить как применение к субъекту каких-либо мер воздействия вопреки или помимо его воли. В правовой норме речь идет о физическом и психическом принуждении, первое предполагает воздействие на тело человека, в том числе и на его внутренние органы путем введения сильнодействующих веществ, второе – информационное воздействие (любым способом) на его психику, совершаемое против его воли.

2. Поведение причинителя вреда, характеризующееся:

а) объективными признаками: совершение действия (бездействия), причинившего вред охраняемым уголовным законом интересам в результате физического или психического принуждения.

Причинением вреда в состоянии физического или психического принуждения является только невозможность лица руководить своими действиями (непреодолимая сила). В случае, когда лицо могло руководить своими действиями, вопрос об уголовной ответственности лица решается по правилам крайней необходимости. Это означает, что в зависимости от того, сохраняет ли человек способность руководить своими действиями (бездействием), принуждение делится на непреодолимое и преодолимое. При непреодолимом физическом принуждении, когда лицо не могло руководить своим поведением, уголовная ответственность за причинение вреда правоохраняемым интересам исключается (ч. 1 ст. 40 УК РФ).

Деяние субъекта при непреодолимом физическом принуждении не подчинено его воле и в силу этого выпадает из сферы действия уголовного закона. В связи с этим непреодолимое физическое принуждение относится скорее не к обстоятельствам, исключающим преступность, а к ситуациям, рассматриваемым по правилам исключающей уголовную ответственность непреодолимой силы. В качестве примера можно привести случай, когда сектанты в силу религиозных убеждений связали врача и не допустили его к больному. В результате больной скончался. Врач в подобной ситуации не несет уголовной ответственности за неоказание помощи больному (ст. 124 УК РФ), поскольку не мог выполнить свою обязанность в силу непреодолимого физического принуждения.

При физическом принуждении, вследствие которого лицо сохранило возможность руководить своими действиями, а также при психическом принуждении (так называемых преодолимых видах принуждения) вопрос о преступности деяния в силу ч. 2 ст. 40 УК РФ решается по правилам крайней необходимости. В последнем случае причинение вреда под воздействием преодолимого принуждения должно соответствовать ранее называвшимся условиям: должно быть единственным (крайним) средством избежать опасности, вред причиненный должен быть меньше того вреда, который мог быть причинен при реализации принуждения. Примерами такой ситуации могут служить действия пилота самолета, который под воздействием угроз со стороны вооруженных преступников меняет курс, нарушая правила безопасности полетов; действия должностного лица, которого угрозами вынуждают подписать документ, содержащий ложные сведения, и др.;

б) субъективными признаками: осознанием общественной опасности действий принуждающего и своих действий (бездействия); невозможностью действовать по своей воле под влиянием непреодолимой силы; сохранившейся возможностью руководить своими действиями под влиянием преодолимого принуждения, при которой содеянное не признается преступлением в силу крайней необходимости.

Вопрос об уголовной ответственности за причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в результате психического принуждения, а также в результате физического принуждения, вследствие которого лицо сохранило возможность руководить своими действиями, решается с учетом положений ст. 39 УК РФ (ч. 2 ст. 40 УК РФ).

В случае причинения вреда при обоснованном риске (ст. 41 УК РФ):

1. Дается уголовно-правовая оценка обстоятельствам, которые обусловили рискованное поведение причинителя вреда. Риск возможен в различных областях человеческой деятельности: в науке и технике, медицине, при разработке и внедрении мер по повышению эффективности производства, в спорте, при проведении досуговых мероприятий и др. Ряд профессий практически всегда связан с риском (спасатели, пожарные и др.). Закон говорит о том, что с риском может быть связано как действие, так и бездействие;

2. Квалифицируется поведение рискующего, которое характеризуется:

а) с объективной стороны: рискованными действиями (бездействием), без которых поставленная цель не может быть достигнута обычными средствами, о невозможности достижения цели без риска прямо говорится в ч. 2 ст. 41 УК РФ – обоснованный риск отсутствует, если цель могла быть достигнута иными действиями, не связанными с риском; принятием достаточных мер для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам, речь идет о разумных и реальных мерах для предотвращения вреда: они должны соответствовать уровню развития науки и техники, требуемой профессиональной подготовке лица; отсутствием угрозы для жизни многих людей (в результате совершения рискованных действий возникает возможность причинения смерти нескольким лицам), угрозы экологической катастрофы (заключается в создании опасности массовой гибели животных, рыб, растительности, значительном отравлении атмосферы, водных запасов) или общественного бедствия (означает опасность нарушения состояния защищенности жизненно важных интересов общества (эпидемии, лавины, наводнения и пр.);

б) с субъективной стороны: осознанием общественной опасности совершения рискованных действий, предвидением возможности наступления общественно опасных последствий своих действий и расчетом на предотвращение этих последствий. Цель действий – достижение общественно полезного результата в различных сферах человеческой деятельности, например, в производственно-хозяйственной, профессиональной деятельности, медицине, сельском хозяйстве, в промышленности и т.п. Для субъекта важен не риск как таковой, а результат, он стремится достичь чего-то полезного, а не просто проверить свою удачу.

Вопрос об уголовной ответственности за причиненный вред при несоблюдении вышеуказанных признаков обоснованного риска четко не регламентирован в законе. Очевидно, что при отсутствии хотя бы одного из признаков ответственность может наступать как за умышленное, так и за неосторожное причинение вреда с учетом обстоятельства, смягчающего наказание (п. «ж» ч. 1 ст. 61 УК РФ).

В случае причинения вреда при исполнении приказа или распоряжения (ст. 42 УК РФ) квалифицируется:

1. Поведение лица, отдавшего обязательные для подчиненного приказ или распоряжение. В современном уголовном законодательстве понятия «приказ» и «распоряжение» используются одинаково, практически идентичны по своему содержанию и охватывают собой все виды властных указаний (директивы, предписания, требования и др.).

Приказ или распоряжение – основанное на законе или ином нормативном акте обязательное требование обладающего властными полномочиями лица или органа о совершении либо несовершении определенных действий, обращенное к другому лицу (группе лиц).

Для обязательных приказа или распоряжения характерны следующие признаки:

– между лицом, отдавшим приказ или распоряжение, и адресатом существуют отношения субординации, основанные на законе. Приказывающий должен быть уполномочен на это законом или иным нормативным актом, а адресат имеет юридическую обязанность повиноваться;

– приказ или распоряжение содержит предписание совершить определенные действия или отказаться от их совершения;

– приказ или распоряжение не должны предписывать противоправных действий;

– в ряде случаев необходимо соблюдение определенной формы отдачи приказа или распоряжения;

2. Поведение исполнителя приказа или распоряжения, которое характеризуется:

а) с объективной стороны: исполнитель приказа или распоряжения не должен выходить за рамки предписанного ему требования. Если субъект «проявляет инициативу» и выходит за рамки приказа или распоряжения, он не может ссылаться на него как на обстоятельство, исключающее преступность;

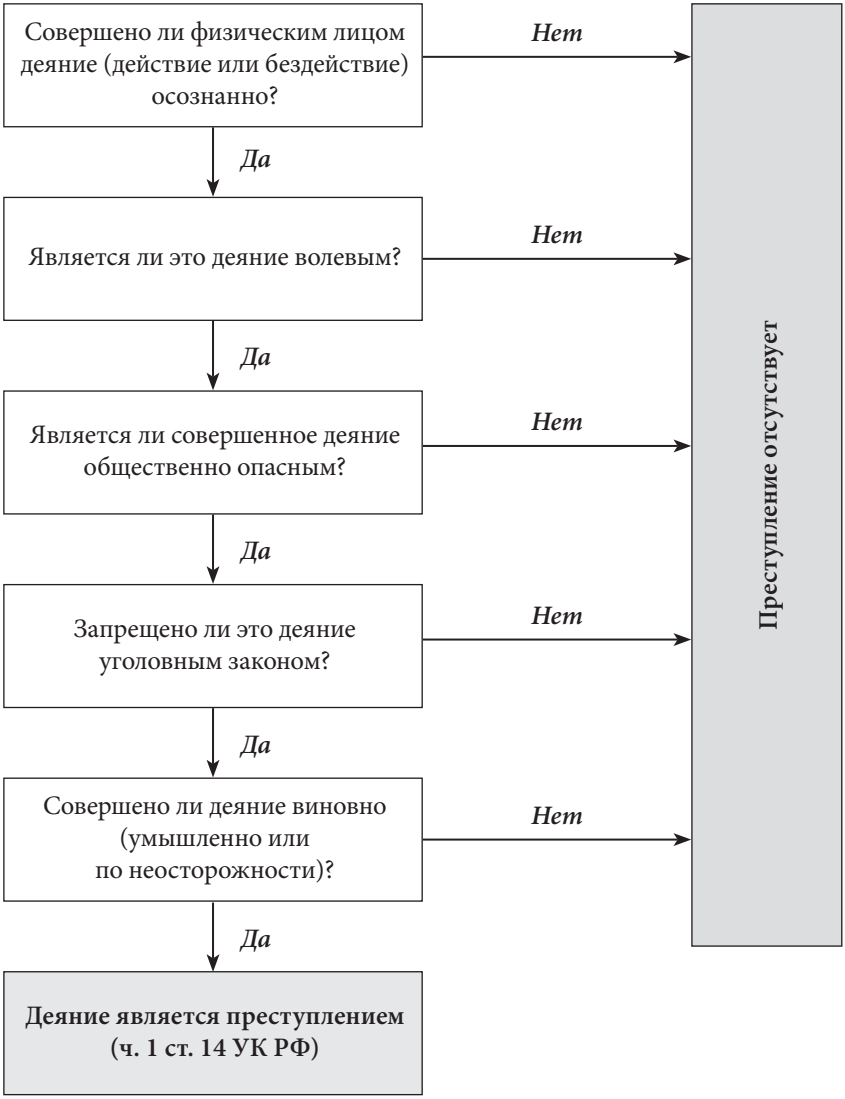
б) с субъективной стороны: исполнитель не должен сознавать незаконность полученного приказа или распоряжения. В уголовном законе сказано, что ответственность наступает за исполнение заведомо незаконного приказа. Это означает, что исполнитель должен знать о противоправности этих актов. Если он этого не знал, уголовная ответственность исключается.

Исходя из ч. 2 ст. 42 УК РФ, уголовная ответственность за исполнение заведомо незаконного приказа или распоряжения наступает при совершении исполнителем умышленного преступления. Иными словами, причинение вреда по неосторожности во исполнение заведомо незаконного приказа или распоряжения не влечет уголовной ответственности. В соответствии с п. «ж» ч. 2 ст. 61 УК РФ, совершение преступления при нарушении условий правомерности исполнения приказа или распоряжения является обстоятельством, смягчающим наказание.

ПРИЛОЖЕНИЯ

Приложение 1

Алгоритм установления общих признаков преступления



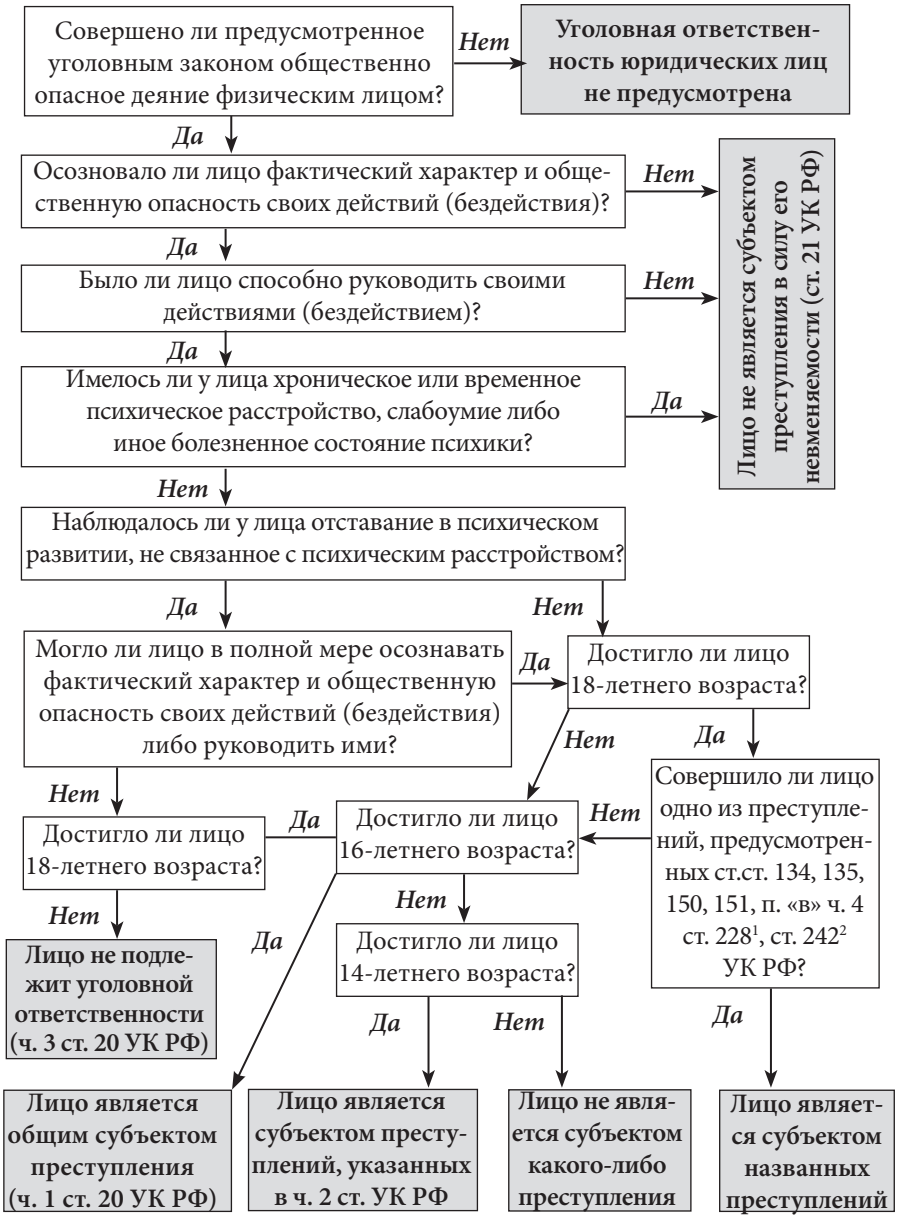
Приложение 2

Алгоритм установления формы и вида вины



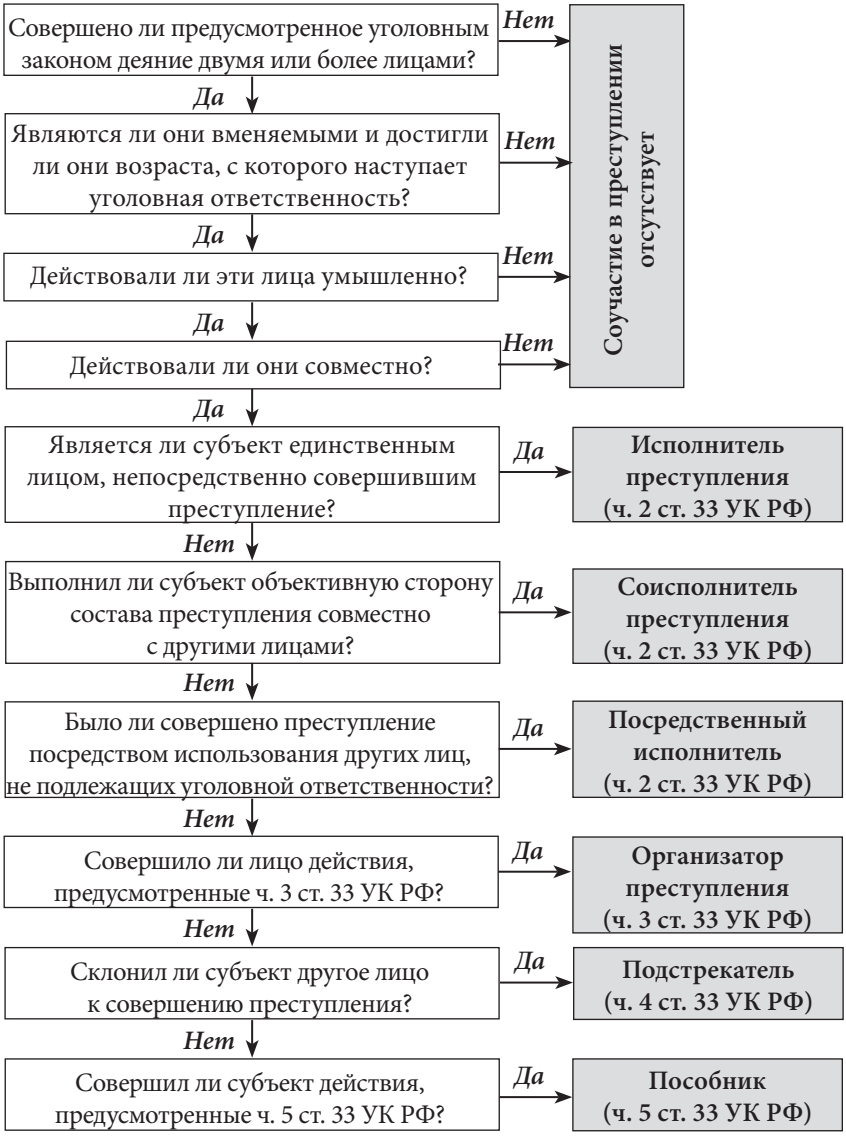
Приложение 3

Алгоритм квалификации преступления по признакам его субъекта



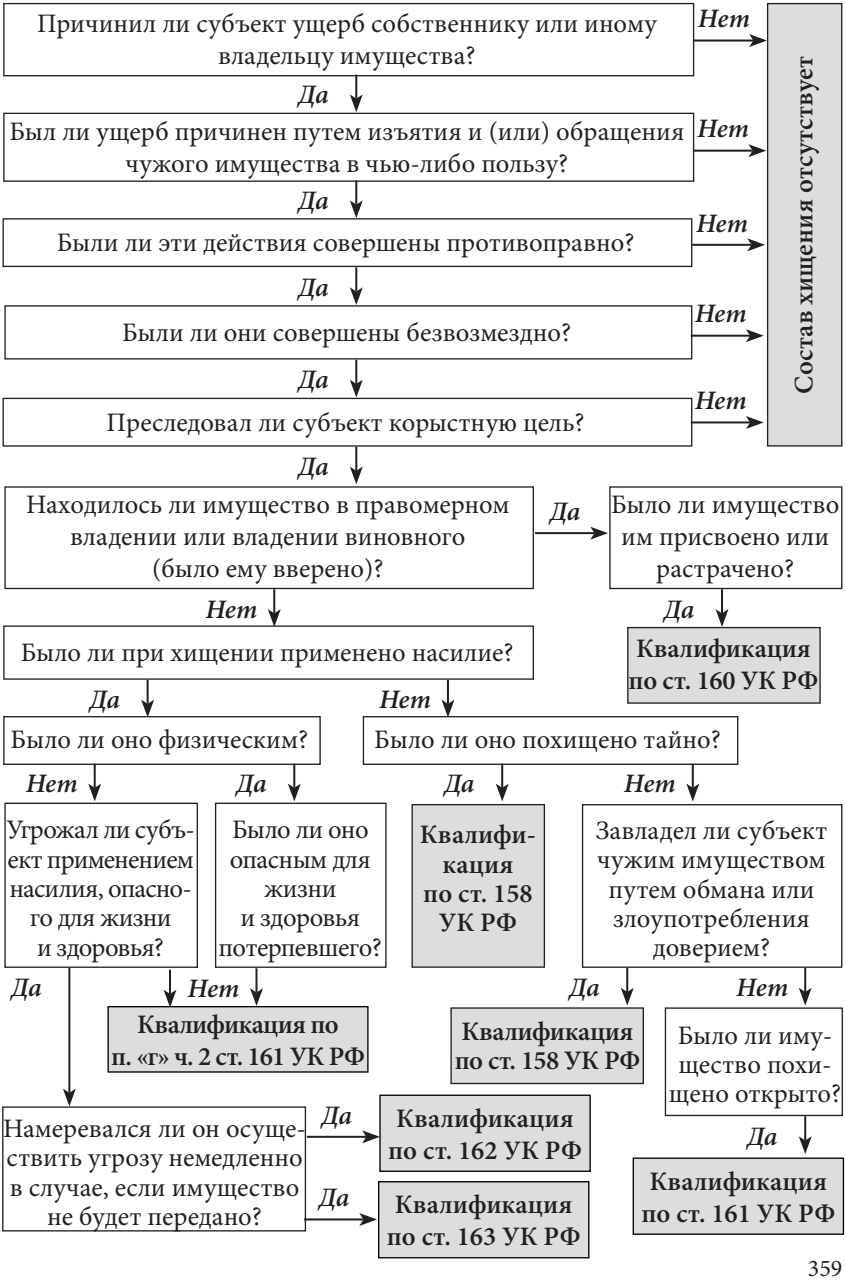
Приложение 4

Алгоритм квалификации с учетом видов соучастников преступления



Приложение 5

Алгоритм квалификации хищений чужого имущества



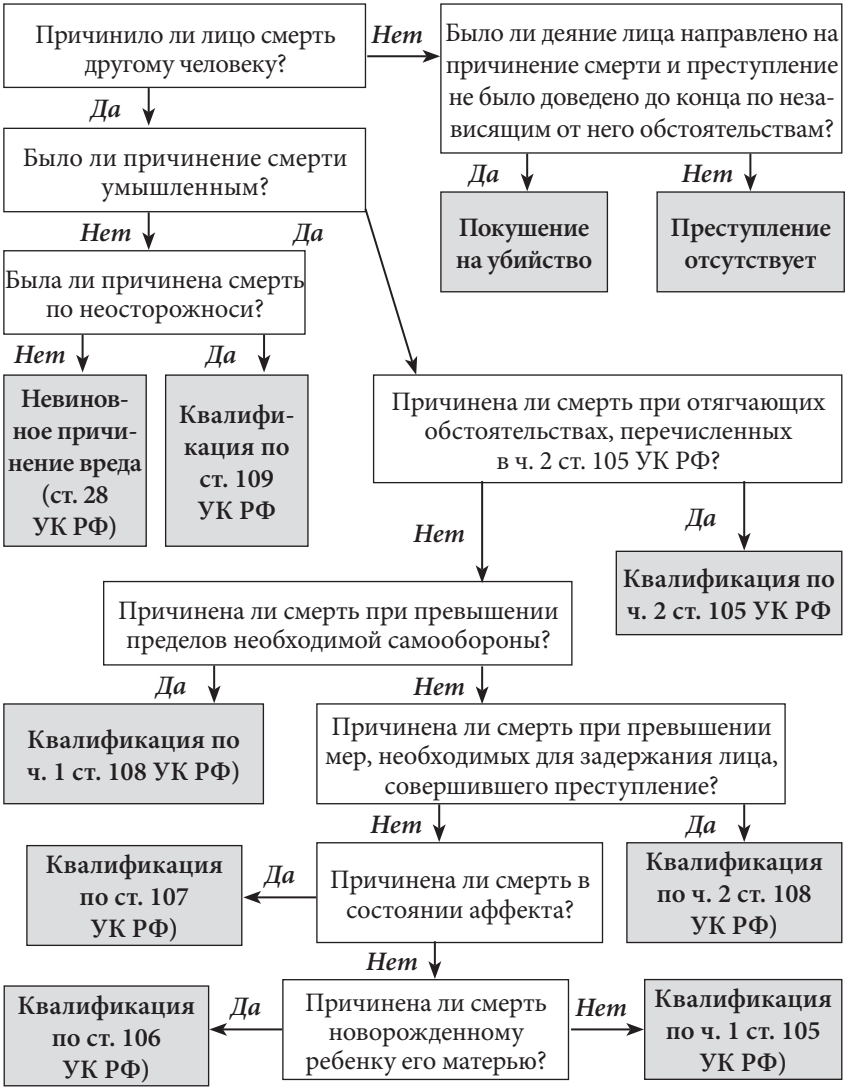
Приложение 6

Алгоритм разграничения хищений в зависимости от их размеров



Приложение 7

Алгоритм разграничения преступлений против жизни



Учебное издание

Шатилович Сергей Николаевич,
Сабитов Рашид Акремович,
Шарапов Роман Дмитриевич и др.

НАУЧНЫЕ ОСНОВЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Учебник

Корректура *Е.А. Пыжовой, Е.В. Карнауховой*
Верстка *Е.К. Булатовой.* Техническое редактирование *Е.В. Шабановой*
Подписано в печать 06.11.2015 г. Формат 60х84/16
Уч.-изд. л. 17,7. Тираж 300 экз. Заказ № 142.

Редакционно-издательское отделение
Тюменского института повышения
квалификации сотрудников МВД России
625049, г. Тюмень, ул. Амурская, 75

ISBN 978-5-93160-231-8

