

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

ОБЩАЯ ЧАСТЬ

Учебное пособие

Под общей редакцией

В.А. Уткина, заслуженного юриста Российской Федерации,
д-ра юрид. наук, проф.;

А.В. Шеслера, д-ра юрид. наук, проф.

Томск
Издательский Дом Томского государственного университета
2016

УДК 343.2
ББК 67.408
У26

Авторский коллектив:

А.Г. Антонов, О.А. Беларева, М.Т. Валеев, Ю.В. Голик, Д.С. Дядькин,
С.А. Елисеев, Д.В. Карелин, И.А. Никитина, Н.В. Ольховик, Т.А. Плаксина,
Л.М. Прокументов, А.А. Пропостин, В.А. Уткин, В.Д. Филимонов,
Т.Г. Черненко, С.В. Чубраков, А.В. Шеслер, С.С. Шеслер

**У26 Уголовное право. Общая часть : учеб. пособие / под общ.
ред. В.А. Уткина, А.В. Шеслера. – Томск : Издательский
Дом Томского государственного университета, 2016. – 600 с.**

ISBN 978-5-94621-538-1 (отд. кн.)
ISBN 978-5-94621-537-4

Учебное пособие выполнено в соответствии с программой по дисциплине «Уголовное право. Общая часть». Направление подготовки «Юриспруденция».

В нем излагаются все основные вопросы курса «Общая часть уголовного права» в соответствии с Уголовным кодексом Российской Федерации, введенным в действие с 1 января 1997 г. с последующими изменениями и дополнениями по состоянию на 01.01.2016 г.

Вопросы курса освещены с учетом последних достижений уголовно-правовой науки и материалов судебной практики.

Для студентов, слушателей, бакалавров, магистрантов, аспирантов, преподавателей юридических вузов, а также сотрудников правоохранительных органов и широкого круга читателей, интересующихся вопросами уголовного права.

УДК 343.2
ББК 67.408

ISBN 978-5-94621-538-1 (отд. кн.)
ISBN 978-5-94621-537-4

© Авторский коллектив, 2016
© Томский государственный университет, 2016

ОГЛАВЛЕНИЕ

Глава I. Введение в уголовное право (<i>Ю.В. Голик</i>)	8
§ 1. Понятие уголовного права, его предмет и система	8
§ 2. Метод уголовного права	10
§ 3. Задачи уголовного права	20
§ 4. Принципы уголовного права	23
Глава II. Функции уголовного права. Уголовно-правовые отношения (<i>В.Д. Филимонов</i>)	29
§ 1. Функции уголовного права	29
§ 2. Уголовно-правовые отношения	32
Глава III. Уголовно-правовая политика (<i>А.В. Шеслер</i>)	42
§ 1. Понятие уголовно-правовой политики	42
§ 2. Формы и методы уголовно-правовой политики	46
§ 3. Основные тенденции уголовно-правовой политики	57
Глава IV. Уголовный закон (<i>А.В. Шеслер</i>)	72
§ 1. Понятие и значение уголовного закона	72
§ 2. Структура уголовного закона	82
§ 3. Толкование уголовного закона	86
§ 4. Действие уголовного закона во времени	90
§ 5. Действие уголовного закона в пространстве	94
§ 6. Выдача лиц, совершивших преступление	101
Глава V. Понятие преступления (<i>А.В. Шеслер</i>)	105
§ 1. Определение понятия преступления	105
§ 2. Признаки преступления	107
§ 3. Малозначительное деяние	115
§ 4. Виды преступлений	118
Глава VI. Состав преступления (<i>А.В. Шеслер</i>)	122
§ 1. Понятие и уголовно-правовое значение состава преступления	122
§ 2. Элементы и признаки состава преступления	125
§ 3. Виды составов преступлений	129
§ 4. Состав преступления и квалификация преступления	142
Глава VII. Объект преступления (<i>А.В. Шеслер</i>)	148
§ 1. Понятие, признаки и уголовно-правовое значение объекта преступления	148

§ 2. Виды объектов преступления	153
§ 3. Предмет преступления и потерпевший	158
Глава VIII. Объективная сторона преступления (А.В. Шеслер, Д.В. Карелин, С.С. Шеслер)	164
§ 1. Понятие, признаки и уголовно-правовое значение объективной стороны преступления	164
§ 2. Общественно опасное деяние	168
§ 3. Преступные последствия	175
§ 4. Причинная связь между общественно опасным деянием и преступными последствиями	181
§ 5. Факультативные признаки объективной стороны преступления	185
Глава IX. Субъект преступления (Л.М. Прокументов)	192
§ 1. Понятие, признаки и уголовно-правовое значение субъекта преступления	192
§ 2. Возрастные признаки субъекта преступления	196
§ 3. Вменяемость и невменяемость. Ограниченная вменяемость	199
§ 4. Понятие и признаки специального субъекта преступления	204
Глава X. Субъективная сторона преступления (И.А. Никитина)	207
§ 1. Понятие субъективной стороны преступления	207
§ 2. Формы вины	209
§ 3. Умысел и его виды	211
§ 4. Неосторожность и ее виды	215
§ 5. Факультативные признаки субъективной стороны	218
§ 6. Преступления, совершаемые с двумя формами вины	220
§ 7. Невинное причинение вреда (случай)	222
§ 8. Ошибка и ее уголовно-правовое значение	224
Глава XI. Стадии совершения умышленного преступления (О.А. Беларева)	230
§ 1. Понятие и виды стадий совершения преступления. Неоконченное преступление	230
§ 2. Оконченное преступление	235
§ 3. Приготовление к преступлению	239
§ 4. Покушение на преступление	243
§ 5. Добровольный отказ от преступления	247
Глава XII. Соучастие в преступлении (Л.М. Прокументов, А.В. Шеслер)	252
§ 1. Понятие, признаки и уголовно-правовое значение института соучастия в преступлении	252
§ 2. Виды соучастников преступления	256

§ 3. Формы соучастия в преступлении	262
§ 4. Основания и пределы ответственности соучастников преступления	270
§ 5. Соучастие в преступлениях со специальным субъектом	275
§ 6. Ответственность соучастников преступления при эксцессе исполнителя	279
§ 7. Добровольный отказ при соучастии в преступлении	281
§ 8. Ответственность за прикосновенность к преступлению	285
Глава XIII. Множественность преступлений (Т.Г. Черненко)	289
§ 1. Понятие и формы множественности преступлений	289
§ 2. Понятие, виды и уголовно-правовое значение совокупности преступлений	293
§ 3. Понятие, виды и уголовно-правовое значение рецидива преступлений	300
§ 4. Разграничение множественности преступлений и сложных единичных преступлений, преступлений со смежными составами и конкуренции уголовно-правовых норм	304
Глава XIV. Обстоятельства, исключающие преступность деяния (И.А. Никитина)	318
§ 1. Понятие и виды обстоятельств, исключающих преступность деяния	318
§ 2. Необходимая оборона	319
§ 3. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление	327
§ 4. Крайняя необходимость	331
§ 5. Физическое или психическое принуждение	334
§ 6. Обоснованный риск	336
§ 7. Исполнение приказа или распоряжения	339
Глава XV. Уголовная ответственность (В.Д. Филимонов)	342
§ 1. Понятие уголовной ответственности	342
§ 2. Виды уголовной ответственности	346
§ 3. Основания уголовной ответственности	347
Глава XVI. Понятие, признаки и цели уголовного наказания (В.А. Уткин) ...	350
§ 1. Понятие и признаки уголовного наказания	350
§ 2. Цели наказания	355
Глава XVII. Система наказаний	364
§ 1. Система наказаний (М.Т. Валеев)	364
§ 2. Штраф (А.А. Пропостин)	368
§ 3. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (М.Т. Валеев)	373

§ 4. Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград (<i>М.Т. Валеев</i>)	377
§ 5. Обязательные работы (<i>С.В. Чубраков</i>)	380
§ 6. Исправительные работы (<i>С.В. Чубраков</i>)	383
§ 7. Ограничение по военной службе (<i>С.В. Чубраков</i>)	387
§ 8. Ограничение свободы (<i>М.Т. Валеев</i>)	389
§ 9. Арест (<i>А.А. Пропостин</i>)	393
§ 10. Содержание в дисциплинарной воинской части (<i>С.В. Чубраков</i>)	395
§ 11. Лишение свободы на определенный срок (<i>И.А. Никитина</i>)	397
§ 12. Пожизненное лишение свободы (<i>И.А. Никитина</i>)	400
§ 13. Смертная казнь (<i>А.А. Пропостин</i>)	402
Глава XVIII. Назначение наказания (<i>Д.С. Дядькин</i>)	406
§ 1. Понятие и общие начала назначения наказания	406
§ 2. Обстоятельства, смягчающие наказание	409
§ 3. Обстоятельства, отягчающие наказание	414
§ 4. Специальные правила назначения наказания	424
Глава XIX. Освобождение от уголовной ответственности (<i>А.Г. Антонов</i>)	441
§ 1. Понятие, основания и признаки освобождения от уголовной ответственности	441
§ 2. Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием	444
§ 3. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим	449
§ 4. Освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности	451
§ 5. Освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности	453
Глава XX. Освобождение от наказания	455
§ 1. Условное осуждение (<i>Н.В. Ольховик</i>)	455
§ 2. Условно-досрочное освобождение (<i>Н.В. Ольховик</i>)	461
§ 3. Отсрочка отбывания наказания (<i>Н.В. Ольховик</i>)	467
§ 4. Замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания (<i>А.Г. Антонов</i>)	471
§ 5. Освобождение от наказания в связи с изменением обстановки (<i>А.Г. Антонов</i>)	476
§ 6. Освобождение от наказания в связи с болезнью (<i>А.Г. Антонов</i>)	478
§ 7. Отсрочка отбывания наказания больным наркоманией (<i>А.Г. Антонов</i>)	481
§ 8. Освобождение от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда (<i>А.Г. Антонов</i>)	485

Глава XXI. Амнистия и помилование. Судимость	487
§ 1. Амнистия и помилование (<i>Д.В. Карелин</i>)	487
§ 2. Судимость (<i>Д.В. Карелин, А.В. Шеслер</i>)	493
Глава XXII. Уголовная ответственность несовершеннолетних (<i>Л.М. Прохуров</i>)	500
§ 1. Общие условия уголовной ответственности несовершеннолетних	500
§ 2. Особенности уголовной ответственности несовершеннолетних	504
§ 3. Особенности наказаний, назначаемых несовершеннолетним	507
§ 4. Особенности иных мер уголовно-правового воздействия, применяемых к несовершеннолетним	514
§ 5. Особенности назначения наказаний несовершеннолетним	516
§ 6. Особенности освобождения несовершеннолетних от уголовной ответственности и наказания	518
§ 7. Особенности погашения судимости несовершеннолетних	521
Глава XXIII. Иные меры уголовно-правового характера	523
§ 1. Конфискация имущества (<i>А.А. Прохуров</i>)	523
§ 2. Принудительные меры медицинского характера (<i>А.А. Прохуров</i>)	529
§ 3. Принудительные меры воспитательного воздействия (<i>Д.В. Карелин</i>)	537
Глава XXIV. Развитие положений о преступлении и наказании в российском уголовном законодательстве (<i>С.А. Елисеев</i>)	551
Глава XXV. Основные положения общей части уголовного права зарубежных стран (<i>Т.А. Плаксина</i>)	572
§ 1. Современные системы уголовного права	572
§ 2. Основные черты общей части уголовного права стран романо-германской системы (на примере Франции и Германии)	576
§ 3. Основные черты общей части уголовного права стран англосаксонской системы (на примере Англии и США)	586

Глава I. ВВЕДЕНИЕ В УГОЛОВНОЕ ПРАВО

§ 1. Понятие уголовного права, его предмет и система

В отличие от многих зарубежных систем права, где понятие уголовного права происходит либо от понятия преступления, как это чаще всего бывает в англоязычных странах (Австралия, Великобритания, США и др.), либо от понятия наказания (Германия, Болгария и др.), в России прочно устоялось название «уголовное право», которое в современном русском языке имеет весьма отдаленное и опосредованное отношение и к преступлению, и к наказанию. Очень интересная ситуация в странах, говорящих на сербскохорватском языке. Там используется название «кривично право» (от кривица – вина, а также проступок, преступление в зависимости от контекста; но чаще всего именно вина). А в Македонии говорят «казнено право» (от наказания). Таким образом, используются оба подхода к формированию названия.

Во все времена и у всех народов были люди, которые шли против общества, совершали общественно опасные, вредоносные деяния, наносили «обиды» своим согражданам, обществу в целом, государству. Общество не могло и не считало нужным с этим мириться и всегда наказывало за такое поведение. Сначала эти наказания носили стихийный характер, затем постепенно стали приобретать вид некоего ритуала, упорядоченного процесса. Со времени появления писаного права, нормы, определяющие размер, вид наказания и порядок его применения, были оформлены в виде отдельных актов – законов – одними из первых.

С течением времени, когда таких норм накопилось очень много, их стали группировать в большие нормативные акты – кодексы.

Последние двести лет мир стремится жить по кодифицированному уголовному праву.

Постепенно очень четко выкристаллизовалось понимание того, что должно быть в этих кодексах: понятие преступления и его виды, уголовное наказание и его виды, освобождение от уголовного наказания и уголовной ответственности.

Что касается самого названия «уголовное право», то оно восходит, скорее всего, к понятию «головничество» – расплата головой, т.е. жизнью за совершение тяжкого преступления по древнерусскому праву. Таким образом, в основу нынешнего понятия положено не наказание как таковое, а наиболее суровый вид наказания – смертная казнь, если говорить современным языком. С последней четверти XVIII в. после Указа Екатерины II «Учреждения для управления губерний Всероссийской империи» (1775 г.) прилагательное «уголовный» («уголовный суд», «палата уголовного суда», «уголовные дела», «стряпчий уголовных дел») закрепляется в официальных документах. А с легкой руки М. Сперанского, готовившего объяснения к проекту Уголовного уложения Российской империи 1813 г., представленные в 1824 г. на рассмотрение общего собрания Государственного Совета, термин «уголовное право» прочно вошел в нашу жизнь. Законы, «кои объемлют преступления, суть законы уголовные» (Подробнее см.: Голик Ю., Елисеев С. Понятие и происхождение названия «уголовное право» // Уголовное право. 2002. № 2. С. 14–16). А упомянутое Уголовное уложение по сути своей было первым уголовным кодексом России.

С тех пор в уголовном праве мало что изменилось. Оно так же содержит 1) понятие и виды преступлений; 2) понятие и виды наказаний, налагаемых за совершенные преступления; 3) общие начала и правила назначения наказания; 4) субъект преступления – лицо, которое совершило преступление и может быть подвергнуто уголовному наказанию; 5) порядок и виды освобождения от уголовной ответственности и (или) наказания; 6) основания и порядок

применения мер уголовно-правового воздействия, не являющихся наказанием. Все это является *предметом* уголовного права.

В современный период под уголовным правом понимается, во-первых, отрасль права; во-вторых, отрасль законодательства; в-третьих, отрасль правовой науки, изучающей и право, и законодательство и, в-четвертых, учебная дисциплина, которая изучает и право, и законодательство, и правовую науку.

Система уголовного права очень проста: все уголовное право делится на Общую и Особенную части.

В Общей части рассматриваются задачи и принципы уголовного права, уголовный закон и особенности его действия во времени, пространстве и по кругу лиц, понятие преступления, вина, соучастие, обстоятельства, исключающие преступность деяния, наказание, его цели и виды, порядок назначения наказания и освобождения от наказания. Здесь же описываются основания и особый порядок применения к некоторым категориям лиц мер уголовно-правового реагирования, не являющихся наказанием.

Особенная часть описывает конкретные преступления и наказания, предусмотренные за их совершение.

Нормы Общей и Особенной частей уголовного права неразрывно связаны между собой: нормы Общей части сами по себе применяются очень редко, а нормы Особенной части применяться без положений Общей части вообще не могут. Таким образом, нормы Общей и Особенной частей уголовного права представляют собой единый нормативный комплекс.

§ 2. Метод уголовного права

Вопрос о методе и методологии познания в современный период времени приобретает особое значение, поэтому его следует рассмотреть более подробно.

Понятия метода и методологии зачастую смешивают, употребляют как синонимы. Это приводит к размыванию границ и того и другого понятия и затрудняет уяснение мысли автора. Вместо ясности напускается туман наукообразия.

Метод – это способ получения результата, избранный исследователем путь познания, конкретные приемы и операции действия и воздействия. Поэтому в уголовном праве целесообразно рассматривать вопрос о методе в двух аспектах: во-первых, метод познания, метод изучения уголовно-правовой материи и, во-вторых, метод правового регулирования общественных отношений. В первом случае можно говорить о методе науки уголовного права, а во втором – о методе уголовного права как отрасли права.

Методология – понятие интегральное, объединяющее в себе ряд компонентов: мировоззрение и фундаментальные теоретические концепции, диалектические категории и законы, обще- и частнонаучные методы. Поэтому методологию нельзя сводить к одному из названных компонентов, в том числе и к методу. В противном случае за ее пределами останутся другие составные части методологии. В равной степени методологию нельзя сводить и к простой сумме различных компонентов. В сумме своей они образуют некое новое качество, с арифметической точки зрения значительно большее, чем просто сумма качественных и количественных характеристик составляющих ее элементов.

Метод позволяет узнать одну из сторон изучаемого явления. Методология дает возможность познать сущность этого явления. При этом методология – не инструмент, а матрица, формирующая поиск необходимого набора инструментов, позволяющих отразить специфическую сущность конкретного социально-правового явления.

Методология – это система координат, а метод – вектор поиска и действия. Система координат может быть построена только на основе приверженности какой-либо одной методологической линии, что не исключает стремления – по мере накопления знания –

объединить различные интеллектуальные традиции и подходы. Это определяется действительными потребностями познания.

Метод и методология – понятия разные, но тесно связанные.

Метод научного исследования – чрезвычайно важный инструмент познания. От правильно выбранного метода зависит достоверность полученных результатов. Недаром Фрэнсис Бэкон – английский философ еще 400 лет тому назад удачно сравнил метод со светильником, освещающим путнику неизвестную дорогу в темноте.

Многие философы уделяли проблеме метода самое пристальное внимание, но самый существенный вклад в исследование метода внес в свое время Иммануил Кант. Его «Трансцендентальное учение о методе» – второй раздел известной работы «Критика чистого разума» – до сих пор является настольной книгой всех методологов. Конечно, механическое перенесение философских категорий в право – неприемлемый прием, но без философской основы рассуждать о методе в праве тоже не стоит. Именно философия помогает выработать мировоззренческий взгляд на окружающую действительность, без которого невозможно комплексно оценить все многообразие происходящих вокруг человека процессов.

По Канту, метод – это способ действия. Способов может быть много, поэтому Кант выделяет следующие виды методов: догматический, критический, натуралистический, научный, синтетический, скептический, экспериментальный и математический. Не все из них используются наукой уголовного права непосредственно.

С.П. Мокринский в начале XX в. выделял три метода: догматический, политический, этический. Н.С. Таганцев приблизительно в это же время писал о догматическом и критическом методах. А.В. Наумов сегодня выделяет догматический, социологический, сравнительно-правовой, диалектический (философский) методы. Завершает это перечисление он многозначительным «и др.», что дает основания предполагать наличие целого ряда других методов. Ничего удивительного в этом нет, так как терминологическая мно-

гозначность и концептуальная неоднородность присущи теории как таковой.

Предложенный А.В. Наумовым набор методов в целом приемлем, но к нему следует добавить еще метод криминологический. Сложилась такая ситуация, при которой его подразумевают и им пользуются все без исключения исследователи, но никто о нем не говорит. Такую практику «умолчания» надо прекращать.

Использование любого метода, тем более комплекса методов, – в уголовном праве не самоцель. Это нужно, во-первых, для восприятия выраженной воли законодателя; во-вторых, для уяснения воли законодателя; в-третьих, для использования воли законодателя правоприменяющим органом (прежде всего, судом); в-четвертых, для исполнения решения правоприменительного органа.

В самом общем виде методы науки уголовного права могут быть подразделены на формальные и содержательные. К первым относятся догматический, сравнительно-правовой, историко-правовой. Ко вторым – философский, социологический и криминологический. Деление это достаточно условное и, как всякая классификация, носит вспомогательный характер.

Догматический, или логический, формально-логический, грамматический, синтаксический, герменевтический, собственно юридический, метод позволяет уяснить смысл правовой нормы с помощью анализа логической конструкции нормы и значения терминов, использованных законодателем. Это один из самых древних методов познания. Все остальные методы в определенном смысле производны. Когда-то он был самодостаточным, ибо позволял вполне адекватно ситуации досконально изучить самую норму как таковую либо совокупность норм, институтов, понятий уголовного права. Однако в связи с усложнением общественных отношений, всей структуры общества его возможности в познании уголовно-правовой материи постепенно сужались. Это привело к тому, что в отечественной литературе он одно время и вовсе не учитывался. Между тем в период бурного обновления законода-

тельства роль этого метода возрастает как никогда. Оно и понятно: при кажущейся стабильности основных понятий уголовного права они с течением времени могут приобретать новый смысл, отличный от того, что был прежде. Принятие же нового уголовного закона всегда заставляет пересмотреть весь научно-операционный аппарат.

Сравнительно-правовой метод, как следует из самого названия, заключается в анализе норм уголовного права в сравнении с другими нормами. Как правило, все исследователи говорят о сравнении с нормами и институтами уголовного права зарубежных стран. Но это только одна сторона этого метода – *компаративистский* аспект. Другая обязательная составляющая данного метода заключается в сравнении норм и институтов уголовного права с аналогичными институтами других отраслей российского права. Например, арест известен, помимо уголовного, уголовно-процессуальному, уголовно-исполнительному, административному и другим отраслям права.

Использование этого метода позволяет, во-первых, учитывать весь потенциал отечественного законодательства, обогащая и обогащаясь при этом, во-вторых, учитывать и внедрять все лучшие мировые достижения уголовно-правовой мысли. Речь, разумеется, не идет о голем заимствовании, ибо на русской земле может плодоносить только то, что здесь и зародилось. Однако отгораживаться «железным занавесом» от всего мира – это уже атавизм.

Использование этого метода позволяет не только лучше познать день сегодняшней, но и вычленить тенденции в развитии уголовного законодательства. Знание же тенденций имеет огромное значение для своевременного обновления законодательства, для теоретической работы «на опережение». Грамотное использование именно этого метода позволяет поддерживать уголовное законодательство на современном, действительно мировом уровне.

Историко-правовой, или *исторический*, метод дает возможность взглянуть на нормы и институты уголовного права через призму собственно исторического развития уголовного права и

уголовно-правовой науки. К сожалению, до недавнего времени использование этого метода сводилось к критике досоциалистических правовых учений. Критика – это хорошо только применительно ко дню сегодняшнему. История же не знает, как известно, сослагательного наклонения, поэтому критиковать прошлое так же бессмысленно, как обижаться на вчерашний дождь. Не критиковать – не значит не делать выводов и не учиться на ошибках прошлого тогда, когда они были. Таким образом, этот метод имеет огромное учебно-познавательное и воспитательное значение. Дело в том, что история – это всегда веер неосуществленных возможностей. Умный законодатель учится на ошибках других.

История отечественной уголовно-правовой мысли весьма богата и насыщена оригинальными самобытными идеями. Это в равной степени относится как к теории, так и к практике законодательства. Российские уголовно-правовые традиции едва ли не самые древние в Европе. Дореволюционное уголовное законодательство было исключительно скрупулезно и всесторонне проработано. Об этом свидетельствует хотя бы тот факт, что в системе уголовного законодательства дореволюционной России насчитывалось 10 источников уголовного права. Игнорировать такой богатейший опыт просто недопустимо.

Философский, или диалектический, метод очень часто сводят к использованию в уголовно-правовом исследовании основных законов и категорий диалектики. В какой-то мере это верно, ибо ни одна конкретная наука не вырабатывает своих философских определений, она использует те, что выработаны философами. Однако сводить философский метод к простому заимствованию и использованию ни в коем случае нельзя. Философский метод, по мнению известного российского логика П.В. Копнина, – несводим к специальным, как и наоборот, специальный метод нельзя рассматривать преломлением, формой проявления философского. Каждый из специальных методов своеобразен и не является какой-то «маленькой» модификацией диалектики.

Диалектический метод – это комплексность, системность, масштабность и перспективность, действующие одновременно в ансамбле, поэтому он в принципе несводим к чему-то одному. Как воспитание человека нельзя сводить к умению здороваться, говорить, сморкаться и т.д. – воспитанного человека отличает некий стиль, может быть даже шарм – так и диалектический метод не сводится к использованию отдельных категорий или приемов диалектики.

Диалектический метод предполагает «материализованное» торжество разума и здравого смысла. Гегель писал в «Философии права», что рассматривать что-либо разумно – означает не привносить извне разум в этот предмет, обрабатывая его таким образом, но видеть предмет для себя разумным.

Социологический, или конкретно-социологический, метод рассматривает институты уголовного права как социальные явления. Он позволяет анализировать все многообразие связей и зависимостей между правом как социальным феноменом и обществом, изучать социальные функции права и комплексные процессы трансформации юридических норм в социально значимое поведение во всех возможных деталях. Именно наблюдение жизни во всем ее многообразии позволяет вскрыть социальную обусловленность уголовно-правовых норм, понять механизм реального действия норм права и узнать их эффективность.

Социологический метод заключается в проведении различных конкретно-социологических исследований, при проведении которых могут использоваться различные частные социологические приемы и методы сбора информации и ее анализа. Последние десятилетия наука накопила достаточно большой опыт проведения таких исследований. Жаль, что полученные результаты далеко не всегда затем используются. Как проповедовал патриарх науки русского уголовного права Н.С. Таганцев, из жизни для жизни – вот девиз, который должен быть начертан на знамени законодателя. Использование социологического метода как нельзя лучше отражает следование этому девизу.

Криминологический метод. Он сродни социологическому, но имеет четко выраженную направленность – позволяет понять, как уголовный закон сказывается на уровне и динамике преступности: ведет к снижению, дает рост или является статистически безразличным. Кроме того, изучение с помощью этого метода санкций дает ответ об установленном государством уровне уголовно-правовой репрессии и о соотношении этого уровня с общественными ожиданиями. При этом всегда выявляются определенные расхождения. Так, многочисленными социологическими исследованиями установлено, что население постоянно недоволено уровнем уголовного наказания «вообще» и одновременно эти же люди требуют снижения наказания тем, кого они знают (товарищи или знакомые по работе, соседи); при общем требовании жестче наказывать преступников одновременно раздаются такие же требования об отмене смертной казни и т.д. Все это говорит как о неоднородности человеческих устремлений, так и необходимости дифференцированного подхода при определении наказания в каждом конкретном случае.

Последние десятилетия в общей теории права устоялось мнение, что каждой отрасли права присущ специфический метод правового регулирования. При этом под методом понимается прием или совокупность приемов воздействия на общественные отношения с целью их изменения или сохранения с использованием различного юридического инструментария, предусмотренного законом.

Одновременно существует и другая точка зрения, согласно которой существование отраслевых методов вряд ли возможно. Есть общеправовой метод или общеправовые методы, действующие в каждой отрасли права со своей спецификой проявления. Таким образом, выделение специфического метода правового регулирования даже для тех основных отраслей права, где, по общему признанию, он должен быть наиболее ярко выражен, оказывается весьма проблематичным.

К сожалению, на каком-то этапе дискуссия пошла не в том направлении. Противники выделения отраслевых методов стали требовать отыскания в каждой отрасли права такого особенного метода, который больше нигде не применялся. Но это в принципе неверный путь, ибо все в нашей жизни взаимосвязано друг с другом и не может быть отделено друг от друга «китайской стеной». Этого просто не нужно делать. Скажем, метод санкционной защиты присущ всем без исключения отраслям права, но санкции гражданского права отличаются от санкции уголовного права, а санкции уголовного права отличаются от санкции трудового права. Именно санкционная защита делает норму правовой, но проявление этой защиты различно в различных отраслях права. В противном случае можно договориться и об излишности деления права на отрасли: есть одно «большое» российское право и этого вполне достаточно.

Поскольку мы ведем речь об уголовном праве, постольку естественным является применение карательных средств, наказания. Эта «естественность» привела к тому, что наказание долгое время считалось единственным методом уголовно-правового регулирования. Такой подход сохранялся до середины 1970-х гг., когда стали появляться первые работы, ставящие под сомнение монополистическое положение карательного метода в уголовном праве.

Сегодня, в резко изменившихся условиях общественной жизни, уповать на всеиллие кары явно не приходится. Отрадно отметить, что с этим уже почти и не спорят.

Сказанное позволяет сделать вывод: *принуждение и поощрение* – два основных метода правового регулирования в сфере действия уголовного закона. Принуждение применяется к лицам, преступившим грань дозволенного. Оно выражается в лишении человека неких благ (от имущества до свободы и даже жизни). Поощрение – к лицам, испытывающим раскаяние, стремящимся вернуться к честной законопослушной жизни и предпринимающим в этом направлении конкретные, одобряемые обществом шаги. Выражается оно в

освобождении от обременений, налагаемых (или которые могут быть наложены) на лицо в связи с совершенным деянием.

Без принуждения уголовное право перестает быть уголовным и не может даже называться правом при нынешнем уровне развития общественной морали и общественных отношений. Без поощрения уголовная юстиция теряет смысл, поскольку любые усилия человека загладить свою вину перед обществом не будут получать подкрепления и в конечном счете будут постепенно затухать. Наказание будет носить исключительно возмездный характер, цель исправления и перевоспитания превратится в пустую фразу. Интегративная роль уголовного права будет им полностью утрачена, а общество будет продолжать колотиться на «чистых» и «нечистых».

Конечно, два этих метода находятся в некотором противоречии друг с другом. Преступников во все времена было принято наказывать. За столетия выработался даже стереотип пунитивного (от англ. punitive – карательный) правосудия, известного у нас как обвинительный уклон. Для согласования этих непримиримостей мы и должны использовать метод поощрения в уголовном праве как равноправный. Вопрос достижения подлинной гармонии между принуждением и поощрением в уголовном праве – это вопрос будущего. Мы находимся лишь в самом начале этого пути.

В этой связи следует отметить, что в документах Организации Объединенных Наций (ООН) последние годы появился новый термин – реституционное правосудие (от англ. restorative – восстановление), главная цель которого – урегулирование конфликта. Иными словами, цель уголовного правосудия переносится с осуждения на восстановление, реставрацию нормальных общественных отношений, в том числе и между виновным и потерпевшим, оказавшимися порушенными совершенным преступлением. В полной мере на достижение этой цели работает норма ст. 76 УК РФ: «Лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности,

если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред».

§ 3. Задачи уголовного права

Уголовное право всей своей мощью призвано охранять общество, государство и человека от преступных посягательств. Это прямо записано в ч. 1 ст. 2 Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ): «Задачами настоящего Кодекса являются: охрана прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации от преступных посягательств, обеспечение мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений». Хотя задачи уголовного права и Уголовного кодекса – это разные смысловые категории, но в своих главных чертах они совпадают.

Таким образом, уголовный закон выделяет две задачи уголовного права: *охранительную* и *предупредительную*. Основы уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г. – одного из самых теоретически разработанных правовых актов последних десятилетий в сфере борьбы с преступностью – называли три задачи: охранительную, предупредительную и воспитательную.

Такое деление наиболее полно на сегодняшний день отражает место и роль уголовного права не только в правовой системе, но и в обществе в целом.

Охранительная задача выражается в защите объектов уголовно-правовой охраны, перечисленных в ч. 1 ст. 2 УК, уголовно-правовыми средствами. Эти средства также закреплены в законе в ч. 2 ст. 2: а) установление основания и принципов уголовной ответственности; б) определение круга деяний, признаваемых в данный момент преступлениями (криминализация деяний); в) установление наказаний за их совершение (пенализация преступле-

ний); г) установление иных мер уголовно-правового характера за их совершение.

Основание уголовной ответственности и принципы уголовной ответственности формализуются и проявляются в понятиях преступления, наказания, субъекта преступления, вменяемости и всех остальных вопросах Общей части уголовного права.

Криминализация деяний решается через включение в Особенную часть УК РФ норм об ответственности за те или иные преступления. Это сложнейший вопрос законотворческой практики и уголовной политики. Закон должен работать, т.е. не содержать «мертвых» норм, описывающих преступления только на бумаге, но не встречаемые в жизни. В то же время нельзя криминализировать массовые деяния, даже если они и являются общественно опасными (например, переход улицы на красный свет светофора).

Пенализация преступлений призвана решить вопрос целесообразности применения того или иного вида и размера наказания за совершенное преступление, с одной стороны, и возможности государства по исполнению этих наказаний – с другой.

Предупредительная, или *профилактическая*, задача уголовного права выражается в создании препятствий для совершения уголовных преступлений. Речь идет об общей и специальной превенции. Под общей превенцией понимается создание условий недопущения совершения преступлений кем бы то ни было, под специальной превенцией – создание условий, препятствующих совершению преступлений лицами, ранее уже совершавшими преступные действия.

Это направление последнее время весьма интенсивно развивается в науке уголовного права. Принято, в частности, различать общую превенцию уголовного закона, общую и специальную превенцию наказания. Последнее очень важно для практического правоприменения. Многочисленными исследованиями установлено непреодолимое желание граждан постоянно ужесточать уголовное наказание. При этом полностью игнорируется то обстоятельство, что сколь угодно жесткое наказание становится бессмысленным,

если его нельзя применить. Огромное количество преступлений, буквально всколыхнувших и повергших в шок все общество, так и остаются нераскрытыми, а преступники ненаказанными. Среди этих преступлений – убийства политических деятелей и других фигурантов общественной жизни, многомиллиардные хищения, террористические акты и десятки менее «жутких» преступлений.

Все это видят наши сограждане и теряют веру в правоохранительную систему и силу государства. Все это видят неустойчивые граждане, склонные к совершению противоправных действий, и укрепляются в решимости их совершить. Все это видят и сами преступники, что порождает в них уверенность в своей безнаказанности и неуязвимости.

Профилактическая задача решается и через предоставление возможности легально избежать уголовной ответственности лицам, уже начавшим совершать преступление (добровольный отказ), либо смягчить уголовную ответственность путем совершения определенных действий (явка с повинной, например).

Воспитательная задача не предусмотрена непосредственно в УК РФ, но она вытекает из необходимости воспитания негативно-го, непримиримого отношения граждан к любым нарушениям закона и к преступлениям в первую очередь. Уголовное право путем установления запрета на совершение целого ряда действий и установления наказания для лиц, нарушающих эти запреты, дает отрицательную оценку тем лицам, которые, несмотря ни на что, идут на нарушение закона.

Воспитанию общественно одобряемого поведения способствует и стимулирование активной жизненной позиции, препятствующей совершению преступлений, путем освобождения от уголовной ответственности при необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст. 37 и 38 УК).

Если профилактическая задача будет решенной, когда человек просто не совершит уголовного правонарушения, например из-за страха быть подвергнутым наказанию, то воспитательная задача

может считаться достигнутой только тогда, когда человек не совершает преступления по убеждению.

Разумеется, силами уголовного права воспитать достойного строителя коммунизма или, говоря современным языком, гражданского общества нельзя. К этому не стоит даже стремиться. Но способствовать достижению этой цели уголовное право, безусловно, может.

§ 4. Принципы уголовного права

Задачи, стоящие перед уголовным правом, могут решаться только тогда, когда все участники правообеспечительного процесса соблюдают одни те же принципы. Уголовно-правовые принципы – это основополагающие, базовые установки и предписания, на которых зиждется все уголовное право.

До 1991 г. принципы рассматривались исключительно как доктринальная категория, поскольку они не были прописаны в уголовном законе. В 1991 г. союзный законодатель впервые закрепил в законе – в ст. 2 Основ уголовного законодательства Союза ССР и республик восемь принципов: законности, равенства граждан перед законом, неотвратимости ответственности, личной и виновной ответственности, справедливости, демократизма и гуманизма. Принципы в Основах декларировались, но их содержание не раскрывалось.

УК РФ впервые в законодательной практике не только закрепил пять принципов в законе, но и сделал попытку раскрыть конкретно содержание каждого из них (ст. 3–7 УК). Таким образом, сложнейшая теоретическая проблема получила законодательное воплощение. При этом был проигнорирован давно известный постулат: то, что хорошо в теории, вовсе не обязательно будет хорошо в законе.

Действительно, если принципы основополагающие категории, т.е. категории почти объективной реальности, ибо уголовное право

должно базироваться на объективных условиях нашего бытия и не более того, то почему принципов пять, а не восемь, как было в Основах, или не двадцать, как предлагали некоторые теоретики? Если это большое достижение, то почему его «слегка» восприняли в странах Содружества Независимых Государств (СНГ) и совсем не заметили в странах «дальнего зарубежья» – нигде в мире законодательного закрепления принципов и тем более законодательного наполнения их содержания до сих пор не было и нет? Почему, наконец, в условиях попытки построения демократического общества принцип демократизма исчез из закона? Это вопросы не праздные, поскольку в той или иной форме они каждый день встают перед сотнями работников судебно-следственной системы, непосредственно работающими с Уголовным кодексом.

Следует так же помнить, что Модельный уголовный кодекс для стран – участниц СНГ (это рекомендательный законодательный акт, принятый Межпарламентской ассамблеей стран СНГ в феврале 1996 г.) устанавливает семь принципов и при этом говорит о принципах уголовного кодекса и уголовной ответственности, что методологически более верно. Присутствие принципов в Модельном законодательном акте, являющимся в определенном смысле слова отправной точкой для разработки национальных правовых актов, вполне оправдано.

Принцип *законности* означает, что преступность деяния и его наказуемость, а равно иные уголовно-правовые последствия совершенного деяния определяются только УК РФ. Никакого применения уголовного закона по аналогии не допускается.

Таким образом, никакой иной федеральный закон и тем более закон субъекта Российской Федерации не может устанавливать преступность и наказуемость деяния. Никакие нормы международного права не действуют в сфере уголовного права на территории Российской Федерации до тех пор, пока они не инкорпорированы соответствующим образом в УК РФ. Это не противоречит, как иногда ошибочно полагают, требованиям ч. 2 ст. 1 УК, где го-

ворится, что «настоящий Кодекс основывается на Конституции Российской Федерации и общепризнанных принципах и нормах международного права» по той простой причине, что сама Конституция в ч. 2 ст. 4 устанавливает свое верховенство и верховенство федеральных законов на всей территории Российской Федерации.

Законодатель необоснованно урезал содержание принципа законности, который не может быть сведен только к установлению преступности и наказуемости деяния. Надлежащее правоприменение, основу которого составляет правильная квалификация, при которой каждый конкретный признак каждого преступления будет соответствовать его законодательному определению – неотъемлемая составляющая законности. Мы обязательно должны учитывать это положение.

Поскольку преступность и наказуемость деяния определяются только УК, никто не вправе подменять собой УК. Это относится и к федеральным законам, на что 13 июля 2015 г. появилось специальное указание в законе «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» (ч. 2 ст. 8).

Принцип *равенства граждан перед законом* выражается в том, что все лица, совершившие преступления, равны перед законом и подлежат уголовной ответственности независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств.

Сразу обращает на себя внимание лексическое несоответствие заголовка ст. 4, где говорится о «гражданах», и текста статьи, в которой говорится уже о «лицах, совершивших преступления». Между тем и граждане, не совершавшие преступлений, так же равны перед законом при защите своих нарушенных преступлением прав, при даче свидетельских показаний, при выступлении в качестве эксперта и т.д. Во всех этих случаях не может быть никакой дискриминации. Таким образом, в данном случае уголовный

закон должен быть истолкован явно расширительно, что, строго говоря, применительно к уголовному закону является мало желательным действием.

Уголовный закон для всех един. Все равны перед уголовным законом. Любое лицо, совершившее преступление, должно быть привлечено к уголовной ответственности. Другое дело, что процедура привлечения к уголовной ответственности некоторых лиц имеет отклонения в сторону усложнения от общепринятой. Президент Российской Федерации, депутаты Государственной Думы РФ и члены Совета Федерации РФ, судьи, прокуроры и ряд других категорий граждан имеют иной порядок привлечения к уголовной ответственности, что специально прописано в Конституции и в федеральных законах. Процедурные сложности не колеблют принципа материального права, но затрудняют его реализацию, что, в свою очередь, имеет свои социально-политические причины. Такие процедурные особенности при привлечении к уголовной ответственности отдельных категорий граждан имеются во всех странах, но круг лиц, который не может быть привлечен к уголовной ответственности на общих основаниях, разный.

В новейшей истории России мы имеем попытку привлечения к уголовной ответственности Президента Российской Федерации в 1999 г., которая, в соответствии с законом, не вышла из стен Государственной Думы. Это только подтверждает общее правило, что все равны перед законом. Вопрос же реализации этого правила – совсем другой вопрос.

Принцип *вины* заключается в том, что лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина. Объективное вменение, т.е. уголовная ответственность без вины, не допускается.

Таким образом, уголовной ответственности подлежат только лица, которые по умыслу или по неосторожности причинили вред охраняемым законом общественным отношениям. Невинное

причинение вреда уголовной ответственности не несет, что не исключает в ряде случаев наступления гражданско-правовой ответственности.

Принцип *справедливости* имеет два аспекта: правоустановительный и правоприменительный. Правоустановительный аспект означает, что уже при криминализации деяний законодатель учитывает исторические и социальные традиции и обычаи народа, моральные категории, господствующие в обществе, социально-политические требования момента. Справедливым и эффективным будет только социально-обусловленный закон. Не нужно только путать социальную обусловленность закона и обывательское представление о необходимости тотальной криминализации, столь широко распространенное в обществе. Когда во Франции двести с лишним лет назад отменили виселицу и ввели гильотину – это было сделано по требованию народа, в целях установления равенства, ибо до того момента казнь через отсечение головы была исключительной прерогативой высших слоев общества – народ тут же стал требовать: «Верните виселицу! Нам ничего не видно».

Правоприменительный аспект означает, что наказание должно быть назначено справедливое, в зависимости от степени и характера совершенного деяния, личности виновного и иных обстоятельств дела.

Принцип справедливости проявляется и в том, что ни одно лицо не может быть дважды наказано за одно и то же преступление.

Принцип *гуманизма* выражается в том, что человек как высшая ценность охраняется всей системой уголовного права. Часть 1 ст. 7 так и сформулирована: «Уголовное законодательство Российской Федерации обеспечивает безопасность человека». Разумеется, это всего лишь декларация, так как не только уголовное право как один из инструментов государственной политики, но и все государство в целом не может сегодня обеспечить безопасность человека и даже свою собственную безопасность.

Производным от этого положения, содержащегося в ч. 1, является требование ч. 2: «Наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, не могут иметь своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства». Вот почему нет и не может быть членовредительских наказаний и наказаний, направленных на причинение осужденному особых физических страданий. В то же время само по себе наказание объективно несет всякому нормальному человеку страдания, в том числе и физические, что связано с ограничением свободы и лишением человека нормального общения, в том числе и с лицами противоположного пола. Это противоречие находится в границах философского закона единства и борьбы противоположностей: наказание отрицает свободу, чтобы человек стремился к свободе и больше ее ценил.

Гуманизм не означает необоснованный либерализм и всепрощенчество, как иногда примитивно толкуют. За тяжкие преступления должны назначаться суровые наказания. А в случае изменения поведения осужденного в лучшую сторону, к нему должны применяться посткриминальные поощрительные нормы. Существование самих поощрительных норм в уголовном праве есть яркое проявление принципа гуманизма.

Принципы уголовного права представляют собой открытую систему и действуют совместно, вне отрыва друг от друга. Нельзя провести четкую грань, где заканчивается действие одного принципа и начинается действие другого. Строго говоря, все они в той или иной степени являются производными от принципов законности и справедливости, что, по большому счету и с точки зрения этимологии этих слов, одно и то же.

Глава II. ФУНКЦИИ УГОЛОВНОГО ПРАВА. УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ

§ 1. Функции уголовного права

Функция права – это та роль, которую оно выполняет в организации общественных отношений, роль, обладающая определенной социальной направленностью, своими методами и результатами правового регулирования. *Функция уголовного права* – это осуществляемая уголовным правом охрана личности, общества и государства путем принуждения лиц, способных совершить или совершивших преступления, к законопослушному поведению, а также путем поощрения такого их поведения, которое ведет к отказу от совершения преступлений и предотвращению их общественно опасных последствий.

В отличие от многих других отраслей права (конституционного, гражданского, трудового и т.п.), осуществляющих функцию организации общественных отношений, уголовное право выполняет функцию их охраны. *Охранительная функция уголовного права*, в свою очередь, *подразделяется на предупредительную и восстановительную функции*.

Каждая из этих двух функций уголовного права имеет определенную социальную направленность, а также свои методы осуществления и достигаемые ими результаты.

Социальная направленность функций уголовного права. Социальная направленность предупредительной уголовно-правовой функции выражается, прежде всего, в общем предупреждении преступлений. Посредством норм, устанавливающих ответственность за конкретные преступления, уголовное право оказывает устрашающее воздействие на неустойчивых лиц. Наряду с этим

уголовное право осуществляет и специальное предупреждение преступлений. Средствами специального предупреждения являются, во-первых, лишение преступника посредством применения наказания самой возможности совершать преступления и, во-вторых, его исправление в результате применения наказания или иных мер уголовно-правового характера.

Социальная направленность восстановительной функции раскрыта в ч. 2 ст. 43 УК РФ, устанавливающей, что «наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, а также в целях исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений». Эта функция предназначена, главным образом, для специального предупреждения преступлений. Она нацелена, прежде всего, на восстановление социальной справедливости, нарушенной преступленным поведением. Такое восстановление достигается справедливым воздаянием преступнику за совершенное им преступление, т.е. путем применения к нему такого наказания или иных мер уголовно-правового характера, которые, как сказано в ст. 6 УК РФ, соответствуют характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам дела и личности виновного. Наряду с восстановлением социальной справедливости указанная функция направлена на исправление осужденных и предупреждение новых преступлений. Процесс восстановления социальной справедливости, исправления осужденных и предупреждения новых преступлений осуществляется в два этапа. Первый этап – назначение судом лицу, совершившему преступление, наказания или иной меры уголовно-правового характера, второй этап – реальное воздействие указанных мер государственного принуждения на сознание неустойчивых граждан.

Методы осуществления функций уголовного права. Методами осуществления предупредительной и восстановительной функций уголовного права являются методы правового принуждения и поощрения.

Основным из них является метод принуждения. Но этот метод является обоснованным лишь постольку, поскольку применяется в условиях крайней необходимости. Ограничение прав и свобод граждан нравственно оправдано только тогда, когда его неприменение грозит обществу наступлением более тяжких последствий, чем заранее установленное ограничение прав и свобод лиц, совершивших преступные деяния.

Основаниями же применения метода уголовно-правового поощрения являются определенная заслуга лица, совершившего общественно опасное деяние, или оказанная им услуга. В тех случаях, когда совершается общественно-полезное деяние по социально одобряемым мотивам, мы имеем дело с заслугой (Ю.В. Голик), когда такое же деяние совершается по иным мотивам, мы имеем дело с услугой. При заслуге основанием применения поощрения являются признаки, свидетельствующие о нравственной переоценке лицом, совершившим преступление, своего поведения. При услуге поощрение общественно полезного поведения является следствием крайней необходимости, в состоянии которой оказывается общество перед опасностью наступления тяжких последствий (например, в случае освобождения лица, совершившего захват заложника, от уголовной ответственности, в связи с угрозой убийства потерпевшего).

Результаты осуществления функций уголовного права. Результаты, на достижение которых направлены предупредительная и восстановительная функции уголовного права, по своему содержанию различны.

Результатом осуществления его предупредительной функции является удержание неустойчивых лиц от совершения преступлений. В этом случае охраняемые уголовным правом общественные отношения остаются ненарушенными и по-прежнему выражают ту меру социальной справедливости, которая в них заложена. Поэтому сущность результата осуществления предупредительной функции состоит в сохранении социальной справедливости общественных отношений, охраняемых уголовным правом.

Совершение преступления приводит к нарушению охраняемых уголовным правом общественных отношений. В тех случаях, когда их восстановление невозможно (например, когда погибает человек), они прекращают свое существование. В тех же случаях, когда такое восстановление возможно (например, когда собственнику возвращается похищенное у него имущество), может произойти реставрация нарушенных общественных отношений, а следовательно, и заключенной в них меры социальной справедливости. Однако в любом случае в результате наказания преступника появляются юридические факты (восстановление социальной справедливости, исправление осужденного, а также специальное и общепредупредительное воздействие наказания), на основе которых возникают новые общественные отношения. В этих общественных отношениях также содержится определенная мера социальной справедливости – та мера, которая не только подтверждает обоснованность всех требований меры социальной справедливости, нарушенной совершенным преступлением, но и формирует социальную сущность новых, более объемных по своему содержанию общественных отношений. В том числе таких отношений, которые обусловлены сформировавшейся в сфере общественного сознания удовлетворенностью общества предпринятыми государством мерами государственного воздействия. Социальная справедливость этих вновь возникших общественных отношений является в этом случае производной от социальной справедливости того общественного отношения, которое ранее было нарушено преступным поведением.

§ 2. Уголовно-правовые отношения

Правовое регулирование существует для того, чтобы придавать определенный порядок общественным отношениям. При этом система правового регулирования рассматривается как юридическая

форма системы социального регулирования общественных отношений. Та и другая системы могут быть поняты только на основе выделения составляющих их элементов.

В системе социального регулирования общественных отношений обращают на себя внимание следующие элементы. Во-первых, объект регулирования, т.е. определенная сфера общественных отношений. Во-вторых, социальная норма (например, нравственная) как источник регулирования. В-третьих, обстоятельства внешней среды (например, событий в общественной жизни) как основания возникновения, изменения и прекращения общественных отношений. Наконец, функциональные (детерминирующие) связи между ними (в частности, связи между поведением субъектов общественных отношений).

Элементы системы правового регулирования соответствуют элементам системы социального регулирования общественных отношений. Структуру всех видов уголовно-правовых отношений образуют следующие их элементы: 1) норма уголовного права как источник уголовно-правового отношения; 2) общественные отношения как объект регулирования; 3) субъекты правового отношения; 4) права и обязанности участников уголовно-правового отношения, а также 5) юридические факты, регулирующие возникновение, изменение и прекращение уголовно-правового отношения.

Понятие уголовно-правового отношения должно определяться с обязательным учетом содержания формирующей его нормы уголовного права и ее функциональной направленности.

На этих исходных положениях основывается следующее определение уголовного правоотношения. *Уголовно-правовое отношение* – это обусловленная содержанием нормы уголовного права взаимосвязь прав и обязанностей государства и лица, способного совершить или совершившего преступление, направленная или на предупреждение преступного поведения, или на восстановление нарушенного преступлением порядка общественных отношений.

Уголовно-правовые отношения имеют много видов. При их выделении требуется классификация правоотношений, прежде всего, по их функциональной направленности.

Дуалистическая природа нормы уголовного права, выступающей в роли непосредственного источника уголовно-правовых отношений, состоящая в том, что, с одной стороны, норма устанавливает запрет на совершение определенного общественно опасного деяния, а с другой – предусматривает наказание за его совершение, обуславливает возникновение двух основных видов уголовно-правовых отношений – предупредительного и восстановительного правоотношения.

Каждый из них имеет свою социальную направленность, структуру и содержание.

Социальная направленность и социальное содержание предупредительной и восстановительной функции отличаются друг от друга, а структура у этих правоотношений одинакова. Ее образуют объект правового регулирования, субъекты регулируемых общественных отношений, их права и обязанности, а также юридический факт, приведший к возникновению правоотношения.

Предупредительное уголовное правоотношение. Предупредительное уголовное правоотношение, как следует из его названия, направлено на предупреждение преступлений.

Его объектом является, во-первых, поведение лиц, способных совершить или уже совершивших преступления; во-вторых, деятельность правоохранительных органов.

Субъектами предупредительного уголовного правоотношения являются, с одной стороны, физические лица, способные совершить, но не совершившие преступлений, а с другой – государство, которое обычно вступает в уголовно-правовые отношения не непосредственно, а через свои органы, наделенные особыми полномочиями.

Содержание предупредительного уголовного правоотношения образуют права и обязанности субъектов регулируемого ими об-

щественного отношения. Они располагаются на двух уровнях. На одном из них содержание правоотношения состоит в праве государства посредством угрозы применения уголовной ответственности и наказания требовать от лица, способного совершить преступление, воздерживаться от его совершения, и в обязанности лица, способного совершить преступление, не допускать преступного поведения. На другом уровне этой совокупности прав и обязанностей сопутствует еще одна производная от них совокупность прав и обязанностей. Она состоит в праве лиц, не совершивших преступление, не становиться объектом уголовной ответственности и наказания, и в обязанности государства не применять уголовную ответственность и наказание к тем лицам, которые преступлений не совершали.

Предупредительные правоотношения, как и любые другие правовые отношения, возникают в результате появления предусмотренного в норме права юридического факта. Юридическим фактом, с которым закон связывает возникновение этих уголовно-правовых отношений, является объективно существующая возможность совершения преступлений, т.е. реальная угроза причинения вреда интересам граждан, общества и государства.

Обычно в роли юридического факта различных правоотношений выступают действия субъектов общественных отношений или события в общественной жизни. В связи с этим в юридической литературе распространено мнение, что юридическим фактом, порождающим уголовно-правовое отношение, может быть только совершенное лицом преступление. С этой точки зрения угроза применения наказания, исходящая от нормы, предусматривающей ответственность за совершение конкретного преступления, уголовного правоотношения не образует, так как ее представители не видят порождающего его юридического факта. По их мнению, предупредительное воздействие нормы уголовного права осуществляется вне рамок уголовного правоотношения. С этим представлением согласиться нельзя.

На признании объективной возможности того или иного поведения людей становится юридическим фактом, порождающим различные правоотношения, основывается все наше законодательство.

Например, ст. 79 УК РФ связывает возникновение правоотношения, обязывающего применять к осужденному условно-досрочное освобождение, с выводом суда о том, что осужденный для своего исправления «не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания». Согласно ч. 2 ст. 36 ГК РФ юридическим фактом, порождающим право на раздельное проживание опекунов и попечителей с подопечным, является то обстоятельство, что «это не отразится неблагоприятно на воспитании и защите прав и интересов подопечного». Практически все виды гражданско-правовых договоров включают в свое содержание такие правоотношения, реализация которых может осуществиться лишь в будущем при том или ином возможном поведении субъектов общественных отношений.

Нет оснований считать возможным существование правовых обязанностей (об обязанности лиц воздерживаться от совершения преступлений говорят и сторонники критикуемой точки зрения) вне рамок правовых отношений. Они всегда сопровождаются корреспондирующими им правами, даже если они специально не оговорены в законе. Правовым обязанностям одних субъектов общественных отношений всегда корреспондируют права других субъектов этих же отношений.

Именно объективно существующая возможность совершения преступлений порождает предупредительное уголовно-правовое отношение – правоотношения между государством и лицом, способным по своим нравственно-психологическим качествам совершить преступление. Именно по этой причине предупредительное правоотношение включает в себя обязанность указанного лица воздерживаться от совершения преступления и правомочия государства на применение к лицу, совершившему преступление, наказания и иных мер уголовно-правового характера.

Восстановительное уголовное правоотношение. Восстановительное уголовное правоотношение направлено на восстановление социальной справедливости, нарушенной совершением преступления, а также на исправление осужденных и предупреждение новых преступлений.

Объектом этого правоотношения является, прежде всего, деятельность правоохранительных органов по применению уголовной ответственности и наказания к лицам, совершившим преступления. Восстановительное уголовное правоотношение регулирует возложение уголовной ответственности на лицо, совершившему преступление (признание лица виновным в совершении преступления, соединенное с назначением ему наказания), индивидуализацию назначенного ему судом наказания в процессе его исполнения, а также его освобождение от уголовной ответственности и наказания.

В связи с тем, что применение уголовной ответственности и наказания оказывает и общепредупредительное воздействие на лиц, способных совершить преступления, восстановительное уголовное правоотношение, участвует и в выполнении уголовным правом и его предупредительной функции. В этом случае поведение лиц, способных совершить преступления, становится дополнительным и производным от основного объектом восстановительного уголовного правоотношения.

Субъектами восстановительного правоотношения являются, с одной стороны, физические лица, совершившие преступления, а с другой стороны, правоохранительные органы государства, осуществляющие возложение и применение уголовной ответственности и наказания.

Содержание восстановительного уголовного правоотношения, как и содержание предупредительного правоотношения, образуют два уровня прав и обязанностей субъектов регулируемого им общественного отношения.

На первом их уровне праву государства на применение уголовной ответственности и наказания за совершенное лицом преступле-

ние соответствует обязанности лица, совершившего преступление, подвергнуться предусмотренным законом уголовной ответственности и наказанию. На другом уровне прав и обязанностей праву лица, совершившего преступление, на применение к нему уголовной ответственности и наказания в строгом соответствии с законом корреспондирует обязанность государства ограничить уголовную ответственность и наказание, предусмотренные законом за совершенное лицом преступление, установленными в нем пределами.

Юридическим фактом, порождающим восстановительное уголовное правоотношение, является совершенное лицом преступление.

Наряду с основными уголовно-правовыми отношениями, обусловленными различиями в функциях уголовного права, существуют и дополнительные уголовно-правовые отношения. Они порождаются нормами права на основании частных по отношению к поведению лиц, способных совершить или совершивших общественно опасные деяния, юридических фактов. Таких, например, юридических фактов, как обстоятельства, подпадающие под понятия возраста уголовной ответственности, вменяемости и невменяемости лиц, конкретной формы вины, обстоятельств, исключающих уголовную ответственность, того или иного поведения осужденного при отбытии им наказания и т.п.

Правовой механизм уголовных правоотношений. Как предупредительное, так и восстановительное уголовное правоотношение обладают собственным правовым механизмом выполнения своего социального предназначения.

В предупредительных уголовно-правовых отношениях он состоит из целого ряда звеньев. Его каркас составляют правоотношения, возникшие на основе нормы, устанавливающей ответственность за совершение конкретного преступления.

Содержание этих правовых отношений, о котором было сказано выше, конкретизируется правоотношениями, возникающими на основе правовых предписаний, образующих гипотезу, диспозицию

и санкцию нормы, устанавливающей ответственность за совершение конкретного преступления.

Правоотношения, возникающие на основе предписаний, образующих гипотезу указанной нормы, – это те правоотношения, которые регулируют условия применения нормы, устанавливающей ответственность за совершение преступления. К ним относятся правоотношения, обусловленные нормами, определяющими невменяемость лица, устанавливающими возраст уголовной ответственности и действие закона во времени и пространстве.

Правоотношения, возникающие на основе сформулированных в законе признаков того или иного общественно опасного деяния, образующих диспозицию нормы, устанавливающей ответственность за совершение преступления, также конкретизированы рядом правоотношений. Эти правоотношения вытекают из правовых предписаний, определяющих, в частности, понятие и формы вины, приготовления, покушения, оконченного преступления, обстоятельств, исключающих преступность деяния и др. Они конкретизируют правоотношения, регулирующие возникновение оснований возложения уголовной ответственности.

Наконец, правоотношения, обусловленные санкцией нормы уголовного права, устанавливающей ответственность за совершение преступления, нашли конкретизацию в правоотношениях, возникающих на основе правовых норм, определяющих понятие и цели наказания, содержание различных видов наказаний, регулирующих назначение наказания и т.п. Эти правоотношения регулируют содержание уголовной ответственности и наказания.

Отмеченные выше правоотношения регулируют возникновение, реализацию и окончание уголовной ответственности и наказания. Все они участвуют в уголовно-правовом регулировании общественных отношений и в конечном итоге в выполнении предупредительной функции уголовного права. И хотя роль этих правоотношений в регулировании общественных отношений различна, их функции взаимосвязаны и взаимообусловлены. Они едины в

достижении поставленной цели. Поэтому все отмеченные правоотношения образуют определенный механизм правового регулирования.

Доминирующую роль в его функционировании играют правоотношения, порожденные нормой, устанавливающей ответственность за совершение преступления. Эти правоотношения выражают основное ядро заключенного в правовых отношениях правила поведения. Именно в них содержится основной энергетический потенциал, обусловленный социальной потребностью в предупреждении преступлений.

В то же время предупреждение преступлений становится возможным только при участии правоотношений, конкретизирующих правоотношение, обусловленное нормой, устанавливающей ответственность за совершение преступления. Правоотношение, возникшее на основании этой нормы, вместе с конкретизирующими его правоотношениями играет роль причины в процессе детерминации результата правового регулирования. Правоотношения же, регулирующие предусмотренные гипотезой нормы условия ее применения, связаны с этим результатом только кондициональной зависимостью.

Иной механизм выполнения социального предназначения у восстановительного уголовного правоотношения.

Правоотношение, возникшее на основе признания лица виновным в совершении преступления, является основным правоотношением, реализующим восстановление социальной справедливости, исправление осужденного и предупреждение новых преступлений. Оно обладает творческим потенциалом – присущей ему способностью путем последовательной организации новых правоотношений добиваться конечного результата правового регулирования.

По существу восстановительное правоотношение представляет собой совокупность взаимосвязанных и взаимообусловленных правовых отношений. Юридическими фактами, обуславливающими переход одних правовых отношений в другие, являются изменения

личности осужденного в процессе реализации его уголовной ответственности. Эти юридические факты (изменения в сторону или уменьшения общественной опасности личности осужденного или, напротив, в сторону ее повышения) являются одновременно следствием реализации одних правовых отношений и основанием возникновения других правовых отношений.

Таким образом, взаимосвязь и взаимообусловленность правоотношений, реализующих восстановительную функцию уголовного права, выражаются в такой замене одних правоотношений другими, которая при эффективном их функционировании обуславливает поступательное развитие личности осужденного и связанных с ней общественных отношений.

Глава III. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА

§ 1. Понятие уголовно-правовой политики

Уголовно-правовая политика является одним из элементов политики российского государства в сфере противодействия преступности, которая представлена такими ее разновидностями, как общесоциальная, криминологическая и уголовная политика.

Особенностью общесоциальной политики противодействия преступности является ее опосредованное воздействие на последнюю через успешное решение политических, экономических, воспитательных и других общесоциальных задач. Общесоциальные меры направлены на улучшение условий жизнедеятельности людей, снятие социальной напряженности в обществе, локализацию и нейтрализацию других, помимо преступности, негативных явлений (алкоголизма, наркомании и т.д.), создание объективных предпосылок для успешной реализации мер, непосредственно противодействующих преступности. В связи с тем, что общесоциальные меры не воздействуют непосредственно на преступность, их реализация дает положительный эффект через длительный промежуток времени, общество нуждается в мерах, специально предназначенных для воздействия на преступность и относящихся к криминологической и уголовной политике.

Несмотря на то что меры уголовной и криминологической политики объединяет (в отличие от общесоциальных мер) целенаправленное воздействие на преступность, между ними существуют отличия, которые состоят, во-первых, в объекте воздействия. Меры уголовной политики непосредственно воздействуют на лиц, привлеченных к уголовной ответственности. Опосредованно эти меры воздействуют также на лиц с социально отклоняющимся по-

ведением, оказывая на них общепреventивное, устрашающее воздействие через применение наказания и других мер уголовно-правового воздействия к лицам, совершившим преступление. Криминологическое предупреждение непосредственно воздействует как на лиц, совершивших преступление, так и на лиц с социально отклоняющимся поведением также с целью несовершения ими преступлений.

Во-вторых, меры уголовной политики нацелены только на недопущение преступлений со стороны указанных лиц. Меры криминологического предупреждения направлены, кроме того, на устранение, нейтрализацию, локализацию или смягчение действия детерминант преступности, в частности, общественной опасности отдельных социальных групп (алкоголиков, наркоманов, религиозных экстремистов и т.д.).

В-третьих, реализация мер уголовной политики основана на нормах уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства. Реализация мер криминологического предупреждения основана на нормативно-правовых актах, не относящихся к указанным видам законодательства и составляющих профилактическое законодательство, либо регулируется правом в общей форме (например, воспитательное воздействие). В частности, криминологическое предупреждение подростковой преступности в значительной мере основывается на Федеральном законе от 24.06.1999 № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних».

В-четвертых, уголовная политика связана в основном с реализацией уголовной ответственности, которая может найти выражение в нескольких формах: наказание, условное осуждение, отсрочка отбывания наказания и т.д. Криминологическая политика предполагает принуждение, не связанное с уголовной ответственностью. Например, к подросткам, находящимся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, могут быть применены такие меры взыскания, как

предупреждение, выговор, строгий выговор (ст. 8.1 Федерального закона от 24.06.1999 № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»). Кроме того, гораздо большее значение в арсенале средств этой политики занимает воспитательная работа, защита прав и законных интересов лиц, с кем проводится профилактика, оказание им правовой и социальной помощи. И, наконец, меры уголовной политики реализуются в основном судами и государственными органами, оказывающими содействие правосудию, в частности органами предварительного расследования. В реализации мер криминологической политики участвует более широкий круг государственных и негосударственных органов, должностных лиц и отдельных граждан.

Уголовная политика включает в себя три вида относительно самостоятельных политик: уголовно-правовую, уголовно-процессуальную и уголовно-исполнительную. Основное место в уголовной политике занимает основанная на нормах уголовного законодательства уголовно-правовая политика, которая в целом предопределяет основные направления и содержание уголовно-процессуальной и уголовно-исполнительной политики. Ядро уголовно-правовой политики составляет деятельность по назначению судом уголовного наказания, т.е. карательная политика. Однако не следует отождествлять уголовно-правовую политику с карательной политикой, во-первых, потому, что реализация уголовной ответственности, как уже отмечалось, осуществляется не только в форме наказания, но и в иных формах (условное осуждение и др.). Во-вторых, предмет уголовно-правового регулирования образуют не только общественные отношения, возникающие в связи с совершением преступления, но общественные отношения, возникающие в связи с правомерным поведением субъектов права. Поэтому в уголовном законодательстве присутствуют нормы, стимулирующие правомерное поведение личности (о добровольном отказе от преступления – ст. 31 УК РФ, причинении вреда в состоянии

необходимой обороны – ст. 37 УК РФ, деятельном раскаянии – ст. 75 УК РФ и др.). Применение этих норм также входит в содержание уголовно-правовой политики. В-третьих, применение уголовно-правовых норм сопровождается деятельностью по их официальному толкованию, а предшествует этим видам деятельности правотворческая деятельность государства. Эти виды деятельности также входят в содержание уголовно-правовой политики.

Уголовно-процессуальная политика – это политика по уголовно-процессуальному обеспечению реализации норм уголовного права. Основное назначение уголовно-процессуальной политики состоит в процессуальном обеспечении реализации уголовной ответственности. Однако эта политика охватывает и деятельность по процессуальному обеспечению норм уголовного права, стимулирующих правомерное поведение. Данное обстоятельство вытекает, как уже отмечалось, из особенностей содержания уголовно-правовой политики. Например, возбужденное по факту причинения посягающему вреда уголовное дело прекращается в связи с отсутствием в деянии состава преступления.

Уголовно-исполнительная политика – это политика по исполнению назначенных судом уголовного наказания и других мер уголовной ответственности, по исполнению примененных иных мер уголовно-правового характера, а также по использованию профилактического потенциала средств исправительного воздействия на осужденного в виде режима, воспитательной работы, общественно полезного труда, получения общего образования, профессиональной подготовки и общественного воздействия, которые закреплены в ч. 2 ст. 9 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации (УИК РФ).

Итак, *уголовно-правовая политика* – это разновидность уголовной политики, которая представляет собой противодействие преступности посредством правотворческой деятельности государства по изданию уголовно-правовых норм, деятельности по их официальному толкованию, а также деятельности суда и органов, оказы-

вающих содействии правосудию (дознания, следствия и т.д.), по применению уголовного закона, предусматривающего наказание, другие формы уголовной ответственности, а также иные меры уголовно-правового характера.

В завершение этого вопроса отметим, что уголовно-правовой политике предшествует уголовно-правовая доктрина, включающая в себя систему взглядов на противодействие преступности уголовно-правовыми средствами. Основные положения российской уголовно-правовой доктрины нашли отражение в Концепции уголовно-правовой политики Российской Федерации, подготовленной рабочей группой Общественной палаты по содействию реформам правосудия.

§ 2. Формы и методы уголовно-правовой политики

Формы уголовно-правовой политики в соответствии с ее содержанием (правотворческой деятельностью, деятельностью по применению уголовного законодательства, деятельностью по официальному толкованию норм уголовного права) составляют уголовное законодательство, акты применения уголовно-правовых норм, акты толкования уголовно-правовых норм. Доминирующей формой выражения уголовно-правовой политики является действующее уголовное законодательство, поскольку именно в нем определяются преступность и наказуемость общественно опасных деяний.

Вместе с тем некоторые иные нормативно-правовые акты, в том числе документы политико-нормативного характера, определяющие основные приоритеты деятельности в сфере борьбы с преступностью или содержащие определение терминов, используемых в уголовном законе, являются в некоторой части формой выражения уголовно-правовой политики. Например, в пп. «ж» п. 6 Стратегии государственной антинаркотической политики Российской Федерации до 2020 г. в качестве основной задачи этой стратегии указывается на совершенствование нормативно-правового

обеспечения антинаркотической деятельности. Именно эта задача побуждает законодателя к постоянному совершенствованию редакции содержащихся в Главе 25 УК РФ статей, а также к введению в эту главу новых статей, предусматривающих наказуемость наркопреступлений. Значительные размеры наркотических средств, при которых последние становятся предметом наркопреступлений, предусмотренных этой главой, утверждены Постановлением Правительства РФ от 1 января 2012 г. № 1002. Данные нормативно-правовые акты не являются источником уголовного права, так как они не определяют преступность и наказуемость деяний. Они влияют на уголовные правоотношения, определяя сферу и пределы действия уголовного закона.

Методы уголовно-правовой политики являются средствами ее реализации. Каждый вид деятельности, составляющий содержание уголовно-правовой политики, реализуется особыми методами. Правотворческая деятельность реализуется через криминализацию, декриминализацию, пенализацию и депенализацию деяний, а также через дифференциацию уголовной ответственности и уголовного наказания; правоприменительная деятельность – через индивидуализацию уголовной ответственности и уголовного наказания, а также через судебную депенализацию деяний; деятельность по толкованию уголовного законодательства – способами, с помощью которых уясняются и разъясняются содержание и смысл уголовно-правовых норм.

Криминализация как процесс представляет собой выявление определенных видов общественно опасного поведения людей в обществе и обоснование необходимости противодействия им с помощью уголовного закона. Криминализация как результат представляет собой фиксацию этих деяний в уголовном законе как преступных и уголовно наказуемых. *Декриминализация* как процесс представляет собой выявление тех видов деяний, которые уголовным законом признаются преступными и уголовно наказуемыми, однако которые по различным причинам утратили свою общественную опасность либо

борьба с которыми средствами уголовного закона невозможна или нецелесообразна. Декриминализация как результат представляет собой исключение определенных видов деяний из уголовного закона как преступных и уголовно наказуемых. Такие деяния могут быть признаны правонарушениями, влекущими не уголовную, а иные виды юридической ответственности, например административную, либо могут быть признаны правомерными деяниями.

Потребность в криминализации вытекает из существования или появления в обществе новых видов общественно опасных деяний, противодействие которым невозможно без уголовно-правового воздействия на них. Декриминализация является следствием отпадения у общества потребности в уголовно-правовой охране определенных общественных отношений через криминализацию посягающих на них деяний в силу утраты такими деяниями свойства общественной опасности либо в силу невозможности или нецелесообразности воздействия на эти деяния с помощью уголовного закона.

Криминализация и декриминализация осуществляются определенными способами. Для криминализации характерны следующие способы.

1. Изменение Общей части УК РФ через ключевые институты уголовного права (возраст, вину, стадии преступной деятельности и т.д.), которые влияют на общие основания и пределы уголовной ответственности. Например, в ч. 2 ст. 20 УК РФ в числе преступлений, за которые уголовная ответственность наступает с 14 лет, указаны незаконное изготовление взрывчатых веществ, незаконные изготовление, переделка или ремонт взрывных устройств (ст. 223.1 УК РФ). В первоначальной редакции ст. 20 УК РФ аналогичные действия не были указаны в данном перечне, поэтому ответственность за них наступала с 16 лет и предусматривалась ранней редакцией ст. 223 УК РФ.

2. Изменение Особенной части УК РФ:

– включение новых составов преступлений, например введение в УК РФ ст. 174-1 «Легализация (отмывание) денежных средств

или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления»;

– расширение одного из имеющихся признаков состава преступления; например, замена термина «телесное повреждение», содержащегося в ст. 108 «Умышленное тяжкое телесное повреждение» Уголовного кодекса Российской Советской Федеративной Социалистической Республики (УК РСФСР) 1960 г., на термин «вред здоровью», содержащийся в ст. 111 «Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью» УК РФ 1996 г.; последний термин охватывает помимо вреда здоровью, связанного с нарушением анатомической целостности или физиологических функций органов и тканей, иной вред здоровью человека, в частности заболевание наркоманией или токсикоманией;

– исключение из конкретной уголовно-правовой нормы отдельных признаков, ограничивающих ее применение; например, Законом РФ от 18 февраля 1993 г. из ст. 126-1 «Захват заложников» УК РСФСР 1960 г. было исключено примечание, в котором предусматривалось, что действие этой статьи при определенных обстоятельствах не распространялось на граждан СССР; этим самым расширился круг субъектов, несущих уголовную ответственность за захват заложника; ст. 206 «Захват заложника» УК РФ 1996 г. не содержит никаких ограничений в отношении субъектов этих преступлений;

– отмена состава преступления с административной преюдицией; например, в соответствии с п. «г» ч. 1 ст. 258 «Незаконная охота» УК РФ уголовно-наказуемой является незаконная охота в зоне экологического бедствия или в зоне чрезвычайной экологической ситуации; до указания этих зон в УК РФ 1996 г. незаконная охота в них в соответствии с ч. 1 ст. 166 УК «Незаконная охота» РСФСР 1960 г. влекла уголовную ответственность в том случае, когда эти действия были совершены после применения мер административного взыскания за такие же правонарушения, которые относились к разряду административных.

Для декриминализации характерны следующие способы:

1. Изменение Общей части УК РФ через ключевые институты уголовного права (возраст, вину, стадии преступной деятельности и т.д.), которые влияют на общие основания и пределы уголовной ответственности. Например, в соответствии со ст. 15 «Ответственность за приготовление к преступлению и за покушение на преступление» УК РСФСР 1960 г. приготовление к любому преступлению формально влекло уголовную ответственность, независимо от его тяжести. В соответствии с ч. 2 ст. 30 «Приготовление к преступлению и покушение на преступление» УК РФ 1996 г. уголовная ответственность наступает за приготовление к тяжким и особо тяжким преступлениям. Таким образом, приготовление к преступлениям небольшой и средней тяжести декриминализировано.

2. Изменение Особенной части УК РФ:

– исключение конкретных составов преступлений из уголовного закона; например, в УК РФ 1996 г. не предусмотрена уголовная ответственность за недонесение о преступлениях, в ст. 88-1 «Недонесение о государственных преступлениях», ст. 190 «Недонесение о преступлениях» УК РСФСР такая ответственность существовала;

– сужение одного из элементов состава преступления; например, по сравнению со ст. 88-2 «Укрывательство государственных преступлений» и ст. 189 «Укрывательство преступлений» УК РСФСР 1960 г., в ст. 316 «Укрывательство преступлений» УК РФ 1996 г. уголовная ответственность за укрывательство преступлений сужена только до укрывательства особо тяжких преступлений;

– исключение из Особенной части УК РФ основного состава преступления и оставление состава преступления с отягчающими обстоятельствами; например, Законом РФ от 29 апреля 1993 г. из ст. 121 «Мужеложство» УК РСФСР 1960 г. была исключена часть первая, предусматривавшая неквалифицированное мужеложство; ненаказуемость этих действий была подтверждена законодателем и в ст. 132 УК РФ 1996 г.;

– ограничение применения уголовной ответственности условием административной преюдиции; этот способ был характерен для УК РСФСР 1960 г., например, уголовная ответственность за незаконную охоту в ст. 166 УК РСФСР 1960 г. по сравнению со ст. 86.1 УК РСФСР 1926 г. была ограничена совершением соответствующих незаконных действий после наложения мер административного взыскания за такое же нарушение; в УК РФ 1996 г. административная преюдиция пока используется как условие криминализации деяния (например, в ст. 151.1 УК РФ);

– исключение альтернативных признаков состава преступления; например, из первоначальной редакции ст. 264 «Нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств» УК РФ 1996 г. Законом РФ от 25 июня 1998 г. исключено в качестве одного из последствий деяния причинение крупного ущерба потерпевшему, следовательно, при наличии такого ущерба наступает административная, а не уголовная ответственность (Глава 12 Кодекса об административных правонарушениях (КоАП РФ)).

При криминализации и декриминализации деяний законодатель руководствуется их обоснованностью, которая означает следующее.

1. Криминализация возможна только такого деяния, которое является общественно опасным. Деяние обладает этим свойством, если оно является вредоносным, т.е. способно порождать социально-негативные последствия для общества, а также носит прецедентный характер, т.е. обладает свойством человеческой практики, способностью к повторяемости. Если какое-либо деяние перестало быть общественно опасным, оно должно быть декриминализовано.

2. Деяние подлежит криминализации, если оно, обладая свойством прецедента, вместе с тем не стало не только нормой поведения, но и не стало широко распространенным. В противном случае деяние перестает носить характер поведения, отклоняющегося от социальных норм (даже если оно способно влечь негативные для общества последствия), а с реализацией уголовного наказания за

такое поведение не сможет справиться система уголовной юстиции. Иллюстрацией сказанному может служить декриминализация таких деяний, как изготовление и хранение без цели сбыта крепких спиртных напитков домашней выработки, а также аппаратов для их выработки (ч. 1 и 2 ст. 158 УК РСФСР 1960 г.), которые приобрели массовый характер в связи с непродуманным сокращением советским руководством с 1985 г. государственного производства спиртных напитков, породившим их дефицит.

3. Криминализация (декриминализация) должна соответствовать общему направлению уголовно-правовой политики. Так, логичной является отмена уголовной ответственности за частно-предпринимательскую деятельность и коммерческое посредничество (ст. 153 УК РСФСР 1960 г.) и, наоборот, установление уголовной ответственности за злоупотребления при эмиссии ценных бумаг (ст. 185 УК РФ 1996 г.), незаконное использование товарного знака (ст. 180 УК РФ 1996 г.) и др. в связи с тем, что уголовно-правовая политика в современной России в значительной мере ориентирована на охрану рыночных отношений.

4. Криминализация деяния должна подкрепляться другими, не уголовно-правовыми средствами: социально-экономическими, политическими, идеологическими, организационными. При отсутствии этого обстоятельства криминализация становится бессмысленной. Так, практически не применялась ст. 223 «Загрязнение водоемов и воздуха» УК РСФСР 1960 г., так как не было полностью экологически безопасных технологий производства. УК РФ 1996 г. содержит нормы, предусматривающие ответственность за эти деяния (ст. 250, 251), однако они также редко применяются по указанной выше причине.

5. В обществе отсутствуют эффективные средства воздействия на криминализируемое деяние, кроме уголовного закона. Игнорирование этого обстоятельства приводит к неэффективности уголовно-правового запрета. Например, ч. 2 ст. 85 УК РСФСР 1960 г. предусматривала уголовную ответственность лишь за факт созда-

ния угрозы наступления тяжелых последствий в результате нарушения безопасности движения и эксплуатации транспорта. Из-за строгости санкции этой нормы (до трех лет лишения свободы) выявленные факты таких нарушений влекли, как правило, меры дисциплинарного воздействия. Разумно, что ст. 263 УК РФ не предусматривает наказание лишь за сам факт создания подобной угрозы.

6. При криминализации должны быть учтены возможности правоохранительных органов, прокуратуры и суда, связанные с реализацией уголовно-правового запрета (регистрацией, раскрытием и расследованием деяния, осуждением лица, его совершившего, исполнением назначенного судом наказания и т.д.).

7. Криминализация должна соответствовать наличию в обществе социально-экономических ресурсов, обеспечивающих расходы, связанные с реализацией уголовно-правового запрета. Исходя из этого критерия, целесообразной представляется декриминализация бродяжничества и попрошайничества (ст. 209 УК РСФСР 1960 г.) в конце 1991 г. Переход к рынку привел к сужению социальных возможностей государства. Оно перестало быть способным обеспечить реальные экономические и организационные гарантии на труд и жилье своим гражданам. В условиях обвального спада производства, начавшейся безработицы, резко возросло число людей, ведущих дезадаптивный образ жизни.

8. Криминализация (декриминализация) допустима только тогда, когда очевидно, что ее положительные результаты превзойдут неизбежные отрицательные ее последствия. Поэтому важно учитывать весь «веер» неизбежных негативных последствий криминализации: социальных, экономических, политических и т.д.

9. Криминализация (декриминализация) должна основываться на учете сформировавшихся в обществе правосознания, традиций, уровня карательных притязаний населения, которые определяют стереотип последнего о преступном поведении и определенные представления о справедливости уголовного наказания. Однако уголовный закон должен не только опираться на общественное

сознание, но и активно формировать его, так как правосознание общества нередко неадекватно оценивает объективную необходимость уголовно-правового запрета.

10. Криминализация (декриминализация) должна учитывать правила законодательной техники, которые обеспечивают надлежащее включение того или иного состава преступления в действующее уголовное законодательство и, наоборот, исключение из него деяния в качестве уголовно наказуемого. Учет этого обстоятельства позволяет избежать противоречия криминализации Конституции РФ, избыточность уголовно-правового запрета, порождающую конкуренцию уголовно-правовых норм, противоречие между оценкой поведения как преступного в уголовном законодательстве и как не преступного в других отраслях права и т.д.

Таким образом, криминализация и декриминализация деяний являются субъективно-объективным явлением, а именно: с одной стороны, это продукт деятельности законодателя, с другой стороны, это объективная потребность общества, основывающаяся на реально существующих закономерностях.

Пенализация деяний вытекает из их предшествующей криминализации и представляет собой установление конкретного вида и размера уголовного наказания, условий его применения за совершение деяний, признанных преступными. *Депенализация* представляет собой отмену уголовного наказания за декриминализованное деяние. Несмотря на то что пенализация и депенализация тесно связаны с криминализацией и декриминализацией деяний, они представляют собой относительно самостоятельные явления. В частности, распространенная судебная практика, связанная с применением мер уголовно-правового воздействия, альтернативных уголовному наказанию (условного осуждения, отсрочки отбывания наказания и т.д.) за какой-либо вид преступления, приводит к его фактической депенализации, несмотря на остающуюся его криминализацию. Такую депенализацию следует относить к

правоприменительному методу реализации уголовно-правовой политики.

Дифференциация уголовной ответственности и наказания является средством законодательной оценки общественной опасности преступлений определенного вида и лиц, их совершивших, и осуществляется соответственно через установления в законе вида и меры уголовной ответственности, а также вида и размера уголовного наказания. В силу того, что дифференциация уголовной ответственности и наказания определяется законодателем, она относится к правотворческому методу реализации уголовно-правовой политики.

Индивидуализация уголовной ответственности и наказания является средством судебной оценки общественной опасности конкретного преступления и лица, его совершившего, через выбор судом вида и меры уголовной ответственности, а также вида и размера уголовного наказания в отношении конкретного лица. В связи с тем, что индивидуализация уголовной ответственности и наказания осуществляется в процессе применения уголовно-правовой нормы, ее следует относить к правоприменительному методу реализации уголовно-правовой политики.

Деятельность по толкованию уголовного законодательства, как уже отмечалось, осуществляется способами, с помощью которых уясняются смысл и содержание уголовно-правовых норм. Особое значение в формировании уголовно-правовой политики имеет толкование уголовного закона, которое содержится в решениях Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ. Как уже отмечалось в главе, посвященной уголовному закону, решения этих судов по конкретным уголовно-правовым вопросам являются актами применения права. Поэтому они влияют на формирование правоприменительной части уголовно-правовой политики. Решения этих судов нормативного характера также влияют на формирование правоприменительной части уголовно-правовой политики, заключая в себе прецедент обязательного для других правопримени-

телей толкования уголовного закона. Важность решений Конституционного Суда РФ в этом аспекте состоит в том, что они оценивают конституционность сложившейся практики применения уголовного закона, прежде всего судебной практики. Помимо этого акты нормативного толкования Конституционного Суда РФ влияют на формирование правотворческой деятельности государства, так как в них раскрывается конституционный смысл уголовного закона и содержится оценка его соответствия Конституции РФ.

В качестве примеров деятельности этих судов по толкованию уголовного закона, существенно повлиявших на уголовно-правовую политику, можно привести следующие. Так, существующий в России мораторий на применение смертной казни основывается на решениях Конституционного Суда РФ, который 2 февраля 1999 г. постановил, что до введения на всей территории Российской Федерации судов присяжных этот вид наказания назначаться не может. 19 ноября 2009 г. в связи с ходатайством Верховного Суда РФ в Конституционный Суд РФ разъяснить, можно ли с 1 января 2010 г. назначать смертную казнь, Конституционный Суд РФ пояснил, что в России сложился легитимный конституционно-правовой режим, направленный на отмену смертной казни. Уголовно-правовая политика борьбы с организованной преступностью в начале 90-х гг. прошлого столетия начала формироваться в значительной мере под влиянием Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 1993 г. № 9 «О судебной практике по делам о бандитизме». В этом постановлении была отмечена высокая общественная опасность бандитизма, суды ориентированы на необходимость установления признаков бандитизма в деятельности организованных вооруженных преступных групп, дано толкование признаков состава бандитизма. Этим самым была проявлена политическая воля государства в борьбе с организованной преступностью и активизирована деятельность правоохранительных органов в борьбе с бандитизмом. Развитие уголовно-правовой политики борьбы с бандитизмом получило в

Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 30 января 1997 г. № 1 «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм».

§ 3. Основные тенденции уголовно-правовой политики

Наиболее полное представление об уголовно-правовой политике на современном этапе дают основные *тенденции развития уголовного законодательства*, которые в определенной мере начали воплощаться в изменениях, внесенных в УК РСФСР 1960 г., а затем продолжили свое развитие в УК РФ 1996 г.

Первая тенденция связана с изменением приоритетов уголовно-правовой охраны. В статье 1 УК РСФСР 1960 г. его задачей была охрана общественного строя СССР, его политической и экономической систем, социалистической собственности, личности, прав и свобод граждан и всего социалистического правопорядка от преступных посягательств. Соответственно этому, первые две главы УК РСФСР предусматривали наказуемость за государственные преступления и преступления против социалистической собственности, затем шла глава о преступлениях против личности, правах и свободах граждан и т.д. Задачами УК РФ 1996 г. в соответствии со ст. 2 УК РФ являются охрана прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации от преступных посягательств, обеспечение мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений. Соответственно этому, Особенная часть УК РФ открывается Разделом VII «Преступления против личности», затем идут Раздел VIII «Преступления в сфере экономики», Раздел X «Преступления против государственной власти», Раздел XII «Преступления против мира и безопасности человечества».

Вторая тенденция связана с приведением уголовного законодательства в соответствие с экономическими потребностями общества. Переход России к рыночным отношениям с необходимостью требовал, чтобы законодательство, в том числе и уголовное, способствовало этому процессу. В этой связи в Главу 22 УК РФ 1996 г. были включены такие виды экономических преступлений, как незаконное предпринимательство, незаконная банковская деятельность, регистрация незаконных сделок с землей, незаконный экспорт технологий, научно-технической информации и др. И, напротив, некоторые деяния, считавшиеся преступными, были декриминализованы. Например, приписки и другие искажения отчетности о выполнении планов, частнопредпринимательская деятельность и коммерческое посредничество и др. (Глава 6 УК РСФСР 1960 г.).

Третья тенденция связана с приведением российского уголовного законодательства в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права. В этой связи в Главе 34 Особенной части УК РФ предусмотрена ответственность за такие деяния, как призывы к развязыванию агрессивной войны, геноцид, наемничество, нападение на лиц и учреждения, пользующиеся международной защитой и др. Положения общепризнанных принципов и норм международного права учтены и в других главах Основной части УК РФ.

Четвертая тенденция связана с необходимостью приведения уголовного законодательства в соответствие с неблагоприятными тенденциями в преступности. Так, усиление организованности в групповой преступности отразилось в УК РФ 1996 г. в ст. 35, 210, предусматривающих основания и пределы уголовной ответственности лиц, создавших или руководящих преступным сообществом (преступной организацией), а также участвующих в них. Закон предусмотрел дифференциацию ответственности участников преступного сообщества в зависимости от выполняемой ими роли. Возрастающая опасность терроризма привела к появлению в УК

РФ целой совокупности норм, предусматривающих наказуемость преступлений террористического характера (ст. 205, 205.1–205.4, 207 УК РФ и др.). Рост преступных посягательств на нормальную социализацию несовершеннолетних и семейные ценности отразился в наличии в УК РФ Главы 20 о преступлениях против несовершеннолетних и семьи и т.д.

Следует отметить также некоторые неудачные решения законодателя, фактически ослабившие борьбу с неблагоприятными тенденциями в преступности уголовно-правовыми средствами. Например, изменения, внесенные в УК РФ Законом РФ от 8.12.2003 № 162-ФЗ, привели к смягчению уголовной ответственности за незаконный оборот наркотических средств и за криминальный профессионализм. Смягчение уголовной ответственности за незаконный оборот наркотических средств выражается, в частности, в том, что исключен самостоятельный состав преступления в виде незаконного приобретения или хранения наркотических средств (психотропных веществ, их аналогов) в целях сбыта. Сейчас такие действия можно квалифицировать лишь как приготовление к сбыту и назначить максимальное наказание в соответствии с ч. 2 ст. 66 УК РФ и ч. 1 ст. 228-1 УК РФ фактически в виде абсолютно определенной санкции – четыре года лишения свободы. В соответствии с ранее действовавшей редакцией ч. 2 ст. 228 УК РФ такие действия образовывали самостоятельный состав преступления и влекли максимальное наказание до семи лет лишения свободы.

Смягчение уголовной ответственности за криминальный профессионализм проявляется в том, что при любом виде рецидива преступлений назначенный срок наказания не может быть менее одной трети части максимального срока наиболее строгого вида наказания (ч. 3 ст. 68 УК РФ). В ранее действовавшей редакции ст. 68 УК РФ указанный срок был выше и дифференцировался в зависимости от вида рецидива: не ниже половины при обычном рецидиве, не менее двух третей при опасном рецидиве, не менее трех четвертей при особо опасном рецидиве.

Пятая тенденция состоит в либерализации уголовного закона в отношении деяний, порицаемых традиционными нормами морали. В частности, первоначально уголовно наказуемым по ст. 121 УК РСФСР 1960 г. было любое мужеложство, затем только квалифицированное, т.е. совершенное с применением физического насилия, угроз, или в отношении несовершеннолетнего, либо с использованием зависимого положения потерпевшего. В соответствии со ст. 132 УК РФ 1996 г., мужеложство, как и иные действия сексуального характера, является уголовно наказуемым, если оно совершено с применением насилия или с угрозой его применения к потерпевшему или к другим лицам либо с использованием беспомощного состояния потерпевшего. Вряд ли такую либерализацию общественной морали и уголовного закона по отношению к гомосексуализму следует считать положительной. В досоветский и советский периоды крайне отрицательное отношение общества к этому явлению основывалось на его стремлении к такому укладу отношений между полами, которое будет способствовать нормальному биологическому и социальному воспроизводству человека.

Шестая тенденция связана с изменением перечня и содержания уголовных наказаний. Во-первых, по сравнению с УК РСФСР 1960 г. (в последней редакции) в УК РФ 1996 г. не включены такие виды наказаний, как увольнение от должности, возложение обязанности загладить причиненный вред, общественное порицание. Исключение этих видов наказаний следует признать разумным, так как увольнение от должности в большей степени напоминает дисциплинарное взыскание, возложение обязанности загладить причиненный вред – меру гражданско-правовой ответственности, общественное порицание – меру общесоциальной ответственности. Федеральным законом от 08.12.2003 № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» из УК РФ исключена конфискация имущества, которая была важнейшим средством воздействия на лиц, совершающих экономические и иные преступления, составляющие профессиональную

и организованную преступность. Под воздействием критики ученых и практиков, ведущих борьбу с преступностью, а также представителей политических партий конфискация имущества была восстановлена Федеральным законом от 27.07.2006 в Главе 15 УК РФ, однако как иная мера уголовно-правового характера, напоминающая специальную конфискацию, предусмотренную в п. 4.1 ч. 3 ст. 81 Уголовно-процессуального кодекса (УПК РФ). На практике это затруднило конфискацию имущества, так как возникла необходимость доказывания получения этого имущества в результате совершения преступления. В ранее действовавшей ст. 52 УК РФ, предусматривавшей конфискацию имущества как вид наказания, такого требования не содержалось: конфискации подлежало имущество, являвшееся собственностью осужденного, независимо от источника его происхождения.

Во-вторых, в УК РФ 1996 г. включены новые виды уголовных наказаний: обязательные работы, ограничение по военной службе, ограничение свободы, арест. Однако три из этих видов наказаний (обязательные работы, ограничение свободы и арест) с самого начала вступления УК РФ в силу приобрели характер «отложенных» наказаний, так как, согласно ст. 4 Федерального закона РФ от 27.12.1996 «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации», положения уголовного закона о них вводятся в действие по мере создания необходимых условий их исполнения. В настоящее время не действуют такие наказания, как арест и принудительные работы. Последние установлены Федеральным законом от 07.12.2011 № 420-ФЗ (ст. 53-1 УК РФ) и их применение отложено до 1 января 2017 г. Смертная казнь, как указано в Определении Конституционного Суда РФ от 19 ноября 2009 г. № 1344-О-Р, в силу сложившегося легитимного конституционно-правового режима, на котором основывается необратимый процесс, направленный на ее отмену, стала неприменяемым видом наказания.

В-третьих, изменилось содержание ограничения свободы по сравнению с тем, которое было заложено в первоначальной редак-

ции УК РФ: сначала это наказание было сходно с лишением свободы, которое отбывается в колонии поселения (содержание в специальном учреждении без охраны, но под надзором администрации). В результате внесения ряда изменений в уголовный закон содержание наказания в виде ограничения свободы оказалось в значительной мере идентичным такой форме уголовной ответственности, как условное осуждение, так как перечень предусмотренных в ч. 1 ст. 53 УК РФ ограничений для этого наказания во многом совпал с перечнем обязанностей, предусмотренных в ч. 5 ст. 73 УК РФ. Это нивелирует социально-юридическое отличие между наказанием и другими формами уголовной ответственности, которое постепенно сложилось в уголовно-правовом регулировании. В частности, условное осуждение (ст. 73 УК РФ) в отличие от наказания применяется не за совершенное преступление, а в связи с его совершением, применяемое к виновному принуждение в большей мере является не лишением его каких-либо благ, а побуждением к позитивной социальной активности, прежде всего лечиться, трудиться, учиться (ч. 5 ст. 74 УК РФ). Такая связь условного осуждения с преступлением предполагает, что объем и продолжительность принуждения при реализации этой формы уголовной ответственности в большей степени зависят не от тяжести преступления, как при наказании, а от личности виновного, ее общественной опасности. Кроме того, предусмотренные в ч. 1 ст. 53 УК РФ ограничения оказались идентичными административным ограничениям, которые даже не являются формой административной ответственности и предусмотрены ст. 4 ФЗ от 8.04.2013 «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы». Это нивелирует отличие между наказанием и административным принуждением.

В-четвертых, изменился порядок построения шкалы наказаний. В УК РСФСР 1960 г. законодатель дал перечень наказаний по схеме: от наиболее сурового вида наказания (лишение свободы) до наиболее мягкого (лишение воинского или специального звания).

Смертная казнь не вошла в общий перечень наказаний и нашла закрепление в ст. 23 УК РСФСР. В статье 44 УК РФ 1996 г. схема перечня наказаний стала обратной: от наиболее мягкого вида наказания (штраф) до наиболее сурового (смертная казнь). Разумеется, что такая схема является в какой-то мере условной, так как тяжесть конкретного наказания в значительной степени определяется не столько его местом в системе наказаний, сколько размером или сроком, определенным судом. Например, очевидно, что шесть месяцев ареста будет более тяжким наказанием, чем два месяца лишения свободы, хотя в ст. 44 УК РФ лишение свободы на определенный срок следует за арестом. Штраф в своих верхних пределах (пятьсот миллионов рублей в соответствии с ч. 2 ст. 46 УК РФ) по суровости превзошел последующие виды наказаний и вполне может соперничать с лишением свободы, а в аспекте субъективного восприятия наказания отдельными лицами даже может превышать суровость последнего.

Седьмая тенденция состоит в непоследовательной гуманизации уголовного закона. Например, с одной стороны, в ст. 7 УК РФ закреплён принцип гуманизма, установлены более низкие верхние пределы за приготовление к преступлению и покушение на него (ч. 2, 3 ст. 66 УК РФ) по сравнению с оконченным преступлением, исключена возможность назначения смертной казни и пожизненного лишения свободы за неоконченное преступление (ч. 4 ст. 66 УК РФ) и т.д. С другой стороны, ст. 24 УК РСФСР 1960 г. предусматривала максимальный предел лишения свободы не свыше 15 лет, а ст. 56 УК РФ 1996 г. допускает при назначении наказания по совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы до 25 лет, по совокупности приговоров – до 30 лет. Кроме того, если одно из преступлений террористического характера или преступлений против мира и безопасности человечества указано в перечне, содержащемся в ч. 5 ст. 56 УК РФ, и входит в указанные виды совокупности, то максимальные сроки лишения свободы за него возрастают соответственно до 30 и 35 лет.

Восьмая тенденция характеризуется ограничением судейского усмотрения при назначении наказания через формализацию влияния на срок или размер наказания смягчающих и отягчающих обстоятельств (п. «и», «к» ч. 1 ст. 61, ст. 62, ч. 2 ст. 68 УК РФ), вердикта присяжных заседателей о снисхождении (с ч. 1 ст. 65 УК РФ), совокупности преступлений (ч. 2 ст. 69 УК РФ) и совокупности приговоров (по ст. 70 УК РФ), а также через формализацию влияния на срок, размер и вид наказания неоконченного преступления (ст. 66 УК РФ). Избранный законодателем способ ограничения судейского усмотрения сужает пределы судебного произвола, так как минимизирует существенное отличие между наказанием, назначенным разным лицам при сходных обстоятельствах (прежде всего, при сходной общественной опасности преступлений и виновных). Однако такой путь приводит к практике унификации наказания вместо его индивидуализации в связи с тем, что смягчающие и отягчающие обстоятельства фактически не влияют на выбор судом вида и меры уголовного наказания. Кроме того, такой путь привел к абсолютно определенным санкциям, не позволяющим индивидуализировать наказание (например, при приготовлении к изнасилованию виновному, при отсутствии иных обстоятельств, может быть назначено в соответствии с ч. 2 ст. 66, ч. 1 ст. 131 УК РФ только одно наказание – три года лишения свободы); к назначению наказания ниже низшего предела при отсутствии оснований, указанных в ст. 64 УК РФ (например, при приготовлении к посягательству на жизнь государственного деятеля виновному не может быть назначено наказание свыше 10 лет лишения свободы при минимальной санкции в ст. 227 УК РФ в 12 лет); к коллизии между уголовно-правовыми нормами о назначении наказания (например, между ст. 66 и ст. 68 УК РФ при наличии в деянии виновного одновременно неоконченного преступления и рецидива преступлений).

Девятая тенденция выражается в исправлении ранее допущенных законодателем ошибок. Например, Законом РСФСР от 18 ок-

тября 1991 г. из УК РСФСР 1960 г. исключена ст. 277, предусматривавшая уголовную наказуемость организации, руководства, а также активного участия в группе, деятельность которой сопряжена с посягательством на личность и права граждан под видом исполнения религиозных обрядов. Очевидно, этот шаг законодателя был обусловлен стремлением устранить влияние атеистической идеологии на духовную жизнь страны. Однако эта норма служила уголовно-правовой охране духовной сферы общества от деструктивного влияния нетрадиционных религий. Отмена ст. 227 УК РСФСР в определенной мере способствовала активизации религиозных групп тоталитарного типа («АУМ СИНРИКЕ», «Белое Братство» и др.). По этой причине Законом РФ от 27 августа 1993 г. подобная норма была восстановлена, причем даже в расширенном варианте, так как законодатель предусмотрел уголовную ответственность не только лидеров и активных участников религиозных групп, но и общественных объединений, деятельность которых сопряжена с причинением вреда здоровью граждан или с иными посягательствами на личность и права граждан либо с побуждением граждан к отказу от исполнения гражданских обязанностей или совершению иных противоправных действий (ст. 143-1 УК РФ). Аналогичная норма содержится и в УК РФ 1996 г. (ст. 239).

Десятая тенденция представлена увеличивающимся числом уголовно-правовых норм, не традиционных для уголовного законодательства. Во-первых, это нормы, которые по своей природе являются стимулирующими, так как они побуждают граждан к правомерному поведению. В частности, УК РСФСР 1960 г. предусматривал два вида обстоятельств, исключающих преступность деяния: необходимую оборону и крайнюю необходимость. УК РФ 1996 г. в Главе 8 расширил круг этих обстоятельств, включив в него помимо указанных причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, физическое или психическое принуждение, обоснованный риск, исполнение приказа или распоряжения.

Во-вторых, это нормы, которые по своей природе являются компромиссными, побуждающими, с одной стороны, к позитивному посткриминальному поведению лиц, совершивших преступление, направленному на смягчение вреда от последнего; с другой стороны, к отказу государства от уголовного преследования за такое поведение или к смягчению виновному наказания. В качестве примера этих норм следует привести общую норму о деятельном раскаянии (ст. 75 УК РФ), норму о деятельном раскаянии в виде примирения с потерпевшим (ст. 76 УК РФ), предусматривающие освобождение виновного от уголовной ответственности, специальные нормы в виде примечаний к отдельным статьям УК РФ о деятельном раскаянии, предусматривающие освобождение виновного от уголовной ответственности при совершении им некоторых видов преступлений (похищение человека – ст. 126 УК РФ, захват заложника – ст. 206 УК РФ, организация незаконного вооруженного формирования или участия в нем – ст. 208 УК РФ и др.), нормы, предусматривающие некоторые виды деятельного раскаяния в качестве обстоятельств, смягчающих наказание (п. «и», «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ).

В-третьих, это нормы, которые расширяют сферу частного интереса в уголовно-правовых отношениях. Такое расширение логически вытекает из первой тенденции развития уголовного законодательства, связанной с изменением приоритетов уголовно-правовой охраны, в частности, с тем, что основным объектом уголовно-правовой охраны стали права и свободы человека и гражданина. Однако увлеченность законодателя расширением сферы частного интереса в уголовном праве приводит к снижению эффективности охранительной функции уголовного права. В частности, положение ч. 2 ст. 88 УК РФ о том, что штраф, назначенный несовершеннолетнему осужденному, по решению суда может взыскиваться с его родителей или иных законных представителей с их согласия, представляет собой не что иное, как проникновение в уголовное законодательство гражданско-правового института

субсидиарной ответственности, являющейся по своей сути восстановительной, компенсационной мерой. Вместе с тем наказание не может ничего и никому компенсировать и восстановить, оно может только лишить или ограничить личность в каких-то социальных благах, утверждая тем самым справедливость нормативно-правовых требований и удовлетворяя карательные притязания населения. Другим неудачным примером чрезмерного расширения сферы частных интересов в уголовном праве является ч. 2 примечания к ст. 201 УК РФ, в соответствии с которой если деяние, предусмотренное Главой 23 УК РФ, причинило вред интересам исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, то уголовное преследование осуществляется по заявлению этой организации или с ее согласия. В реальности преступления, предусмотренные Главой 23 УК РФ, совершаются руководством коммерческой организации (например, ее генеральным директором), которое представляет интересы этой организации, выступает от ее имени. Разумеется, что эти лица не будут заявлять на самих себя для привлечения их к уголовной ответственности. От такой позиции законодателя опосредованно через ущемление преступлением интересов сначала исключительно самой коммерческой организации затем страдают интересы иных лиц, в частности учредителей или акционеров.

Правоприменительный аспект уголовно-правовой политики характеризуется ее гуманизацией. Об этом свидетельствуют прежде всего статистические данные Судебного департамента при Верховном Суде РФ о практике осуждения к различным видам наказания. Так, если в 2003 г. к пожизненному лишению свободы осуждены 93 чел., то в 2014 г. – 68 чел. Снижается удельный вес осужденных к лишению свободы на определенный срок в общем числе осужденных: в 2003 г. он составил 32,8%, а в 2014 г. – 29,4%. Это снижение сопровождается увеличением удельного веса осужденных к другим видам наказаний: удельный вес осужденных к ис-

правительным работам вырос с 5,2% в 2003 г. до 10,5% в 2014 г., осужденных к штрафу – с 6,5% в 2003 г. до 15,7% в 2014 г., осужденных к обязательным работам – с 5,3% в 2008 г. до 9,8% в 2014 г., к ограничению свободы с 0,9% в 2010 г. до 3,8% в 2014 г., к другим видам наказаний с 0,1% в 2004 г. до 4,2% в 2014 г.

О гуманизации правоприменительного аспекта уголовно-правовой политики свидетельствует также практическая декриминализация деяний, связанная с исправлением недостатков действующего законодательства. Так, в деятельности органов предварительного расследования распространена практика отказа в возбуждении уголовных дел при совершении краж по предварительному сговору группой лиц или с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище в тех случаях, когда стоимость похищенного не превышает размера административно-наказуемого хищения. Основанием для таких решений является оценка деяний как малозначительных в соответствии с ч. 2 ст. 14 УК РФ. Очевидно, что фактическая декриминализация указанных хищений связана с попыткой исправить допущенную законодателем ошибку. Суть этой ошибки состоит в том, что в соответствии с редакцией ст. 7.27 КоАП РФ хищения путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты на сумму не свыше одной тысячи рублей являются административно-наказуемыми деяниями только в том случае, если они совершены при отсутствии квалифицирующих признаков. Таким образом, квалифицирующие признаки хищения стали выступать в качестве самостоятельного критерия отнесения деяния к числу преступлений. Вместе с тем такую роль должны выполнять основные признаки состава преступления, в данном случае стоимость предмета хищения. Квалифицирующие признаки хищений должны служить только средством дифференциации уголовного наказания, а не средством криминализации деяния.

Тенденциями уголовно-правовой политики в сфере толкования уголовного закона являются, во-первых, придание ему смысла, соответствующего духу Конституции РФ, а также общепризнан-

ным принципам и нормам международного права; во-вторых, придание уголовному закону динамизма, отвечающего современным потребностям общества; в-третьих, разрешение коллизий между уголовным законодательством и другими отраслями законодательства; в-четвертых, разрешение коллизии и конкуренции между уголовно-правовыми нормами, а также разрешение вопросов разграничения составов преступлений между собой.

Придание толкованием уголовному закону его соответствия духу Конституции РФ, как уже отмечалось, осуществляется в решениях Конституционного Суда РФ. Пояснение в решении Конституционного Суда РФ от 19 ноября 2009 г. о том, что в России сложился легитимный конституционно-правовой режим, направленный на отмену смертной казни, соответствует закрепленным в ст. 20 Конституции РФ праву человека на жизнь и установке на отмену этого вида наказания. Примером придания толкованием уголовному закону его соответствия Конституции РФ, общепризнанным принципам и нормам международного права является разъяснение в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 14 июня 2012 г. № 11 «О рассмотрении судами вопросов, связанных с выдачей лиц для уголовного преследования или исполнения приговора» положений ст. 13 УК РФ о выдаче иностранному государству лиц, совершивших преступление, которая может быть осуществлена не только в соответствии с международным договором Российской Федерации, но и на основе принципа взаимности.

Придание уголовному закону динамизма, отвечающего современным потребностям общества, осуществляется в значительной мере через толкование оценочных признаков, содержащихся в уголовном законе. Так, учитывая имущественную дифференциацию населения в современный период, судебное толкование такого квалифицирующего признака хищения, как причинение значительного ущерба гражданину, исходит из имущественного положения потерпевшего в каждом отдельном случае хищения. При этом в соответствии с п. 24 Постановления Пленума Верховного

Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» учету подлежат такие объективные обстоятельства, как стоимость похищенного имущества, размер заработной платы, пенсии, наличие у потерпевшего иждивенцев, совокупный доход членов семьи, с которыми он ведет совместное хозяйство и др. Учитывается также субъективное обстоятельство в виде значимости похищенного имущества для потерпевшего.

Примером разрешения коллизии между уголовно-правовыми нормами и правовыми нормами других отраслей законодательства может служить п. 5 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». В нем дано разъяснение по поводу различной правовой оценки действий нескольких участников одного хулиганства в зависимости от того, признаки какого правонарушения (преступления или административного правонарушения) содержат действия каждого из них. В частности, Верховный Суд РФ указал, что действия участников, не связанных предварительным сговором, не применявших оружие или предметы, используемые в качестве оружия, а также не совершавших их по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы, квалифицируются как мелкое хулиганство по ст. 20.1 КоАП РФ.

Примером разрешения коллизии между уголовно-правовыми нормами является толкование положений уголовного закона о назначении наказания в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания». Так, в п. 15 этого постановления отмечается, что при назначении наказания за неоконченное преступление при наличии рецидива преступлений следует, применяя правила ст. 68 УК РФ, исходить из максимального срока наказания, который может быть назначен с учетом требова-

ний ст. 66 УК РФ, т.е. не менее одной трети от одной второй максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за данное преступление. Этим разъяснением снята коллизия между ст. 66, 68 УК РФ в тех случаях, когда в деянии виновного есть одновременно неоконченное преступление и рецидив преступлений.

Вопросы разграничения составов преступлений между собой разрешаются толкованием уголовного закона, которое дается в основном в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ по конкретным категориям уголовных дел, например в Постановлении от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате». В п. 16 этого постановления предлагается отличать мошенничество от преступления, предусмотренного ст. 165 УК РФ, исходя из отсутствия у последнего признаков хищения.

В заключение отметим, что имеющиеся недостатки в действующем уголовном законодательстве, его толковании и практике применения побуждают общество к постоянному совершенствованию уголовно-правовой политики.

Глава IV. УГОЛОВНЫЙ ЗАКОН

§ 1. Понятие и значение уголовного закона

Уголовный закон – это принятый Государственной Думой, одобренный Советом Федерации, подписанный и обнародованный Президентом Российской Федерации законодательный акт, включенный в действующий Уголовный кодекс РФ, содержащий юридические нормы, которые определяют преступность и наказуемость деяний, а также связанные с этим положения.

Из этого определения уголовного закона вытекают следующие его особенности:

Во-первых, уголовный закон – это закон федеральный, так как в соответствии с п. «о» ст. 71 Конституции РФ уголовное законодательство отнесено к ведению Российской Федерации, ее субъекты уголовные законы не издают.

Во-вторых, уголовный закон всегда включается в действующий Уголовный кодекс РФ, из которого состоит действующее уголовное законодательство (ч. 1 ст. 1 УК РФ). Данное обстоятельство характеризует уголовное законодательство как кодифицированное. Вместе с тем законодатель допускает возможность исключения из этого правила, которое состоит в том, что уголовная ответственность за преступления против военной службы или в боевой обстановке определяется законодательством Российской Федерации военного времени (ч. 3 ст. 331 УК РФ). Отметим также, что отечественное уголовное законодательство не всегда было кодифицировано в виде единого нормативно-правового акта. Например, в СССР в соответствии с его административно-территориальным делением действовало несколько источников уголовного законодательства: Основы уголовного законодательства Союза ССР и

союзных республик 1958 г., 15 кодексов союзных республик, входивших в СССР, общесоюзные законы, в частности законы 1958 г. «Об уголовной ответственности за государственные преступления» и «Об уголовной ответственности за воинские преступления». Кроме того, существовали многочисленные указы Президиума Верховного Совета СССР и Президиумов Верховных Советов союзных республик, которые вносили изменения в действующие уголовные кодексы или содержали самостоятельные уголовно-правовые нормы.

В-третьих, уголовный закон является единственным источником уголовного права в собственном смысле слова, так как только в Уголовном кодексе РФ определяются преступность деяний и их наказуемость. В УК РФ, кроме того, определяются иные положения, тесно связанные с этим, в частности общеправовые принципы с их специфическим отраслевым проявлением в уголовном законодательстве (ст. 3–7), положения о действии уголовного закона во времени и пространстве (Глава 2), положения об освобождении от уголовной ответственности и наказания (Главы 11, 12) и др.

Значение уголовного закона состоит в том, что он является основным средством уголовно-правовой политики государства, так как воплощает в себе результаты криминализации и декриминализации деяний, а также результаты их пенализации и депенализации, в нем определены формально-материальные основания уголовной ответственности, так как дано понятие преступления и определены признаки конкретных составов преступлений.

В связи с тем что на уголовно-правовые отношения влияние оказывают иные правовые акты (нормативно-правовые акты и акты применения права), следует рассмотреть их взаимосвязь с уголовным законом.

Прежде всего уголовный закон тесно связан с Конституцией РФ. В соответствии с ч. 2 ст. 1 УК РФ уголовное законодательство основывается на Конституции РФ. Это означает, что Конституция РФ является нормативно-правовой базой, на которой формируется

уголовное законодательство, как и все отраслевое российское законодательство. Из этого, во-первых, вытекает, что Конституция РФ является высшей правовой декларацией, определяющей важнейшие объекты правовой охраны, а именно: в Главе 1 – основы конституционного строя; в Главе 2 – права и свободы человека и гражданина. Эти объекты конституционно-правовой охраны положены в основу определения основных объектов уголовно-правовой охраны, которые закреплены в ч. 1 ст. 2 УК РФ, а также в основу определения приоритетов уголовно-правовой охраны, которые отражаются в очередности разделов и глав Особенной части УК РФ.

Во-вторых, в соответствии со ст. 18 Конституции РФ, права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, в том числе и уголовных (например, норм Главы 19 УК РФ). Это положение определяет основные направления в уголовно-правовой политике, прежде всего в правотворчестве и правоприменении.

В-третьих, в Конституции РФ закрепляются общеправовые принципы, которые в УК РФ находят отраслевое проявление и на которых основываются уголовно-правовые нормы. Так, принцип законности закреплен в ст. 54 Конституции РФ и находит отраслевое проявление в ст. 3 УК РФ в виде указания на то, что преступность и наказуемость деяния предусматривается только уголовным законом. Принцип равенства граждан перед законом, в общей форме закрепленный в ст. 19 Конституции РФ, в соответствии со ст. 4 УК РФ означает одинаковые основания уголовной ответственности для всех физических лиц. Принцип справедливости, отраженный в Конституции РФ (ст. 50, 52, 54 УК), предполагает как возмездные, так и компенсационные меры. Однако отраслевое проявление этого принципа в ст. 6 УК РФ подчеркивает в основном возмездный характер уголовного наказания, а также необходимость его дифференциации и индивидуализации. Принцип гуманизма в Конституции РФ означает создание достойных условий

для жизни человека (ст. 7), гарантирование права на жизнь (ст. 20). В уголовном законе отраслевое проявление этого принципа отражает два аспекта гуманизма: безопасность человека и гуманное отношение к преступнику (ст. 7 УК РФ).

В-четвертых, в Конституции РФ определена компетенция высших органов государственной власти в сфере уголовно-правовой политики: в п. «о» ст. 71 уголовное законодательство отнесено к ведению Российской Федерации; в п. «в» ст. 89 закреплено право Президента РФ осуществлять помилование; в п. «ж» ч. 1 ст. 103 к ведению Государственной Думы отнесено объявление амнистии; в ст. 126 закреплено право Верховного Суда РФ давать разъяснения по вопросам судебной практики.

В-пятых, в Конституции РФ содержатся общие правовые положения, которые воспроизводятся в отраслевых нормативно-правовых актах с учетом специфики каждой отрасли законодательства. Например, конституционные положения об обратной силе закона и о несении юридической ответственности только за то деяние, которое признавалось правонарушением в момент его совершения (ст. 54 Конституции РФ), получают развитие в ст. 9, 10 УК РФ.

Важнейшее значение Конституции РФ для уголовного законодательства в целом позволяет утверждать, что она не является источником уголовного права, так как в ней не определяются преступность и наказуемость деяния, не формулируются признаки конкретных составов преступлений, не указываются виды и размеры наказаний за их совершение. Признание за Конституцией РФ значения источника уголовного права означало бы принижение ее роли до уровня отраслевого законодательства. Поэтому, как уже отмечалось, Конституция РФ является нормативно-правовой базой, на которой формируется уголовное законодательство.

Тесная взаимосвязь уголовного законодательства с нормами международного права вытекает из того, что в соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции РФ общепризнанные принципы, нормы меж-

дународного права и международные договоры являются составной частью правовой системы.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» под общепризнанными принципами международного права предлагается понимать основополагающие императивные нормы международного права, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом, отклонение от которых недопустимо, в частности принцип всеобщего уважения прав человека и принцип добросовестного выполнения международных обязательств. Под общепризнанной нормой международного права Верховным Судом РФ предлагается понимать правило поведения, принимаемое и признаваемое международным сообществом государств в целом в качестве юридически обязательного. Содержание этих принципов и норм раскрывается в документах Организации Объединенных Наций и ее специализированных учреждений.

Согласно п. «а» ст. 2 Федерального закона от 15.07.1995 № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» под международным договором Российской Федерации надлежит понимать международное соглашение, заключенное Российской Федерацией с иностранным государством (или государствами), с международной организацией либо с иным образованием, обладающим правом заключать международные договоры, в письменной форме и регулируемое международным правом независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких, связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования (например, конвенция, пакт, соглашение и т.п.).

В ч. 2 ст. 1 УК РФ положение ч. 4 ст. 15 Конституции РФ конкретизируется и указывается, что УК РФ основывается на общепризнанных принципах и нормах международного права. Это уже

не позволяет говорить о том, что они являются источником уголовного права, так как в них не определяются преступность деяния, вид и размер уголовного наказания за их совершение либо не формулируются признаки состава преступления, даже если деяние в нормах международного права названо в качестве преступного. Это означает, что в любом случае требуется имплементация (трансформация) указанных источников международного права в российское уголовное законодательство.

Значение общепризнанных принципов и норм международного права для уголовного законодательства аналогично значению Конституции РФ. В общем плане оно состоит в том, что эти источники являются нормативно-правовой базой, на которой выстраивается уголовное законодательство. Конкретно это значение состоит в следующем. Во-первых, общепризнанные принципы и нормы международного права являются декларацией, в которой закрепляются как важнейшие объекты правовой охраны основные права и свободы человека и гражданина. Этим определяются как основные объекты уголовно-правовой охраны права и свободы человека и гражданина (ч. 1 ст. 2 УК РФ). Во-вторых, общепризнанные принципы и нормы международного права определяют смысл и содержание уголовного законодательства, прежде всего норм в Главе 34 УК РФ.

Нормы международного права, содержащиеся в международных договорах Российской Федерации, имеют более конкретную взаимосвязь с уголовным законодательством, а именно: влияют на криминализацию определенных деяний (в частности, Россия является участником Международной конвенции о борьбе с захватом заложников 1979 г., поэтому такие действия криминализированы в ст. 206 УК РФ); имеют приоритет перед российским уголовным законодательством в случае коллизии с ним (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ); разрешают вопросы уголовной ответственности лиц, пользующихся дипломатическим иммунитетом, за преступления, совершенные на территории РФ (например, Венская конвенция о

консульских соглашениях 1963 г. регулирует вопросы привлечения к уголовной ответственности консульских должностных лиц); регулируют вопросы выдачи лиц, совершивших преступления (например, Международная конвенция о борьбе с актами ядерного терроризма от 13 апреля 2005 г.); раскрывают содержание признаков состава преступления, которые указаны в бланкетных диспозициях уголовно-правовых норм (например, в ст. 355, 356 УК РФ).

Таким образом, нормы международного права, содержащиеся в международных договорах РФ, имеют для уголовного законодательства иное значение, чем общепризнанные принципы и нормы международного права. Эти нормы не являются нормативно-правовой базой, на которой выстраивается уголовное законодательство; не являются они и источником уголовного права, так как сами по себе не определяют преступность и наказуемость деяния даже в тех случаях, когда раскрывают содержание признаков состава преступления, указанных в бланкетных диспозициях уголовно-правовых норм. По сути взаимосвязь норм международного права, содержащихся в международных договорах Российской Федерации, с уголовным законодательством состоит в том, что они определяют сферу и пределы действия уголовного закона.

Взаимосвязь уголовного законодательства с иными отраслями законодательства состоит в том, что нормы последних определяют сферу и пределы действия уголовного закона. Например, в ст. 7.27 КоАП РФ указаны признаки мелкого хищения: формы хищения, к которым отнесены кража, мошенничество, присвоение и растрата, а также размер хищения, который не должен превышать 1000 рублей. Этими границами определены сфера действия Уголовного кодекса РФ (иные формы хищения не образуют мелкое при размере менее 1 тыс. руб.), а также пределы его действия (при размере хищения свыше 1 тыс. руб.).

На уголовно-правовые отношения влияние оказывают акты амнистии и помилования. Однако источниками уголовного права они не являются. Акт амнистии не является источником уголовного

права, во-первых, с формально-юридической точки зрения, так как она объявляется в виде постановления Государственной Думы, которое не является уголовным законом. Во-вторых, акт амнистии не обладает фактическими свойствами уголовного закона: он не устанавливает преступность и наказуемость деяния; не изменяет содержания действующей уголовно-правовой нормы; распространяется только на те преступления, которые совершены до, а не после его принятия; распространяется не на всех субъектов уголовной ответственности, а только на определенный круг лиц, указанных в нем; срок его действия ограничен небольшими временными рамками.

По своей правовой природе это нормативно-правовой акт конституционного значения, которым корректируется правоприменительная сфера уголовно-правовой политики государства путем освобождения лиц, совершивших преступление, от уголовной ответственности и наказания, смягчения назначенного им наказания или снятия с них судимости (ст. 84 УК РФ). Акт помилования, издаваемый в виде Указа Президента РФ, является актом применения права, так как он влияет только на конкретные уголовные правоотношения, возникшие до его издания, и действует только в отношении индивидуально-определенного лица, освобождая его от наказания, смягчая наказание или снимая с него судимость (ст. 85 УК РФ).

Большое воздействие на уголовные правоотношения оказывают решения Конституционного Суда РФ. Его решения по конкретным уголовно-правовым вопросам являются актами применения права. Например, определением Конституционного Суда РФ от 23 июня 2009 г. № 896 было отказано в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Тазуркаева на решение одного из Чеченских судов, которым он был осужден по ст. 208 и 222 УК РФ. По мнению гражданина Тазуркаева, он был осужден дважды за одно и то же преступление, так как состав ст. 208 УК РФ охватывает действия, предусмотренные ст. 222 УК РФ. Конституционный Суд РФ ука-

зал, что оспариваемые заявителем положения не нарушают конституционные права заявителя.

Решения Конституционного Суда РФ, содержащие правовые позиции и касающиеся разрешения вопросов о соответствии уголовного закона и придаваемого ему смысла судебной практикой Конституции РФ, являются решениями нормативного характера. Однако источником уголовного права они не являются, так как не определяют преступность и наказуемость деяний, признаки состава преступления, содержание уголовного закона. По своей правовой природе они являются прецедентом обязательного для других правоприменителей толкования уголовного закона, соответствующего смыслу Конституции РФ. Таким является, например, решение Конституционного Суда РФ от 19 ноября 2009 г. по вопросу о возможности назначения смертной казни, в котором содержится пояснение о том, что в России сложился легитимный конституционно-правовой режим, направленный на отмену смертной казни.

Решения Верховного Суда РФ также обладают различным воздействием на уголовно-правовые отношения. Решения по конкретным уголовным делам – это акты применения права. Такие решения влияют только на конкретные уголовно-правовые отношения, и отраженная в них позиция Верховного Суда РФ – это есть разновидность правоприменительного толкования уголовного закона. Решения Верховного Суда РФ, в которых содержатся обобщения судебной практики по определенной категории уголовных дел, являются прецедентом толкования уголовно-правовых норм. Это толкование носит нормативный характер, так как является обязательным для нижестоящих судов. Однако акты такого толкования преступность и наказуемость деяния, а также признаки состава преступления не определяют, содержание уголовного закона не изменяют, поэтому не являются источником уголовного права. Их назначение состоит в обеспечении единообразного применения судами уголовного закона. Примером такого обобщения судебной практики может служить Постановление Пленума Вер-

ховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней)», в котором дано толкование признаков состава преступления, предусмотренного ст. 210 УК РФ.

Решения общеевропейских судов, в частности Европейского суда по правам человека, являются политико-правовыми и отражают представления о правах человека ряда западных государств, ориентирующихся на либеральные ценности. Поэтому они могут оказывать воздействие на уголовные правоотношения в России только в тех случаях, если выражают общепринятые принципы и нормы международного права, а также не противоречат Конституции РФ. Как и решения Верховного Суда РФ, решения этих судов обладают различным воздействием на уголовно-правовые отношения. Решения по конкретным уголовным делам – это акты применения права, решения, содержат правовую позицию, выработанную в результате толкования закона, носят нормативный характер.

Важное воздействие на уголовно-правовые отношения оказывают не только нормативно-правовые акты и акты применения права, но и нормы морали. Их взаимосвязь с уголовным законом состоит, во-первых, в том, что они наряду с иными явлениями общественной жизни могут быть материальным источником уголовного права, обуславливающим потребность в уголовно-правовой норме. Во-вторых, нормы морали определяют сферу действия и смысл уголовного законодательства прежде всего в отношении уголовно-правовых понятий, носящих оценочный характер. Например, в ст. 244 УК РФ (надругательства над телами умерших и местами их захоронения) сферой действия уголовного закона определена общественная нравственность в виде похоронной культуры, а смысл уголовного закона состоит в запрете соответствующего надругательства, негативное содержание которого определяется существующими в современном обществе нормами морали.

Тесная взаимосвязь норм морали и уголовного права не исключает существенного отличия между ними, в силу которых нормы морали не могут быть источником уголовного права. Это отличие состоит в следующем:

1. Нормы морали сами по себе не определяют преступность и наказуемость деяний в формально-юридическом смысле.

2. Нормы уголовного права и нормы морали не всегда одинаково оценивают поведение людей. Так, в Новом Завете отмечается: «...кто разводится с женою своею... тот прелюбодействует». В УК РФ осуждение прелюбодеяния отсутствует.

3. В уголовном законе определяется наказуемость только деяний. Морально наказуемыми могут быть как деяния, так и мысли. В частности, в Новом Завете отмечается: «...кто смотрит на женщину с вожделением, уже прелюбодействует с нею в сердце своем».

4. У этих норм разный источник существования. Нормы уголовного права имеют строгий формализованный источник существования – УК РФ, нормы морали имеют в основном неписанную форму, за исключением норм традиционных религий, которые получают закрепление в Библии, Торе, Коране и др.

5. Реализация норм уголовного права обеспечивается авторитетом государства, норм морали – нравственной ответственностью личности и мнением общества.

В завершение данного вопроса следует сделать общий вывод о том, что единственным источником уголовного права в строго формально-юридическом смысле слова является уголовный закон, который получает свое правовое бытие в действующем УК РФ.

§ 2. Структура уголовного закона

Структуру уголовного закона следует характеризовать на уровне УК РФ в целом и на уровне конкретной уголовно-правовой нормы.

Действующий УК РФ воплощает в себе современные достижения законодательной техники и по сравнению с предшествующими уголовными кодексами и иными источниками уголовного права удобен для правоприменения в силу своей кодифицированности и структуры. УК РФ 1996 г. состоит из Общей и Особенной частей; части разделены на разделы, разделы на главы, главы на статьи, статьи на части, части ряда статей на пункты, некоторые статьи имеют примечания, содержащие определение используемых в уголовном законе терминов (например, примечания к ст. 158 УК РФ) или условия действия нормы (например, примечания к ст. 126, 230 УК РФ и др.). В Общей части содержатся ключевые положения уголовного права (общее понятие преступления и наказания, о назначении наказания, об освобождении от уголовной ответственности и наказания и др.). В нормах Особенной части содержится в основном описание конкретных составов преступлений и указаны виды и размеры наказаний за их совершение.

Особенностью структуры уголовно-правовой нормы является то, что она строится по типу нормы-предписания, которая состоит из двух элементов – диспозиции и санкции. *Диспозиция уголовно-правовой нормы* характеризуется, во-первых, тем, что она описывает признаки преступного, а не правомерного поведения, во-вторых, тем, что совершение описанного в ней поведения является условием, при котором норма начинает действовать. Это означает, что диспозиция уголовно-правовой нормы одновременно выполняет и роль ее гипотезы. *Санкция уголовно-правовой нормы* предусматривает меры уголовной ответственности (прежде всего наказание) за совершение преступления, описанного в ее диспозиции.

Для выделения уголовно-правовой нормы в полном объеме необходимо прибегать к систематическому толкованию уголовного закона, так как конкретная статья УК РФ и уголовно-правовая норма по своему объему не совпадают, а именно: с одной стороны, содержание одной уголовно-правовой нормы раскрывается в нескольких статьях УК РФ, с другой – в одной статье УК РФ могут

содержаться признаки нескольких уголовно-правовых норм. Так, в ч. 1 ст. 105 УК РФ убийство определяется как умышленное причинение смерти другому человеку, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок от шести до пятнадцати лет с ограничением свободы на срок до двух лет либо без такового.

В этом определении зафиксированы только видовые признаки убийства и дано указание только на конкретный вид и размер наказания за совершение убийства без раскрытия содержания наказания. Родовые признаки убийства как преступления определены в ч. 1 ст. 14 УК РФ. Признаки общего субъекта преступления, которыми характеризуется субъект убийства, указаны в ст. 19, 20, 21 УК РФ, признаки субъективной стороны убийства в форме умысла – в ст. 25 УК РФ. Общее понятие наказания дано в ст. 43 УК РФ, виды наказаний указаны в ст. 44 УК РФ, в ст. 56 УК РФ определено содержание лишения свободы на определенный срок и т.д.

Кроме того, в ч. 2 ст. 105 УК РФ содержится описание нескольких квалифицированных видов убийств, за совершение которых предусмотрена самостоятельная более строгая санкция по сравнению с санкцией, предусмотренной ч. 1 ст. 105 УК РФ. Таким образом, в ст. 105 УК РФ содержатся признаки нескольких преступлений, а соответственно и элементы нескольких уголовно-правовых норм; полностью признаки этих уголовно-правовых норм содержатся в нескольких статьях Общей и Особенной частей УК РФ.

Для правильного применения уголовно-правовой нормы необходимо иметь представление о видах составляющих ее диспозиций и санкций. В теории уголовного права выделяют следующие виды диспозиций уголовно-правовых норм:

– простые, содержание которых исчерпывается названием преступления без указания признаков его состава; например, в ч. 1 ст. 126 УК РФ законодатель не раскрывает признаков похищения человека;

– описательные, в которых указываются видовые признаки конкретного состава преступления, например кражи в ст. 158 УК РФ;

– бланкетные, в которых законодатель не описывает признаков состава преступления, а отсылает правоприменителя для раскрытия их содержания к нормативно-правовым актам других отраслей права, указывая на общественно опасный характер их нарушения; например, в ч. 1 ст. 264 УК РФ говорится о нарушении правил дорожного движения, являющихся источником административного права, которое повлекло по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью человека;

– отсылочные, в которых законодатель не указывает каких-либо признаков состава преступления, а отсылает для раскрытия их содержания к другой статье УК РФ; например, для характеристики побоев в ст. 116 УК РФ законодатель частично использует отсылку к признакам состава преступления, описанного в ст. 115 УК РФ.

Санкции уголовно-правовой нормы могут быть следующих видов:

– относительно-определенные, которые устанавливают вид наказания, а также его низший и высший предел; например, санкция, предусмотренная ч. 1 ст. 205 УК РФ, устанавливает наказание за террористический акт без квалифицирующих признаков в виде лишения свободы на срок от восьми до пятнадцати лет;

– альтернативные, которые предусматривают два и более видов наказания; таких санкций в действующем УК РФ большинство, например, такими являются санкции за все виды краж (ст. 158 УК РФ);

– кумулятивные, которые наряду с основным наказанием предусматривают дополнительное наказание в качестве обязательного; например, в качестве одной из санкций за квалифицированное убийство предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок от восьми до двадцати лет с ограничением свободы на срок от одного года до двух лет (ч. 2 ст. 105 УК);

– абсолютно-определенные, которые в конкретных статьях Особенной части УК РФ не предусмотрены, однако появляются при применении судом специальных правил назначения наказания, например, за приготовление к преступлению; так, ст. 131 УК РФ предусматривает наказание от 3 до 6 лет лишения свободы, а при

приготовлении к изнасилованию в соответствии с ч. 2 ст. 66 УК РФ суд может назначить только 3 года лишения свободы.

Истории отечественного уголовного законодательства известны также абсолютно-неопределенные санкции, которые лишь предусматривают уголовную наказуемость деяния, однако не определяют конкретный вид и размер наказания. В частности, такие санкции были характерны для первых нормативно-правовых актов молодого Советского государства. Так, в ст. 1 Положения «О революционных военных трибуналах» от 4 мая 1920 г. революционным военным трибуналам предоставлялось ничем не ограниченное право определять меры репрессии (вплоть до расстрела) в отношении лиц, совершивших ряд преступлений (контрреволюционные деяния, дезертирство, крупную спекуляцию и т.д.), за которые не предусматривалось конкретное наказание.

§ 3. Толкование уголовного закона

Толкование уголовного закона – это осуществляемая определенными субъектами деятельность по уяснению и разъяснению содержания уголовно-правовой нормы. Таким образом, толкование уголовного закона имеет три аспекта: уяснение нормы, разъяснение ее содержания, осуществление этой деятельности определенными субъектами. В соответствии с этими аспектами следует выделять несколько видов толкования уголовно-правовых норм, исходя из способов их толкования, объема толкования и круга субъектов толкования.

Способы толкования уголовно-правовых норм характеризуют деятельность по уяснению их содержания. В этом аспекте следует выделять следующие виды толкования:

1. Грамматическое толкование, которое основано на обычном знании русского языка. Например, толкуя положение ч. 4 ст. 33 УК РФ, следует сделать вывод о том, что подстрекателем признается лицо, склонившее, а не склонявшее другое лицо к совершению

преступления; деятельность склонявшего (неудавшееся подстрекательство) должна характеризоваться не как соучастие в преступлении, а как приготовление к нему.

2. Историческое толкование, которое основано на установлении содержания и смысла уголовно-правовой нормы, исходя из конкретных исторических условий. Например, в ст. 64 УК РСФСР 1960 г. говорилось о шпионаже в ущерб СССР. С 1992 г. такого государства нет, поэтому шпионаж до вступления в силу УК РФ 1996 г. стал трактоваться как действия, совершенные в ущерб Российской Федерации.

3. Систематическое толкование, которое осуществляется, исходя из сопоставления содержания нескольких уголовно-правовых норм. Например, сопоставляя содержание п. «а» ч. 2 ст. 105 и ст. 107 УК РФ, Пленум Верховного Суда РФ в п. 16 своего Постановления от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве» (ст. 105 УК РФ) пришел к выводу, что убийство двух и более лиц, совершенное в состоянии аффекта, не должно расцениваться как убийство, совершенное при квалифицирующих признаках.

4. Логическое толкование, которое осуществляется с помощью правил формальной логики. Например, логическое толкование ст. 291 УК РФ показывает, что наказанию подлежит тот, кто дает взятку, а не дача взятки как действие.

Результаты толкования уголовно-правовых норм характеризуют деятельность по разъяснению их содержания и выражаются в объеме толкования их содержания. По этому аспекту следует выделять следующие виды толкования:

1. Буквальное толкование, результатом которого является установление точного соответствия текстуального выражения уголовно-правовой нормы ее содержанию. Такое толкование в наибольшей степени соответствует принципу законности (ст. 3 УК РФ), так как исключает применение уголовного закона по аналогии. Поэтому буквальное толкование уголовно-правовой нормы является наиболее распространенным в правоприменительной практике.

2. Расширительное толкование, результатом которого является трактовка содержания уголовно-правовой нормы шире ее текстуального выражения. Например, в судебной практике нередко давалось расширительное толкование такого квалифицирующего признака целого ряда составов преступлений, как совершение преступления группой лиц. Так, в Обзоре судебной практики Верховного Суда РФ за IV квартал 2000 г. отмечалось: «Преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном его совершении, независимо от того, что некоторые из участвовавших не были привлечены к уголовной ответственности в силу недостижения возраста уголовной ответственности или ввиду невменяемости». Такое толкование противоречит положению закона о том, что совершение преступления группой лиц является разновидностью соучастия в преступлении, минимальный численный состав которого представлен двумя и более субъектами преступления. Таким образом, расширительное толкование правоприменителем уголовно-правовой нормы по сути является недопустимым применением закона по аналогии (ч. 2 ст. 3 УК РФ).

3. Ограничительное толкование, результатом которого является трактовка содержания уголовно-правовой нормы уже ее текстуального выражения. Такое толкование вполне допустимо, так как оно не изменяет сути уголовно-правовой нормы, а лишь конкретизирует ее содержание. Например, в правоприменительной практике покушение, определяемое в ч. 3 ст. 30 УК РФ как умышленное деяние, трактуется только как деяние, совершенное с прямым умыслом.

По субъекту толкования уголовно-правовой нормы выделяются следующие его виды:

1. Легальное толкование, которое осуществляется государственным органом и имеет различное юридическое значение в зависимости от субъекта толкования. Аутентичное толкование, которое дается Государственной Думой, принявшей уголовный закон, определяет порядок его вступления в силу и имеет норматив-

ный характер. В частности, многие вопросы вступления в силу действующего УК РФ были определены разъяснениями, содержащимися в Законе РФ от 24.05.1996 № 161-ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации». Прецедентное толкование уголовно-правовых норм, которое содержится в решениях Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ и отражает их правовые позиции, является, как уже отмечалось, разновидностью нормативного толкования. Толкование, которое дается должностным лицом или органом, применяющим уголовный закон (следователем, дознавателем, судом и т.д.), является правоприменительным толкованием, воплощенным в акте применения права и имеющим юридическое значение только в рамках конкретного уголовного дела.

2. Доктринальное толкование, которое дается учеными-юристами, юридического значения не имеет. Такое толкование выражает личную научную позицию ученых по поводу смысла и практики применения уголовного закона. Однако такое толкование может косвенно влиять на правоприменительную и правотворческую деятельность, так как значительная часть решений Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ, которые имеют нормативный характер, а также проектов уголовных законов готовится учеными-юристами или проходит их научную экспертизу.

3. Обыденное толкование, которое дается не правоприменителем и не учеными, а иными субъектами права. Юридическое значение такое толкование имеет в тех случаях, когда влияет на квалификацию совершенного преступления. Например, виновный полагал, толкуя ст. 161 УК РФ, что открытость грабежа – это хищение имущества в присутствии других лиц (владельца имущества, иных посторонних лиц). Однако его действия будут квалифицироваться как грабеж лишь в тех случаях, когда эти лица осознают противоправный характер действий по изъятию виновным чужого имущества. В тех случаях, когда такое осознание отсутствует, действия виновного следует квалифицировать как покушение на грабеж.

§ 4. Действие уголовного закона во времени

Вопросы действия уголовного закона во времени определяются положениями, содержащимися в ст. 9, 10 УК РФ. Положения, зафиксированные в ст. 9 УК РФ о том, что преступность и наказуемость деяния определяются уголовным законом, действующим во времени совершения данного деяния, а также о том, что временем совершения преступления признается время совершения общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий, ставит перед правоприменителем два основных вопроса, а именно: какой закон является действующим и что является временем совершения преступления?

Действующий уголовный закон – это закон, который вступил в силу и не утратил ее. Порядок вступления в силу федеральных законов, к которым относится уголовный закон, определен в Законе РФ от 14 июня 1994 г. № 5 «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» и Указом Президента РФ от 5 апреля 1994 г. № 662 «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных законов». Выделяют обычный и экстраординарный порядок вступления уголовного закона в силу. Обычно уголовный закон вступает в силу по истечении 10 дней со дня его официального опубликования. Экстраординарный порядок предполагает, что закон вступает в силу со дня, указанного в самом законе либо в специальном постановлении Государственной Думы. В частности, в Законе РФ от 24.05.1996 № 161-ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» указывалось, что УК РФ вступает в силу с 1 января 1997 г., а некоторые его положения – в более поздний срок.

Уголовный закон утрачивает силу в следующих случаях:

1) в случае его замены новым законом, вступившим в силу (частности, в Законе РФ от 24.05.1996 № 161-ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» указано,

что УК РФ вступает в силу, а УК РСФСР 1960 г. утрачивает силу с 1 января 1997 г.);

2) в случае изменения его другим законом, вступившим в силу (например, в ряде измененных статей УК РФ указывается, в редакции какого федерального закона они действуют);

3) по истечении срока, на который закон был принят или в связи с изменением обстоятельств, на основании которых принят закон (например, в ч. 3 ст. 331 УК РФ говорится о законодательстве Российской Федерации военного времени).

Время совершения преступления в соответствии с ч. 2 ст. 9 УК РФ – это время совершения общественного опасного деяния независимо от времени наступления его последствий. Это означает, что даже преступления, последствия которых указаны в уголовном законе (преступления с материальным составом, например убийство – ст. 105 УК РФ), считаются совершенными не в момент их наступления, а в момент совершения причиняющего их действия. Однако отметим, что закрепленная законодателем позиция оставляет не решенным вопрос о том, что считать временем совершения преступления применительно к длящимся и продолжаемым преступлениям, применительно к преступлениям, состоящим из разнородных действий, и к преступлениям, состоящим из однородных действий, образующих неоднократность, при приготовлении к преступлению и при покушении на него, при соучастии в преступлении. Теория уголовного права и практика применения уголовного закона выработали следующие подходы к определению времени совершения преступления в указанных случаях.

В соответствии с пп. 1–4 Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. «Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям» длящееся преступление начинается с какого-либо преступного действия или с акта преступного бездействия, сопряженного с последующим длительным невыполнением обязанностей, возложенных на виновного законом под угрозой уголовного преследования, и

оканчивается вследствие действия самого виновного, направленного к прекращению преступления, или наступления событий, препятствующих совершению преступления. Таким событием может быть привлечение виновного к уголовной ответственности. В соответствии с особенностями этого преступления временем его совершения следует считать момент его фактического окончания. Из этого вытекает, что применяется тот уголовный закон, который имел силу в момент фактического окончания длящегося преступления.

Началом совершения продолжаемого преступления является совершение первого из числа тождественных деяний, образующих это преступление, а окончанием – совершение последнего из таких деяний. В соответствии с этим временем совершения продолжаемого преступления следует считать момент его окончания. Это означает, что применяется тот уголовный закон, который имел силу в момент совершения последнего деяния из числа образующих продолжаемое преступление.

Преступление, состоящее из разнородных действий (например, предусмотренное ст. 288 УК РФ), является оконченным в момент совершения последнего действия. Преступление, состоящее из однородных действий, образующих неоднократность (например, предусмотренное ст. 154, 180 УК РФ), также является оконченным в момент совершения последнего из этих действий. В обоих случаях этот момент является временем совершения преступления и применяется тот уголовный закон, который имел силу в момент совершения последнего действия.

При приготовлении к преступлению и при покушении на него временем совершения преступления будет момент прерывания неоконченного преступления по не зависящим от виновного лица обстоятельствам, при соучастии в преступлении – момент совершения деяния исполнителем преступления. В соответствии с этим применяется тот уголовный закон, который имел силу в указанные моменты.

Уголовный закон, имевший силу во время совершения преступления, сохраняет свое действие в отношении последнего и при

вступлении в силу нового уголовного закона. Такое свойство уголовного закона, утратившего силу, именуется ультраактивностью. Положение о том, что преступность и наказуемость деяния определяется законом, действовавшим во время его совершения (ч. 1 ст. 9 УК РФ), является общим правилом, из которого есть исключение. Это исключение вытекает из свойства ретроактивности уголовного закона, под которым понимается *обратная сила уголовного закона* (ст. 10 УК РФ).

Свойством ретроактивности обладает более мягкий уголовный закон по сравнению с тем уголовным законом, которым были определены преступность и наказуемость деяния. В качестве более мягкого уголовного закона выступает такой закон, который устраняет преступность деяния, смягчает наказание (снижает верхний или нижний предел наказания, отменяет дополнительное наказание как обязательное, делает его альтернативным, вводит в санкцию в виде основного другое альтернативное наказание, более мягкое, и т.д.), а также иным образом улучшает положение лица, совершившего преступление (например, предусматривает более сокращенные сроки погашения судимости).

Более мягкий уголовный закон распространяется только на то преступление, которое не утратило уголовно-правового значения. Это значит, что уголовный закон распространяется как на лиц, которые не были привлечены к уголовной ответственности (простая обратная сила уголовного закона), так и на лиц, привлеченных к уголовной ответственности, в том числе отбывающих наказание или отбывших его, но имеющих судимость (ревизионная обратная сила уголовного закона). Если уголовный закон смягчает наказание и применяется к лицам, которые его отбывают, то это наказание сокращается в пределах, установленных новым уголовным законом (ч. 2 ст. 10 УК РФ). Если лицо имеет судимость, она погашается в более короткие сроки, указанные в новом уголовном законе. Уголовный закон, устанавливающий преступность деяния, усиливающий наказание, иным образом ухудшающий положение

лица, совершившего преступление, свойством ретроактивности не обладает и обратной силы не имеет (ч. 1 ст. 10 УК РФ).

В практике в условиях постоянно меняющегося уголовного законодательства нередко возникает ситуация так называемого «промежуточного» уголовного закона. Ее суть состоит в том, что преступление совершено в период действия одного уголовного закона, а виновный привлекается к ответственности в период действия третьего уголовного закона, который сменил второй уголовный закон, оказавшийся более мягким, чем первый и третий уголовные законы. В такой ситуации выбор осуществляется только между первым и последним уголовными законами, т.е. применяется уголовный закон, действовавший во время совершения преступления, или закон, действовавший во время привлечения виновного к ответственности, если он имеет обратную силу.

В заключение этого параграфа отметим, что в соответствии с Определением Конституционного Суда РФ от 10.07.2003 № 270-О обратной силой применительно к уголовным правоотношениям обладают законы иной отраслевой принадлежности в той мере, в какой они ограничивают сферу уголовно-правового регулирования.

§ 5. Действие уголовного закона в пространстве

Действие уголовного закона в пространстве основано на принципах, которые можно разбить на две разновидности. Первая разновидность представлена территориальным принципом, который определяет действие уголовного закона в отношении лиц, совершивших преступление на территории Российской Федерации. Вторая разновидность представлена несколькими принципами, которые определяют действие уголовного закона в отношении лиц, совершивших преступление вне территории Российской Федерации. К ним относятся принципы гражданства, реальный, универсальный и оккупационный.

Территориальный принцип означает, что лицо, совершившее преступление на территории Российской Федерации, подлежит уголовной ответственности по УК РФ (ч. 1 ст. 11).

Состав территории Российской Федерации определяется в соответствии со ст. 1 Закона РФ от 1 апреля 1993 г. № 4730-1 «О государственной границе Российской Федерации» ее государственной границей РФ. Эту территорию составляют суша (вся сухопутная территория в пределах границ государства), воды (внутренние и территориальные), недра (находящиеся под сухопутной и водной территорией государства без ограничений по глубине), воздушное пространство (в пределах сухопутных и водных границ до высоты предела 100–110 км).

Территориальный принцип означает также распространение действия УК РФ на следующие объекты, которые территорией Российской Федерации не являются:

1. Континентальный шельф (ч. 2 ст. 11 УК РФ), включающий в себя морское дно и недра подводных районов, находящиеся за пределами территориального моря Российской Федерации на всем протяжении естественного продолжения ее сухопутной территории до внешней границы подводной окраины материка (ст. 1 Закона РФ от 30.11.1995 № 187-ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации»).

2. Исключительную экономическую зону (ч. 2 ст. 11 УК РФ), которой является морской район, находящийся за пределами территориального моря Российской Федерации и прилегающий к нему, с особым правовым режимом, установленным Законом РФ от 17.12.1998 № 191-ФЗ «Об исключительной экономической зоне Российской Федерации».

3. Территории мигрирующего характера:

– гражданские суда (морские, речные, воздушные), приписанные к порту Российской Федерации и находящиеся в открытом водном или воздушном пространстве вне ее пределов, если иное

не предусмотрено международным договором Российской Федерации (ч. 3 ст. 11 УК РФ);

– военные корабли и военные воздушные суда Российской Федерации независимо от места их нахождения (ч. 3 ст. 11 УК РФ);

– в соответствии с международными договорами объекты, запущенные в космическое пространство (например, в соответствии с Договором о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела от 19 декабря 1966 г.).

Из принципа территориальности есть исключения, получившие наименование экстерриториальности и распространяющиеся как на отдельных лиц, так и на отдельные объекты в соответствии с нормами международного права. Исключения, которые распространяются на отдельных лиц (иммунитет), означают, исходя из смысла ч. 4 ст. 11 УК РФ, решение вопроса об уголовной ответственности этих лиц в соответствии с нормами международного права, а не отсутствие их ответственности вообще за совершенное преступление.

Таким иммунитетом пользуются прежде всего дипломатические представители иностранных государств. Как отмечается в п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации», к ним относятся, например, главы дипломатических представительств, члены представительств, имеющие дипломатический ранг, и члены их семей, если последние не являются гражданами государства пребывания. К иным лицам, пользующимся иммунитетом, как отмечается в данном постановлении, относятся, в частности, главы государств, правительств, главы внешнеполитических ведомств государств, члены персонала дипломатического представительства, осуществляющие административно-техническое обслуживание представительства, члены их семей, проживающие вместе с указанными лицами, если они не являются гражданами государ-

ства пребывания или не проживают в нем постоянно, а также другие лица, которые пользуются иммунитетом согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и международным договорам Российской Федерации.

Исключения из принципа территориальности, которые распространяются на отдельные объекты, касаются, например, по ряду международных соглашений, участником которых является Российская Федерация, гражданских морских судов, находящихся в ее порту или в ее территориальных водах. В соответствии с подобными договорами, юрисдикция Российской Федерации в отношении лиц, совершивших преступления на борту этих судов, имеет место в особых случаях (просьба или согласие консула иностранного государства относительно вмешательства, преступление или его последствие затрагивает общественный порядок и общественную безопасность Российской Федерации и т.д.).

Для того чтобы применить положения территориального принципа действия уголовного закона, нужно определить место совершения преступления. Практика применения уголовного закона склоняется к тому, что место совершения преступления нужно определять, исходя из тех же условий, что и время совершения преступления, т.е. из места совершения действия (бездействия), независимо от места наступления последствий. Это означает, что местом совершения преступлений с материальным составом является место совершения причиняющего действия, а не место наступления преступных последствий. Местом совершения длящегося преступления следует считать место его фактического окончания, продолжаемого преступления – место совершения последнего из образующих его деяний, преступлений, состоящих из разнородных и однородных действий, – место совершения последнего из этих действий, приготовления к преступлению и покушения на него – место прерывания неоконченного преступления по не зависящим от виновного лица обстоятельствам, преступления в соучастии – место совершения деяния исполнителем преступления.

Принцип гражданства закреплен в ч. 1 ст. 12 УК РФ и определяет действие российского уголовного закона в отношении граждан Российской Федерации и постоянно проживающих в ней лиц без гражданства, совершивших преступление вне пределов Российской Федерации. Условия применения принципа гражданства сводятся к следующему:

- преступление совершено вне пределов Российской Федерации;
- преступление совершается ее гражданами или постоянно проживающими в ней лицами без гражданства;
- преступление совершено против интересов, охраняемых УК РФ (деяние должно признаваться преступлением в УК РФ, при этом оно может быть направлено против интересов другого государства или его подданных, например, кража в магазине за границей);
- в отношении этих лиц по данному преступлению нет решения суда иностранного государства.

Реальный принцип закреплен в ч. 3 ст. 12 УК РФ и определяет действие российского уголовного закона в отношении иностранных граждан и постоянно не проживающих в Российской Федерации лиц без гражданства, совершивших преступление вне ее пределов. Реальным этот принцип назван потому, что учитывает причинение преступлением вреда интересам именно российского государства и его подданных за пределами его территории. Условия применения этого принципа состоят в следующем:

- преступление совершено вне пределов Российской Федерации;
- преступление совершается иностранными гражданами и постоянно не проживающими в Российской Федерации лицами без гражданства;
- преступление направлено против интересов Российской Федерации, ее граждан или постоянно проживающих в ней лиц без гражданства (деяние должно признаваться преступлением в УК РФ, при этом оно должно быть направлено именно против интере-

сов Российской Федерации и указанных лиц, а не против интересов другого государства или его подданных);

– лица, совершившие преступление, не были осуждены в иностранном государстве и привлекаются к уголовной ответственности на территории Российской Федерации.

Реальный принцип находит свое закрепление не только в ч. 3 ст. 12 УК РФ. Например, в ч. 2 ст. 208 УК РФ предусмотрена наказуемость участия на территории иностранного государства в вооруженном формировании, не предусмотренном законодательством этого государства, в целях, противоречащих интересам Российской Федерации.

Универсальный принцип закреплен в ч. 3 ст. 12 УК РФ и определяет действие российского уголовного закона в отношении лиц, совершивших конвенционные преступления, борьба с которыми ведется совместными усилиями нескольких государств, заключивших в этих целях между собой договоры и во исполнение этих договоров установивших преступность и наказуемость соответствующих деяний в своем уголовном законодательстве.

К числу конвенционных преступлений относятся:

1) международные преступления, которые посягают на основы современной человеческой цивилизации в целом, прежде всего мир и международную безопасность (в УК РФ они отражены в Главе 34 «Преступления против мира и безопасности человечества»);

2) преступления международного характера, которые посягают на интересы одного из государств, однако при этом затрагивают или могут затрагивать межгосударственные отношения (например, захват заложника, предусмотренный ст. 206 УК РФ, угон воздушного судна, предусмотренный ст. 211 УК РФ, организация незаконной миграции, предусмотренная ст. 322.1 УК РФ и др.).

Несмотря на ряд отличий между этими преступлениями (в объекте посягательства, субъектах, несущих ответственность за их совершение, подсудности уголовных дел по этим преступлениям и т.д.), в отношении них установлена универсальная юрисдикция

всех стран, являющихся участниками соответствующих международных договоров. Условия применения этого принципа следующие:

- преступление совершено вне пределов Российской Федерации;

- преступление совершается иностранными гражданами и постоянно не проживающими в Российской Федерации лицами без гражданства;

- применение УК РФ должно быть предусмотрено международным договором РФ (например, Международной конвенцией о борьбе с захватом заложников 1979 г.);

- эти лица не были осуждены в иностранном государстве и привлекаются к уголовной ответственности на территории Российской Федерации.

Оккупационный принцип в полном смысле предполагает действие уголовных законов одного государства на территории другого государства, которое подверглось оккупации. Частично этот принцип закреплен в ч. 2 ст. 12 УК РФ и касается ответственности военнослужащих воинских частей Российской Федерации, дислоцирующихся за ее пределами, за преступления, совершенные на территории иностранного государства.

Условия применения оккупационного принципа:

- преступление совершено на территории иностранного государства;

- преступление совершено военнослужащими воинских частей Российской Федерации, дислоцирующихся за ее пределами;

- международным договором Российской Федерации не предусмотрена ответственность указанных лиц за преступления, совершенные на территории иностранного государства, по законам последнего.

В заключение рассматриваемого вопроса отметим, что коллизия между УК РФ и уголовным законодательством других государств по вопросу о привлечении к уголовной ответственности лица, совершившего преступление, решается на основе общепризнанных принципов и норм международного права.

§ 6. Выдача лиц, совершивших преступление

Выдача лица, совершившего преступление (*экстрадиция*), – это передача обвиняемого в совершении преступления, а также осужденного запрашиваемым государством, на территории которого эти лица находятся, запрашивающему государству для привлечения обвиняемого к уголовной ответственности, а осужденного – для отбывания наказания по приговору суда запрашивающего государства.

В соответствии с основными правовыми системами современности в международной практике сложились два подхода к выдаче запрашиваемым государством запрашивающему государству лиц, совершивших преступление, а именно:

– романо-германский (континентальный), который характеризуется невыдачей собственных граждан, требованием, чтобы деяние было уголовно наказуемым в обоих государствах и у государства, запрашивающего преступника, была территориальная юрисдикция над последним;

– англо-саксонский (островной), который характеризуется обеспечением неотвратимости уголовного наказания в отношении лица, совершившего преступление, даже в тех случаях, когда нет тех обязательных условий для экстрадиции, которых придерживается уголовное законодательство стран с континентальной системой права.

Россией взята за основу романо-германская модель выдачи преступников, так как российское законодательство ближе к континентальной правовой системе. Выдача лиц, совершивших преступление, является комплексным правовым институтом, так как нормы, создающие правовые основания для такой выдачи, предусмотрены ст. 61, 63 Конституции РФ, нормами международного права, ст. 13 УК РФ и Главой 54 УПК РФ.

Выдача лица, совершившего преступление, иностранному государству может быть осуществлена Российской Федерацией при наличии следующих условий.

1. Выдаваемое лицо не должно быть гражданином Российской Федерации, который выдаче не подлежит (ч. 1 ст. 61 Конституции РФ, ч. 1 ст. 13 УК РФ, п. 1 ч. 1 ст. 464 УПК РФ).

2. Выдаваемому лицу не должно быть предоставлено в Российской Федерации убежище в связи с возможностью преследования в запрашивающем государстве по признаку расы, вероисповедания, гражданства, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или по политическим убеждениям (ст. 63 Конституции РФ, п. 2 ч. 1 ст. 464 УПК РФ).

3. В отношении выдаваемого лица на территории Российской Федерации за совершенное им деяние не должен быть вынесен вступивший в законную силу приговор суда или прекращено производство по уголовному делу (п. 3 ч. 1 ст. 464 УПК РФ).

4. Отсутствуют в соответствии с законодательством Российской Федерации основания, препятствующие возбуждению уголовного дела или приведению в исполнение приговора суда в отношении выдаваемого лица, например вследствие истечения сроков давности (п. 4 ч. 1 ст. 464 УПК РФ).

5. Отсутствует вступившее в законную силу решение суда Российской Федерации о наличии препятствий для выдачи лица в соответствии с законодательством и международными договорами Российской Федерации (п. 5 ч. 1 ст. 464 УПК РФ).

6. Деяние выдаваемого лица должно быть преступным в соответствии с УК РФ и уголовным законодательством иностранного государства (ч. 2 ст. 63 Конституции РФ, ч. 2 ст. 460, ч. 1 ст. 462, п. 6 ч. 1 ст. 464 УПК РФ). В соответствии с разъяснением, которое дано в п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 14 июня 2012 г. № 11 «О практике рассмотрения судами вопросов, связанных с выдачей лиц для уголовного преследования или исполнения приговора, а также передачи лиц для отбывания наказания», в этом случае оцениваться должны фактические обстоятельства имевшего места деяния и его наказуемость по законам обоих государств. Несовпадение в описании отдельных признаков состава

ва преступления либо в квалификации деяния не является основанием для отказа в выдаче.

7. Выдаваемое лицо совершило деяние вне пределов Российской Федерации и не против его интересов (ч. 2 ст. 13 УК РФ, п. 2 ч. 2 ст. 464 УПК РФ). Это предполагает, что у государства, запрашивающего преступника, должна быть территориальная юрисдикция над ним.

8. Выдаваемое лицо не должно подвергаться уголовному преследованию в Российской Федерации за деяние, в связи с которым направлен запрос о выдаче (п. 3 ч. 2 ст. 464 УПК РФ).

9. Уголовное преследование в отношении выдаваемого лица не должно возбуждаться в порядке частного обвинения (п. 4 ч. 2 ст. 464 УПК РФ).

10. Выдача осуществляется в соответствии с международным договором Российской Федерации с запрашивающим государством (ч. 2 ст. 63 Конституции РФ, ч. 2 ст. 13 УК РФ). Если такой договор отсутствует, то выдача осуществляется на основе российского федерального закона (ч. 2 ст. 63 Конституции РФ). Так, УПК РФ предусматривает возможность выдачи преступника, исходя из принципа взаимности (ст. 460, 462 УК РФ). Этот принцип означает, что в соответствии с заверениями иностранного государства, направившего запрос о выдаче, можно ожидать, что в аналогичной ситуации по запросу Российской Федерации будет произведена выдача (ч. 2 ст. 462 УПК РФ).

Указание на соответствие выдачи международным договорам важно в связи с тем, что в них могут быть указаны дополнительные условия, при которых возможна выдача преступника. Так, в ст. 11 Европейской конвенции о выдаче от 13 декабря 1957 г. отмечается: «Если преступление, в связи с которым запрашивается выдача, наказуемо смертной казнью в соответствии с законом запрашивающей Стороны и если в отношении такого преступления смертная казнь не предусматривается законом запрашиваемой Стороны или обычно не приводится в исполнение, в выдаче может

быть отказано, если запрашивающая Сторона не предоставит таких гарантий, которые запрашиваемая Сторона считает достаточным, о том, что смертный приговор не будет приведен в исполнение».

В заключение рассматриваемого вопроса отметим, что институт выдачи лица, совершившего преступление, отличается от предусмотренного Главой 55 УПК РФ передачи лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является. В последнем случае обращение одного государства к другому государству не связано с осуществлением уголовной юрисдикции в отношении лица, совершившего преступление, а обусловлено гуманной необходимостью возвращения такого лица в пределы государства, гражданином которого оно является, для отбывания наказания в близкой социокультурной среде. Российская Федерация инициирует такую передачу в отношении своих граждан, исходя из конституционной гарантии их защиты и покровительства со стороны государства за его пределами (ч. 2 ст. 16 Конституции РФ).

Глава V. ПОНЯТИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Определение понятия преступления

В мировой законодательной практике сложилось три подхода к определению понятия преступления. В соответствии с первым подходом понятие преступления является формальным. Суть этого подхода состоит в том, что преступлением считается всякое деяние, за которое уголовным законом предусмотрено наказание. В частности, таким является понятие преступления в УК Германии.

В § 1 «Нет наказания без закона» главы 1 раздела первого Общей части этого кодекса указывается следующее: «Деяние может быть наказано только если наказуемость была законодательно установлена прежде».

Преимущество такого похода к определению понятия преступления состоит в том, что создаются правовые гарантии применения уголовного наказания и иных мер уголовно-правового характера только за те деяния, которые признаны преступными до их совершения. Это лишает государство возможности применять уголовную репрессию к лицам, поведение которых по различным причинам не устраивает господствующую социальную группу, однако не противоречит действующему уголовному законодательству.

Недостатком такого определения является то, что наказанию могут быть подвергнуты лица, которые совершили деяния, формально предусмотренные уголовным законом, однако не причинившие вред важнейшим общественным отношениям или причинившие последним крайне незначительный вред. Например, формально уголовно наказуемой будет кража пары изношенной обуви или одной пол-литровой бутылки минеральной воды. В первом случае вред отношениям собственности вообще не причиняется,

так как изношенная обувь утратила свои потребительские свойства, а во втором случае причиненный вред из-за небольшой стоимости минеральной воды является незначительным.

Этот недостаток отсутствует в том случае, если определение преступления является материальным, т.е. деяние считается преступлением, если оно обладает таким сущностным свойством, как общественная опасность. Такой подход был воплощен в ст. 6 УК РСФСР 1922 г., в которой преступление определялось как общественно опасное действие или бездействие, угрожающее основам советского строя и правопорядку, установленному рабоче-крестьянской властью на переходный к коммунистическому строю период времени. Однако этот подход наглядно показал, что в отношении политического противника (в первые годы Советской власти в отношении классового врага в виде буржуазии и помещиков) стало возможным применение уголовной репрессии за деяния, которые до их совершения не признавались преступлением. Безусловно, такая ситуация создавала почву для нарушения законности, так как признание деяния преступлением во многом зависело от субъективного усмотрения государственного органа, применяющего уголовный закон.

Подход, который снимает недостатки указанных определений и учитывает их достоинства, состоит в формально-материальном определении преступления. Понятие преступления в Российском уголовном законодательстве является *формально-материальным*. Это вытекает из того, что в определении преступления (ч. 1 ст. 14 УК РФ) отражены два его основных признака, а именно: общественная опасность (материальный признак) и его уголовная противоправность (формальный признак). Первый признак позволяет отнести к преступлениям только такие деяния, которые по своей социальной сути являются такими, т.е. способны причинить существенный вред важнейшим общественным отношениям. Из этого следует, что деяния, не причинившие вред важнейшим общественным отношениям или причинившие им незначительный вред, пре-

ступлениями не признаются даже в случае, если они формально предусмотрены уголовным законом. Второй признак позволяет отнести к преступлениям только те общественно опасные деяния, которые до их совершения признаны уголовно-наказуемыми. Этот подход обеспечивает законность в деятельности субъектов, применяющих уголовный закон, так как признание деяния преступлением не зависит от субъективного усмотрения правоприменителя.

§ 2. Признаки преступления

Признаки преступления выводятся из его законодательного определения. В ч. 1 ст. 14 УК РФ преступление определяется как виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания. В этом определении выделяются четыре признака преступления: общественная опасность, уголовная противоправность, виновность и наказуемость.

Общественная опасность преступления содержательно включает в себя способность преступления порождать негативные для общества последствия (способность причинять существенный вред наиболее важным общественным отношениям, охраняемым уголовным законом, или создавать угрозу причинения такого вреда), а также прецедентность преступления, которая состоит в наличии у преступления свойств человеческой практики (возможности повторения подобных ему деяний в будущем).

Показателями общественной опасности преступления являются его характер и степень. Характер общественной опасности преступления – это его качественная характеристика, степень общественной опасности преступления – это его количественная характеристика. Значение этих показателей выработано в практике применения уголовного закона. Так, в п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 октября 2009 г. № 20 «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовных

наказаний» отмечается, что характер общественной опасности преступления определяется в соответствии с законом с учетом объекта посягательства, формы вины, категории преступления, а степень общественной опасности преступления – в зависимости от конкретных обстоятельств содеянного, в частности от размера вреда и тяжести наступивших последствий, степени осуществления преступного намерения, способа совершения преступления, роли подсудимого в преступлении, совершенном в соучастии, наличия в содеянном обстоятельств, влекущих более строгое наказание в соответствии с санкциями статей Особенной части УК РФ (см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 1).

Значение признака общественной опасности преступления состоит в следующем. Прежде всего, как сущностное свойство преступления этот признак лежит в основе криминализации определенных видов человеческого поведения (убийств, изнасилований, краж и т.д.), т.е. в основе признания их уголовно-наказуемыми. Как сущностное свойство общественная опасность выделяет преступление из других видов правонарушений (административных, гражданских, дисциплинарных, процессуальных), которые таким свойством не обладают. Не случайно даже при законодательном определении административного правонарушения, которое близко по своим свойствам к преступлению, признак общественной опасности не указан (ч. 1 ст. 2.1 КоАП РФ).

Правонарушения в отличие от преступления обладают своим сущностным (материальным) признаком, который состоит в их общественной вредности. Содержание общественной вредности составляет способность правонарушений причинять вред общественным отношениям, охраняемым соответствующими отраслями права (административным, гражданским, трудовым и т.д.), а также прецедентность (повторяемость подобных деяний). Однако в отличие от преступления правонарушения причиняют вред либо менее ценным общественным отношениям, чем те, которые охраняются уголовным законом, либо последнему виду отношений при-

чиняется незначительный вред. Например, мелкое хищение, предусмотренное ст. 7.27 КоАП РФ, посягает на собственность, которая является объектом уголовно-наказуемых хищений, предусмотренных Главой 21 УК РФ. Однако при этом вред отношениям собственности мелким хищением причиняется незначительный, так как стоимость похищенного не превышает одной тысячи рублей.

Признак общественной опасности имеет важное значение для практики применения уголовного закона. Он позволяет установить, является ли конкретно совершенное деяние преступлением или оно таким не является по своей сути, например, в силу его малозначительности, исключающей общественную опасность и соответственно преступность деяния. Наконец, признак общественной опасности преступления подчеркивает его социальную природу, характеризует преступление как вид социального поведения человека по его направленности, последствиям и причинам совершения.

Уголовная противоправность, как уже отмечалось, является формальным признаком преступления и означает, что преступлением считается всякое деяние, которое запрещено уголовным законом под угрозой наказания. Выделение общественной опасности в качестве сущностного признака преступления не означает, что принижается значение формального признака преступления, его уголовной противоправности, его законодательного описания. Именно наличие этого признака, как уже отмечалось, ставит четкие правовые рамки для уголовно-правовой репрессии. Поэтому для признания деяния преступным важное значение имеют как признак общественной опасности, так и признак уголовной противоправности. В аспекте взаимоотношения с общественной опасностью преступления значение его уголовной противоправности состоит в том, что она является юридическим выражением материального признака преступления.

Формальным признаком уголовной противоправности преступления называется потому, что законодатель формализует свойства

общественной опасности деяния через признаки состава преступления. Эти признаки позволяют отличить преступления от аналогичных правонарушений. К числу этих признаков законодатель относит следующие.

1. Размер вреда. Например, причинение тяжкого вреда здоровью человека является обязательным признаком состава преступления, предусмотренного ст. 264 УК РФ. Отсутствие такого вреда образует административное правонарушение. Превышение должностных полномочий является преступлением (ст. 286 УК РФ), если оно повлекло существенное нарушение прав и законных интересов. При отсутствии этих признаков деяние признается дисциплинарным проступком.

2. Способ совершения преступления. Например, ст. 7.27 КоАП РФ не относит к административно наказуемому хищению грабеж (ст. 161 УК РФ) и разбой (ст. 162 УК РФ) на любую сумму в силу повышенной опасности применяемого при их совершении способа хищения (соответственно открытого способа хищения и нападения в целях хищения с применением насилия, опасного для жизни или здоровья потерпевшего, либо с угрозой применения такого насилия) по сравнению с кражей (ст. 158 УК РФ), мошенничеством (ст. 159–159.6 УК РФ), присвоением и растратой (ст. 160 УК РФ).

3. Свойства субъективной стороны. Например, уголовно наказуемым является только умышленное причинение легкого вреда здоровью (ст. 115 УК РФ), неосторожное причинение такого вреда влечет только гражданско-правовую ответственность (ст. 1085 ГК РФ).

4. Характер вреда. Например, телесная неприкосновенность наказуема сама по себе без вреда здоровью (ст. 116 УК РФ), психическая неприкосновенность, если она не сопряжена с другими преступлениями (например, с изнасилованием – ст. 131 УК РФ) либо со свойствами специального потерпевшего (например, лиц, участвующих в осуществлении правосудия, – ст. 296 УК РФ), – только в тех случаях, если есть угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (ст. 119 УК РФ). В случае угрозы причинить

другие виды вреда возможна гражданско-правовая ответственность в виде компенсации морального вреда (ст. 151, 1100 ГК РФ).

5. Повторность деяния. Например, незаконное использование товарного знака считается преступлением, когда оно совершено неоднократно (ст. 180 УК РФ). При отсутствии признака неоднократности деяние считается административным правонарушением (ст. 14.10 КоАП РФ). В отдельных случаях общественную опасность образует повторность деяния, сопряженная с административной преюдицией. Например, в ст. 151.1 розничная продажа алкогольной продукции несовершеннолетним считается преступлением, если она совершена повторно в течение 180 дней после привлечения к административной ответственности за аналогичное деяние. При отсутствии административной преюдиции деяние считается административным правонарушением (ч. 2.1 ст. 14.16 КоАП РФ).

6. Смешанные критерии. Так, ст. 7.27 КоАП РФ относит к административно наказуемому хищению деяния, исходя из способа совершения хищения (только кражу, мошенничество, присвоение и растрату), размера вреда (хищение на сумму до 1 000 руб. включительно), а также исходя из отсутствия квалифицирующих признаков, характеризующих субъектный состав (группа лиц, профессионализм преступника при хищении из одежды, сумки и ручной клади и др.), характер ущерба (нарушение неприкосновенности жилища и др.) и др. Злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК) является преступлением, если оно совершено по мотивам корыстной или иной личной заинтересованности и повлекло существенное нарушение прав и законных интересов. При отсутствии этих признаков деяние признается дисциплинарным проступком.

Виновность как признак преступления подчеркивает волевой, сознательный характер этого поведения, является частным проявлением принципа вины (ст. 5 УК РФ), которая понимается как субъективное отношение лица к деянию и его последствиям и в форме умысла или неосторожности (ст. 24–26 УК РФ). Это озна-

чает, что российское уголовное право берет за основу положения психологической теории вины, рассматривающей последнюю как психическое отношение лица к обстоятельствам совершенного преступления и декларирует отрицание объективного вменения, трактуя его как невиновное причинение вреда (ч. 2 ст. 5 УК РФ). Вместе с тем российское законодательство в определенной мере использует теоретические положения других подходов к характеристике вины, в частности теории опасного состояния и оценочной теории вины.

Теория опасного состояния подменяет вину опасностью личности. Преступное деяние рассматривается как проявление этого состояния. В УК РФ проявление такого подхода наблюдается в учете общественной опасности личности при назначении наказания (ч. 3 ст. 60), при условном осуждении (ч. 1 ст. 73), при освобождении от уголовной ответственности и от наказания (гл. 11, 12), при признании рецидива отягчающим обстоятельством (п. «а» ч. 1 ст. 63), при признании судимости квалифицирующим признаком состава преступления (ч. 5 ст. 131), при назначении принудительных мер медицинского характера, соединяемых с исполнением наказания (ч. 2 ст. 99, ст. 104 УК РФ и др.), и в других случаях. Последовательное воплощение этой теории в законодательную практику может привести к нарушению прав человека, потому что наказание превращается в меру безопасности, так как опасность личности рассматривается в качестве основы превентивного наказания.

Оценочная теория вины рассматривает вину как оценочную категорию, характеризуемую правоприменителем как упречное поведение личности, влекущее объективное вменение (вменение результата при презюмировании, предположении наличия интеллекта и воли, сопровождавших совершение преступления). Положения этой теории находят проявление в УК РФ, в частности при формулировании критериев небрежности, которые указывают на необходимость интеллектуальной деятельности в случае совершения деяния при ее отсутствии (ч. 3 ст. 26 УК РФ). Фактически эта

теория отождествляет противоправность деяния с виной. Наличие в УК РФ положений оценочного подхода к вине – это проявление несовершенства закона. Законодатель должен стремиться к ограничению в УК РФ моментов объективного вменения. Однако положительное в оценочном подходе к вине состоит в том, что вина должна получать отрицательную оценку со стороны государства, прежде всего суда.

Наказуемость как признак преступления означает, что за каждое преступление в УК РФ предусмотрены конкретный вид и размер наказания. При этом следует иметь в виду, что наказуемость деяния определена не только в санкции статьи Особенной части УК РФ, предусматривающей конкретное преступление, но и в статьях Общей части УК РФ, где ограничиваются в ряде случаев нижние или верхние пределы этой санкции. Например, за убийство из корыстных побуждений (п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ) предусмотрено наказание в виде лишения свободы от восьми до двадцати лет с ограничением свободы на срок от одного года до двух лет, либо пожизненное лишение свободы, либо смертная казнь. Однако если имеет место преступление в виде приготовления к убийству из корыстных побуждений или в виде покушения на него, то согласно положениям ст. 66 УК РФ срок наказания за него не может превышать соответственно половины и трех четвертей от двадцати лет лишения свободы с ограничением свободы на срок два года, смертная казнь или пожизненное лишение свободы не назначаются.

Кроме того, такое убийство может быть совершено женщиной, лицом, не достигшим 18 лет, лицом, достигшим к моменту вынесения приговора шестидесятипятилетнего возраста. Согласно положению, содержащемуся в ч. 2 ст. 57 УК РФ, этим лицам не может быть назначено пожизненное лишение свободы, а согласно положению, содержащемуся в ч. 2 ст. 59 УК РФ, этим лицам не может быть назначена смертная казнь.

Мало того, срок лишения свободы, назначаемый несовершеннолетним, не может превышать десяти лет (ч. 6 ст. 88 УК РФ), а

нижний предел наказания, предусмотренный п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, согласно ч. 6.1 ст. 88 УК РФ сокращается наполовину. Обязательное дополнительное к лишению свободы наказание в виде ограничения свободы при этом не применяется, так как, согласно ч. 5 ст. 88 УК РФ, этот вид наказания может быть применен к несовершеннолетним только в качестве основного.

Напротив, при рецидиве преступлений (ст. 18 УК РФ) ограничивается нижний предел санкции статьи Особенной части УК РФ, так как по общему правилу срок наказания не может быть менее одной трети части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершение преступления (ч. 2 ст. 68 УК РФ). Например, за доведение до самоубийства (ст. 110 УК РФ) наиболее строгим видом наказания является лишение свободы сроком до пяти лет. Поскольку минимальный срок лишения свободы в санкции ст. 110 УК РФ не указан, следует исходить из общего минимального срока этого вида наказания, который определен в ч. 2 ст. 56 УК РФ в два месяца. Однако при рецидиве преступлений минимальное наказание в виде лишения свободы может быть назначено не в размере двух месяцев, а в размере не менее одной третьей части от пяти лет лишения свободы.

Подобные примеры можно приводить и дальше, однако все они свидетельствуют о том, что наказуемость преступления определена не только в санкциях статьи Особенной части УК РФ, предусматривающей конкретное преступление, но и в статьях Общей части УК РФ, где ограничиваются нижние или верхние пределы этих санкций.

Отметим также, что наличие в санкции статьи Особенной части УК РФ указания на вид и размер наказания за совершение конкретного преступления не означает, что это наказание обязательно будет применено даже в тех случаях, когда преступление раскрыто и виновный не скрывается от правосудия. В действующем законодательстве существует значительное число норм, которые преду-

смаатривают освобождение виновного лица от уголовной ответственности и наказания в силу различных оснований.

В одних случаях имеет место компромисс государства с преступником, направленный на уменьшение вредных последствий совершенного преступления в обмен на отказ государства от уголовного преследования. В качестве примера следует привести освобождение виновного лица от уголовной ответственности в связи с добровольным или по требованию властей освобождению виновным захваченных заложников (примечание к ст. 206 УК РФ).

В других случаях законодатель поощряет посткриминальное правомерное поведение. В частности, в ст. 75 УК РФ предусмотрено освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием лица, совершившего преступление.

В третьих ситуациях лицо, совершившее преступление, стимулируется на правомерное поведение через неприменение реально назначенного ему наказания в замен на соблюдение определенных условий, например при условном осуждении (ст. 73 УК РФ).

Возможны ситуации, при которых исполнение назначенного наказания нецелесообразно, например в связи с истечением давностных сроков (ст. 76,83 УК РФ), в связи с болезнью лица, совершившего преступление (ст. 81 УК РФ), и т.д. Это свидетельствует о том, что арсенал средств воздействия уголовного права на лиц, совершивших преступления, является достаточно широким и не исчерпывается только принуждением в виде наказания и иных мер уголовной ответственности.

§ 3. Малозначительное деяние

Признак общественной опасности преступления, как уже отмечалось, имеет важное значение не только для законодателя, позволяя ему определить, какие виды человеческого поведения следует запрещать под страхом уголовного наказания, но и для правоохрани-

менителя. Этот признак позволяет субъекту, применяющему уголовный закон (следователю, суду и т.д.), дать уголовно-правовую оценку совершенному деянию, причинившему вред определенным общественным отношениям, как преступному или не преступному. Особенно важное значение имеет материальный признак преступления в уголовно-правовой оценке деяния в случаях установления соответствия его признаков оценочным признакам состава преступления, например такому признаку, как существенный вред от преступления (ст. 330 УК РФ и др.), содержание которого в законе не определено и раскрывается в каждом конкретном случае его применения.

Кроме того, рассматриваемый признак позволяет устранить проявляющиеся в практике применения уголовного закона недостатки в характеристике законодателем противоправности деяния. Например, в ст. 7.27 КоАП РФ законодатель разграничил сферу действия административного и уголовного закона в отношении хищений, указав, что административно наказуемым является хищение на сумму не свыше 1 000 рублей в форме кражи, мошенничества, присвоения и растраты при отсутствии квалифицирующих признаков, указанных в УК РФ.

В целом такая позиция обоснована, так как квалифицирующие признаки хищения даже на сумму не свыше 1 000 рублей существенно увеличивают его вредность, которая достигает степени общественной опасности. Например, кража на эту сумму с проникновением в жилище является учтенной в законе совокупностью преступлений в виде деяний, предусмотренных ст. 139, 158 УК РФ, так как вред помимо собственности причиняется также отношениям, обеспечивающим неприкосновенность жилища. Однако совершение хищения в указанных формах группой лиц по предварительному сговору на мизерную сумму, например бутылки минеральной воды, вряд ли правильно относить к преступлению в силу отсутствия у деяния свойства общественной опасности.

Для того, чтобы придать материальному признаку преступления значение для практики применения уголовного закона, в ч. 2

ст. 14 УК РФ введено понятие малозначительного деяния, которое не является преступлением в силу отсутствия у него свойства общественной опасности.

Анализируя содержание ч. 2 ст. 14 УК РФ, уголовное законодательство в целом, нормы других отраслей права, ограничивающих сферу действия уголовного закона, можно выделить следующие признаки малозначительного деяния:

Во-первых, формальную уголовную противоправность содеянного. Например, как уже отмечалось, кража группой лиц по предварительному сговору на сумму, в несколько раз меньшую, чем 1 000 рублей, в соответствии с диспозициями в ст. 7.27 КоАП РФ и ст. 158 УК РФ формально является уголовно-противоправным деянием.

Во-вторых, отсутствие общественной опасности у малозначительного деяния, которое по своей социальной сущности преступлением не является. В этом плане малозначительность конкретизирует признак общественной опасности преступления.

В-третьих, оценочный характер малозначительности деяния, так как смысл и содержание этого явления раскрывается в процессе применения правовой нормы в каждом конкретном случае. Например, кража, совершенная группой лиц по предварительному сговору, может быть признана малозначительным деянием, исходя из размера похищенного (плитка шоколада, бутылка сока, пачка сигарет и т.д.), а также направленности умысла участников группы, которым не охватывается хищение на сумму, превышающую размер мелкого хищения.

В-четвертых, отсутствие в результате совершения малозначительного деяния социально-полезного или социально-нейтрального последствия. Данное деяние причиняет вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом, хотя этот вред носит незначительный характер. Наличие такого вреда, с одной стороны, не позволяет дать уголовно-правовую оценку деянию как преступлению, с другой – не позволяет оценить его как социально-полезное или социально-нейтральное поведение.

В-пятых, умышленный характер совершенного деяния. Это обусловлено тем, что в соответствии с действующим УК РФ уголовная ответственность за неосторожное причинение вреда установлена только в тех случаях, когда этот вред носит значительный характер. В частности, не может быть малозначительным неосторожное причинение вреда здоровью человека, так как наказуемым является только тяжкий вред здоровью, причиненный по неосторожности (ст. 118 УК РФ). Неосторожное причинение легкого и средней тяжести вреда здоровью без сопряженности с другими преступлениями, например с разбоем (ст. 162 УК РФ), свойством уголовной противоправности не обладает.

Совокупность этих признаков свидетельствует о том, что по своей правовой природе малозначительность является обстоятельством, исключающим преступность деяния, в силу отсутствия у последнего материального признака преступления – общественной опасности.

Таким образом, законодательно закрепленные признаки малозначительного деяния конкретизируют общественную опасность преступления к потребностям применения уголовного закона, а в отдельных случаях являются средством корректирования законодательного описания признаков преступления и иных правонарушений.

§ 4. Виды преступлений

Виды преступлений можно выделять по различным основаниям, содержащимся в действующем уголовном законе. Если в основе выделения преступлений лежит одно основание, опосредованно связанное с материальным признаком преступления – его общественной опасностью, то следует говорить о классификации преступлений. В качестве таких оснований выступают прежде всего законодательно закрепленные признаки составов преступлений.

По признакам объекта посягательства выделяются преступления против жизни (ст. 105 УК РФ), против здоровья (ст. 111 УК РФ), против собственности (ст. 158 УК РФ) и т.д.

По признакам объективной стороны выделяются преступления с различной тяжестью последствий, например, тяжкий вред здоровью (ст. 111 УК РФ), вред здоровью средней тяжести (ст. 112 УК РФ), легкий вред здоровью (ст. 115 УК РФ).

Выделяются также преступления, совершенные в определенной обстановке (например, убийство при превышении пределов необходимой обороны – ст. 108 УК РФ), в определенное время (например, преступления против военной службы в военное время – ст. 331 УК РФ), в определенном месте (например, незаконная охота на особо охраняемой природной территории – ст. 258 УК РФ) и по другим признакам объективной стороны состава преступления.

По признакам субъекта преступления выделяются посягательства, совершаемые общим субъектом преступления (ст. 327 УК РФ) и специальным субъектом (ст. 292 УК РФ).

По признакам субъективной стороны состава преступления выделяются умышленные и неосторожные преступления (ст. 111, 118 УК РФ), совершенные при определенных мотивах (п. «и» ч. 2 ст. 105 УК РФ) и с определенной целью (п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ).

По наличию квалифицирующих признаков состава преступления выделяются преступления, совершенные при их отсутствии (ч. 1 ст. 105 УК РФ), преступления при наличии смягчающих обстоятельств (ст. 106 УК РФ), преступления при наличии отягчающих обстоятельств (ч. 2 ст. 105 УК РФ).

Значение приведенных классификаций состоит в том, что они лежат в основе законодательной дифференциации уголовного наказания. Прежде всего дифференцируются наказания за преступления, посягающие на разные общественные отношения (убийство наказывается строже, чем кража), с различной формой вины (умышленное преступление наказывается строже неосторожного при одинаковых последствиях) и при различных квали-

фицирующих признаках (убийство при отягчающих обстоятельствах наказывается строже, чем при смягчающих обстоятельствах). Возможна классификация преступлений, исходя из их законодательного описания (например, на формальные, материальные и усеченные), которая влияет на их квалификацию как оконченных, о чем пойдет речь в дальнейшем.

Помимо классификации в ст. 15 УК РФ закреплена типология преступлений, среди которых законодатель выделяет преступления небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие. Эта типология основана на критериях, связанных с сущностным признаком преступления – его общественной опасностью, точнее с ее характером и степенью. Формализация этого основания в законе осуществляется через указание на форму вины, с которой эти преступления совершаются (тяжкие и особо тяжкие преступления совершаются только умышленно, преступления небольшой и средней тяжести – умышленно и по неосторожности), а также срок и размер наказания: за совершение преступлений небольшой тяжести максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает трех лет лишения свободы, за совершение умышленных преступлений средней тяжести – не превышает пяти лет лишения свободы, за совершение неосторожных преступлений средней тяжести – превышает три года лишения свободы, за совершение тяжких преступлений – не превышает десять лет лишения, за совершение особо тяжких преступлений – превышает десять лет лишения или предусматривается более строгое наказание.

Эта типология имеет важное уголовно-правовое значение, в частности:

– при совершении преступления небольшой и средней тяжести лицо может быть освобождено от уголовной ответственности (ст. 75, 76 УК РФ);

– при совершении преступления небольшой и средней тяжести лицо может быть освобождено от уголовного наказания (ст. 80.1, 92 УК РФ);

– применительно к преступлениям разной тяжести существуют разные сроки уголовного преследования (ст. 78, 83 УК РФ);

– соотношение преступлений различной тяжести влияет на различные правила назначения наказаний по совокупности преступлений (ст. 69 УК РФ);

– судимости за совершение преступлений небольшой тяжести не учитываются при признании рецидива преступлений (ч. 4 ст. 18 УК РФ);

– тяжесть преступления в совокупности с другими обстоятельствами влияет на выбор судом вида исправительного учреждения при назначении наказания (ст. 58 УК РФ) и т.д.

В заключение отметим, что законодатель предоставил суду возможность изменить категорию совершенного преступления на менее тяжкую с учетом фактических обстоятельств преступления и степени его общественной опасности (ч. 6 ст. 15 УК РФ). Условиями изменения категории преступления являются следующие.

1. Категория совершенного преступления может быть изменена только на менее тяжкую категорию, замена категории преступления на более тяжкую не допускается.

2. Категория совершенного преступления изменяется не более, чем на одну категорию.

3. Преступление должно быть совершено при наличии обстоятельств, смягчающих наказание (ст. 61 УК РФ), и отсутствии обстоятельств, отягчающих наказание (ст. 63 УК РФ).

4. Наказание, назначенное судом за преступление средней тяжести, не должно превышать трех лет лишения свободы или быть более мягким; за тяжкое преступление – не превышать пяти лет лишения свободы или быть более мягким; за особо тяжкое преступление – не превышать семи лет лишения свободы.

Изменение категории преступления на менее тяжкую влечет для виновного соответствующие уголовно-правовые последствия, характерные для той категории преступлений, к которой совершенное преступление отнесено судом.

Глава VI. СОСТАВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Понятие и уголовно-правовое значение состава преступления

Состав преступления – это система предусмотренных уголовным законом объективных и субъективных элементов, признаки которых раскрывают их содержание и характеризуют преступление как общественно опасное и уголовно-противоправное деяние.

Признаки преступления, указанные в ч. 1 ст. 14 УК РФ (общественная опасность, запрещенность Уголовным кодексом, виновность и наказуемость), являются родовыми для всех преступных деяний. Однако преступления отличаются между собой. Прежде всего, они имеют различную направленность посягательства: убийства (ст. 105 УК РФ) посягают на жизнь человека, клевета (ст. 128.1 УК РФ) – на его честь и достоинство, изнасилование (ст. 131 УК РФ) – на половую свободу женщины, кража (ст. 158 УК РФ) – на собственность, бандитизм (ст. 209 УК РФ) – на общественную безопасность и т.д.

Некоторые преступления характеризуются различной степенью отрицательного отношения лица, их совершившего, к важнейшим социальным ценностям, охраняемым уголовным законом. Например, отношение лица, причинившего другому человеку смерть по неосторожности (ст. 109 УК РФ), характеризуется легкомысленно-безответственным или невнимательным отношением к чужой жизни, лицо, совершившее убийство (ст. 105 УК РФ), демонстрирует свое пренебрежение к жизни другого человека.

Сходные преступления могут совершаться в различной социальной обстановке. Например, уничтожение чужого имущества может осуществляться в обычных условиях (ст. 167 УК РФ) или в условиях массовых беспорядков (ст. 212 УК РФ).

Лица, совершающие внешне сходные преступные деяния, занимают различное место в системе социальных связей, и их действия имеют различное социальное значение. В частности, умышленное уничтожение или повреждение военного имущества военнослужащими (ст. 346 УК РФ) подрывает боевую готовность вооруженных сил, уничтожение или повреждение иным лицом другого имущества (ст. 167 УК РФ) нарушает отношения собственности. Возможны также иные обстоятельства (время, место, способ совершения деяния и др.), которые дифференцируют характер и степень общественной опасности различных преступлений. Разумеется, что такая дифференциация должна влечь отличие в видах и размерах назначаемых за их совершение наказаний.

Таким образом, если понятие преступления обобщает своим содержанием все разновидности преступного поведения, то состав преступления призван произвести их юридическое разграничение с учетом их индивидуальных особенностей на конкретные виды посредством совокупности законодательно определенных, типичных признаков. Понятие преступления отвечает на вопрос о том, что является преступлением, а понятие состава преступления позволяет ответить на вопрос о том, какое именно преступление совершено.

Указанные обстоятельства определяют *уголовно-правовое значение состава преступления*, которое состоит в следующем:

1. Состав преступления позволяет квалифицировать каждое совершенное преступление по соответствующим пункту, части, статье УК РФ. В этом смысле состав преступления выступает законодательным инструментом определения того, какое преступление совершено в каждом конкретном случае.

2. Состав преступления через квалификацию конкретного преступного деяния создает правовые основания уголовной ответственности за его совершение. Виновное лицо отвечает не за преступление вообще, а за совершение конкретного преступления, содержащего признаки конкретного состава преступления (убийства, кражи, изнасилования и т.д.).

3. Состав преступления, формализуя признак его общественной опасности, помогает отграничить преступное деяние от деяния не преступного. Например, признаки уголовно-наказуемого хулиганства, указанные в пп. «а», «б» ч. 1 ст. 213 УК РФ, позволяют отграничить его от административно-наказуемого (мелкого) хулиганства (ст. 20.1 КоАП РФ).

4. Состав преступления помогает отграничить одно преступление от другого. Например, признаки потерпевшего, указанные в ст. 277 УК РФ, помогают отграничить специальную разновидность убийства как преступления против основ конституционного строя и безопасности государства от убийства как преступления против личности, предусмотренного пунктом «б» ч. 2 ст. 105 УК РФ. В этом качестве состав преступления выполняет функцию дифференциации уголовного наказания, так как за совершение каждого преступного деяния в УК РФ предусмотрены соответствующий вид и размер уголовного наказания. Основные составы преступлений дифференцируют ответственность за определенные виды преступлений (по-разному наказываются убийства, кражи, изнасилования и т.д.), квалифицированные и привилегированные составы преступлений – за преступления, совершенные при смягчающих и отягчающих обстоятельствах.

5. Признаки состава преступления, которые указаны в ст. 61, 63 УК РФ, являются средством индивидуализации уголовного наказания, так как позволяют назначить наказание в пределах санкции, предусмотренной в конкретной статье УК РФ. Например, причинение умышленного тяжкого вреда здоровью при отягчающих обстоятельствах позволяет суду назначить максимальное наказание, предусмотренное ч. 1 ст. 111 УК РФ, – восемь лет лишения свободы, при наличии смягчающих обстоятельств – минимальный срок лишения свободы, предусмотренный для данного вида наказания (ч. 2 ст. 56 УК РФ), – два месяца.

§ 2. Элементы и признаки состава преступления

Элементы состава преступления – это части, которые образуют его как системное уголовно-правовое явление в единстве объективных и субъективных свойств преступления. К элементам состава преступления относятся объект преступления, объективная сторона преступления, субъект преступления, субъективная сторона преступления.

Объект преступления представляет собой охраняемые уголовным законом наиболее важные общественные отношения, которым в результате преступного посягательства причиняется вред или создается реальная возможность его наступления.

Объективная сторона преступления – это внешнее, физическое выражение преступного посягательства, осуществляемого определенным способом, протекающего в определенной обстановке и причиняющего вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом.

Субъект преступления – это физическое лицо, совершившее предусмотренное уголовным законом общественно-опасное деяние, способное нести за него уголовную ответственность в силу достижения требуемого законом возраста и вменяемости, а в ряде случаев в силу других дополнительных признаков, специально предусмотренных законом (пола, рода занятий, занимаемой должности и т.д.).

Субъективная сторона преступления – это психическая деятельность лица, сопровождающая совершаемое им преступление и характеризующаяся психическим отношением лица к совершаемому им деянию и его последствиям, а в ряде случаев – мотивами и целями этого деяния.

Признаки состава преступления представляют собой содержательную характеристику элементов состава преступления. Они классифицируются на основные и факультативные. Основные признаки характеризуют состав любого преступления независимо от

его законодательной конструкции. Факультативные признаки наряду с основными признаками дополняют характеристику составов некоторых преступлений в случаях, указанных в соответствующей статье Особенной части УК РФ. Для таких составов преступлений факультативные признаки приобретают обязательный характер, например тайность хищения при краже (ст. 158 УК РФ). Это означает, что указанные признаки являются факультативными только применительно к общей конструкции состава преступления.

Факультативные признаки имеют различное уголовно-правовое значение. В одних случаях они имеют кримиобразующее значение, т.е. без наличия этих признаков деяние вообще не является преступлением (например, хулиганство без признаков, предусмотренных п. «а» и п. «б» ч. 1 ст. 213 УК РФ, является административно-наказуемым деянием, предусмотренным ст. 20.1 КоАП РФ). В других случаях они лежат в основе выделения законодателем квалифицирующих или привилегированных составов преступлений. Законодатель, решая вопрос о дополнении квалифицированного или привилегированного состава преступления факультативными признаками, исходит из их типичности для определенных преступлений, а также из усиления либо смягчения ими общественной опасности таких преступлений.

Например, признаком, квалифицирующим состав кражи, является ее совершение с проникновением в жилище (п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ). Законодатель исходил в данном случае из типичности этого признака для краж, а также из повышенной общественной опасности таких деяний, посягающих не только на собственность, но и на отношения, обеспечивающие неприкосновенность жилища. В обоих случаях факультативные признаки дифференцируют ответственность за определенные преступления.

Отметим также, что факультативные признаки могут быть средством индивидуализации уголовного наказания, если преступление совершается при их наличии и они не предусмотрены соответствующим составом преступления. Например, кража может

быть совершена в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств или в условиях стихийного бедствия. В первом случае общественная опасность кражи снижается, во втором – повышается. Однако эти обстоятельства не предусмотрены в ст. 158 УК РФ как кримиобразующие и квалифицирующие либо привилегированные признаки. Такие признаки можно учесть соответственно как обстоятельство, смягчающее наказание (п. «д» ч. 1 ст. 61 УК РФ), и как обстоятельство, отягчающее наказание (п. «л» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Основные и факультативные признаки элементов состава преступления представлены следующим образом.

Основным признаком объекта преступления являются общественные отношения, составляющие содержание непосредственного объекта преступления. Например, таким признаком при грабеже (ст. 161 УК РФ) и разбое (ст. 162 УК РФ) выступают отношения собственности.

Факультативными признаками объекта преступления выступают:

Во-первых, общественные отношения, составляющие содержание дополнительного или факультативного объектов преступления.

При разбое дополнительным объектом преступления являются отношения, обеспечивающие телесную и психическую неприкосновенность личности, а также здоровье человека, так как посягательство на собственность осуществляется путем нападения с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия. Эти отношения вместе с отношениями собственности являются кримиобразующими признаками разбоя, так как без посягательства на них хищение не является разбоем и квалифицируется как иное преступление, например, как грабеж.

При грабеже отношения, обеспечивающие телесную и психическую неприкосновенность человека, – это признаки факультативного объекта, так как состав грабежа может быть выполнен без посягательства на эти ценности.

Во-вторых, факультативным признаком объекта преступления является предмет преступления, представляющий собой какое-

либо материальное или нематериальное благо, через незаконное посягательство на которое или через незаконное обращение с которым объекту преступления причиняется вред. Например, при краже в качестве такого предмета выступает чужое имущество (ч. 1 ст. 158 УК РФ).

В-третьих, факультативным признаком объекта преступления является потерпевший, представленный физическим лицом, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическим лицом в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации. Например, при краже потерпевшим является собственник или иной владелец имущества (ч. 1 примечания к ст. 158 УК РФ).

Основным признаком объективной стороны состава преступления вне зависимости от его конструкции является общественно опасное и уголовно-противоправное деяние в форме действия или бездействия. Для материальных составов преступлений обязательными признаками их объективной стороны являются также преступные последствия и причинная связь между общественно опасным деянием и этими последствиями. ***К факультативным признакам*** объективной стороны состава преступления ***относятся способ, обстановка, место, время, орудие и средство совершения преступления.***

Основными признаками субъекта преступления являются такие признаки физического лица, как достижение им требуемого уголовным законом возраста уголовной ответственности, а также его вменяемость в момент совершения им общественно опасного деяния, запрещенного уголовным законом. *Факультативными признаками субъекта преступления* являются признаки, характеризующие специального субъекта преступления: демографические признаки (пол, возраст, род занятий и др.), признаки, характеризующие правовое положение физического лица (гражданство, занимаемая должность и др.), признаки, характеризующие особенности взаимоотношений потерпевшего и субъекта преступления

(родственные отношения, отношения зависимости и др.), а также признаки, характеризующие эмоциональное состояние лица в момент совершения преступления.

Основным признаком субъективной стороны состава преступления является вина, выраженная в форме умысла или неосторожности. Факультативными признаками субъективной стороны состава преступления являются мотив и цель совершения преступления. Все эти признаки характеризуют интеллектуальную и волевою деятельность, сопровождающую совершение преступления. Эмоциональное состояние лица, совершающего преступление (например, состояние аффекта, который предусмотрен в ст. 107, 113 УК РФ), не относится к психической деятельности, оно характеризует психическое состояние лица, предшествующее этой деятельности. Поэтому такое состояние следует относить к признакам субъекта преступления, а не к признакам субъективной стороны преступления.

Подробное описание признаков состава преступления осуществляется в соответствующих главах настоящей работы.

§ 3. Виды составов преступлений

Классификации составов преступлений на виды производятся в основном по таким основаниям, как степень общественной опасности преступления, отраженная в уголовном законе, способ законодательного описания преступления, законодательная конструкция объективной стороны состава преступления, определяющая правовой момент окончания преступления, полнота описания преступления в уголовном законе.

По степени общественной опасности преступного деяния выделяют основной, привилегированный, квалифицированный и особо квалифицированный составы преступлений.

Основной состав преступления характеризуется отсутствием отягчающих и смягчающих обстоятельств (например, состав убийства, предусмотренный ч. 1 ст. 105 УК РФ). Признаки основного состава преступления всегда отражают суть определенного преступного деяния, поэтому такие признаки являются кримиобразующими, лежащими в основе запрещения его уголовным законом.

Привилегированный состав преступления включает в себя смягчающие обстоятельства. Преступление, совершенное при этих обстоятельствах, характеризуется более низкой степенью общественной опасности и влечет более мягкое наказание по сравнению с преступлением, предусмотренным основным составом. Например, привилегированный состав убийства, предусмотренный ст. 106 УК РФ, отличается от основного состава, предусмотренного ч. 1 ст. 105 УК РФ, наличием таких смягчающих признаков, как нахождение матери новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, а также более мягким наказанием.

Квалифицированный состав преступления включает в себя отягчающие обстоятельства, увеличивающие общественную опасность совершенного преступления и влекущие более суровое наказание по сравнению с преступлением, предусмотренным основным составом. Так, совершение убийства группой лиц (п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ) в отличие от простого состава убийства (ч. 1 ст. 105 УК РФ) характеризуется соединением усилий соисполнителей. Это приводит к умалению способностей потерпевшего защитить свою жизнь в результате особого восприятия им посягательства как более опасного и в результате более эффективного преодоления его физического сопротивления непосредственным воздействием нескольких лиц. Такое убийство наказывается строже, чем убийство без отягчающих обстоятельств.

Особо квалифицированный состав преступления включает в себя особо отягчающие обстоятельства, увеличивающие общественную опасность преступления в большей мере по сравнению с квалифицирующими признаками состава преступления и влекущие более суровое наказание. Например, особо квалифицированный состав преступления предусмотрен ч. 4 ст. 111 УК РФ и включает в себя такой признак, как наступление смерти потерпевшего по неосторожности в результате умышленного причинения ему тяжкого вреда здоровью.

По способу законодательного описания различают простые и сложные составы преступлений. *Простой состав преступления* – это такой состав, который характеризует одно преступление, все его элементы и признаки количественно выражены однократно (один объект, одно действие, одно последствие и т.д.), а признаки объективной и субъективной сторон преступления не растянуты во времени. В качестве примера можно привести составы убийства (ст. 105 УК РФ) и кражи (ст. 158 УК РФ).

Сложный состав преступления – это такой состав, который характеризует более одного преступления, либо в нем удвоены элементы или признаки, либо признаки объективной и субъективной сторон преступления растянуты во времени.

Разновидностями сложного состава являются следующие:

- составные составы;
- составы с удвоенными признаками;
- продолжаемые составы преступлений;
- длящиеся составы преступлений.

Составной состав преступления складывается из более простых составов преступлений, теряющих в едином сложном составе свое самостоятельное уголовно-правовое значение. Например, массовые беспорядки (ст. 212 УК РФ) включают в себя такие преступные деяния, как насилие, погромы, поджоги, уничтожение имущества, применение огнестрельного оружия и т.п. Эти деяния могут быть квалифицированы как самостоятельные преступления

по ст. 111, 112, 116, 167, 318 УК РФ и др., если они совершаются вне обстановки массовых беспорядков, так как посягают на разные общественные отношения. Составной состав характеризует также разбой (ст. 162 УК РФ), так как при совершении данного преступления посягательство осуществляется на собственность и личность. В составных составах преступлений происходит удвоение объектов посягательства, так как наряду с основным объектом преступления состав включает в себя дополнительный или факультативный объекты преступлений. Например, основным объектом массовых беспорядков является общественная безопасность, а в качестве дополнительных альтернативных объектов преступления выступают отношения, обеспечивающие телесную неприкосновенность, здоровье, собственность и т.д. При разбое основным объектом преступления являются отношения собственности, дополнительным объектом – отношения, обеспечивающие телесную и психическую неприкосновенность личности, а также здоровье человека. При грабеже основным объектом преступления являются отношения собственности, факультативным – отношения, обеспечивающие телесную и психическую неприкосновенность человека.

Состав преступления с удвоенными признаками образуется при включении законодателем в объективную сторону состава преступления дополнительных деяний или последствий их совершения, а также при отражении законодателем в конструкции состава преступления сложной психической деятельности.

Таким образом, состав преступления с удвоенными признаками может быть нескольких видов:

– Во-первых, такой состав может включать в себя разнородные действия. Например, состав преступления, предусмотренный ст. 288 УК РФ, включает не только присвоение полномочий должностного лица, но и совершение в связи с этим действий, которые повлекли существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций.

– Во-вторых, состав преступления с удвоенными признаками может состоять из двух и более однородных действий. Например, незаконное использование товарного знака является преступлением, когда эти действия совершены неоднократно (ст. 180 УК РФ). В отдельных случаях общественную опасность образует такая неоднократность деяния, которая сопряжена с административной преюдицией. Так, в ст. 151.1 УК РФ розничная продажа алкогольной продукции несовершеннолетним считается преступлением, если она совершена в течение 180 дней после привлечения к административной ответственности за аналогичное деяние.

– В-третьих, состав рассматриваемого преступления может включать признаки альтернативных действий. Например, состав бандитизма (ст. 209 УК РФ) можно выполнить, создав вооруженную банду, руководя ею, участвуя в такой банде или в совершаемых ею нападениях, а состав преступления, предусмотренный ст. 228 УК РФ, – совершив хотя бы одно из действий, перечисленных в диспозиции этой статьи (незаконное приобретение, хранение, перевозка, изготовление, переработка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов).

– В-четвертых, состав преступления с удвоенными признаками может включать в себя помимо основного преступного последствия дополнительные более тяжкие последствия. Так, состав преступления, предусмотренный ч. 4 ст. 111 УК РФ, помимо основного преступного последствия в виде тяжкого вреда здоровью включает дополнительные более тяжкие последствия в виде смерти потерпевшего.

И, наконец, состав преступления с удвоенными признаками образуется при отражении законодателем в конструкции состава преступления сложной психической деятельности, сопровождающей совершаемое деяние, а именно: при совершении преступления с двойной формой вины имеет место умышленное отношение к деянию и неосторожное отношение к наступившим последствиям (ст. 264 УК РФ); при совершении преступления с двумя формами

вины – умышленное отношение к деянию, а также к первому из наступивших последствий и неосторожное отношение к более тяжкому последствию (ч. 4 ст. 111 УК РФ); при совершении преступления со смешанной формой вины – умышленное отношение к одной части сложного деяния и неосторожное отношение к другой части такого деяния (ст. 345 УК РФ).

Продолжаемый состав преступления характеризуется растянутостью признаков его объективной и субъективной сторон во времени. Следует отметить, что растянутой по времени совершения может быть значительная часть преступлений. Однако не все они отражаются в уголовном законе через продолжаемый состав преступления. Например, основной состав кражи сформулирован законодателем как простой (ч. 1 ст. 158 УК РФ).

Вместе с тем процесс совершения конкретной кражи может быть растянут во времени, а именно: состоять из ряда тождественных разновременно совершаемых преступных действий по изъятию чужого имущества из одного и того же источника, объединенных единым умыслом. В судебной практике такие кражи квалифицируются как одно единое преступление и именуется продолжаемым хищением (см.: п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 2).

В общих чертах продолжаемые преступления охарактеризованы в п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. «Об условиях применения давности и амнистии к делящимся и продолжаемым преступлениям» (см.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М., 1995. С. 6) как преступления, «складывающиеся из ряда тождественных преступных действий, направленных к общей цели и составляющих в своей совокупности единое преступление».

Таким образом, в этих постановлениях указывается, что продолжаемое преступление складывается из ряда тождественных

преступных действий (например, хищения совершены одним способом); эти действия направлены к общей цели и охватываются единым умыслом, а в совокупности составляют единое преступление.

Отметим, что выделенные признаки продолжаемого преступления нуждаются в уточнении.

Во-первых, продолжаемое преступление может быть не только умышленным, но и неосторожным. Например, должностное лицо в течение длительного времени не исполняет или ненадлежащим образом исполняет свои обязанности вследствие недобросовестного или небрежного отношения к службе. Все эти акты преступных действий или бездействий охватываются единой субъективной стороной в форме неосторожности и образуют единое преступление – халатность (ст. 293 УК РФ).

Во-вторых, продолжаемое преступление складывается из нескольких юридически (не фактически) тождественных (например, две и более кражи) или однородных (кража и грабеж, например, при совершении хищения предметов, имеющих особую ценность, предусмотренного ст. 164 УК РФ) актов преступного действия или бездействия.

В-третьих, каждый из этих актов может получить самостоятельную правовую оценку, т.е. содержать в себе признаки не только преступления, но и административного правонарушения. Например, отдельные акты хищения, составляющие продолжаемую кражу, совершаемую без квалифицирующих признаков, могут быть на сумму свыше 1 тыс. рублей или не превышать эту сумму и содержать соответственно признаки преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 158 УК РФ, либо административного правонарушения, предусмотренного ст. 7.27 КоАП РФ.

В-четвертых, между этими актами действия или бездействия существует разрыв во времени.

В-пятых, все акты действия или бездействия совершены одним и тем же субъектом преступления.

В-шестых, все акты действия или бездействия охватываются единой субъективной стороной. Если преступление умышленное, то общая цель и умысел на совершение всего деяния формируются сразу и перед каждым отдельным актом могут лишь конкретизироваться. По этому признаку продолжаемое преступление отличается от преступления, состоящего из двух и более однородных действий, совершаемых самостоятельно. Таким может быть незаконное использование товарного знака неоднократно, если действия не связаны единым умыслом (ст. 180 УК РФ).

В-седьмых, все акты действия или бездействия квалифицируются по одной статье, части или пункту статьи УК РФ. Поэтому временем окончания преступления является момент совершения последнего акта действия или бездействия, входящего в единое продолжаемое преступление.

В уголовном законе, как уже отмечалось, не все преступления отражаются как продолжаемые составы. Законодатель прибегает к конструкции продолжаемого состава преступления в тех случаях, когда считает, что именно многоактный характер деяния придает ему свойство общественной опасности.

В уголовном законе такой состав преступления может быть описан двумя способами:

В одних случаях в тексте закона прямо указывается на многоактный характер деяния. Например, нанесение побоев (ст. 116 УК РФ) означает не менее трех раз нанесение ударов по телу потерпевшего, истязание путем систематического нанесения побоев означает повторение такой совокупности действий более двух раз (ст. 117 УК РФ). Продолжаемым составом преступления является также состав доведения до самоубийства, если он выполняется путем систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего (ст. 110 УК РФ).

В других случаях вывод о продолжаемом составе преступления можно сделать путем логического толкования уголовного закона. Например, планирование, подготовка или ведение агрессивной

войны по своей сути не могут быть одноактовыми деяниями. Это преступление предполагает целую систему совершенных с определенным разрывом во времени действий, объединенных единым умыслом. Таким же продолжаемым составом характеризуются доведение до самоубийства, выполняемое путем жестокого обращения (ст. 110 УК РФ), незаконная рубка лесных насаждений (ст. 260 УК РФ), разработка, производство и накопление оружия массового поражения (ст. 355 УК РФ) и др.

Длящийся состав преступления так же, как и продолжаемый состав преступления, характеризуется растянутостью признаков его объективной и субъективной сторон во времени. Терминология, которую использует законодатель для конструкции длящегося состава преступления, характеризует протяженность деяния во времени: уклонение (ст. 194, 198, 199 УК РФ и др.), хранение (ст. 222, 224, 228 УК РФ и др.), ношение (ст. 222 УК РФ) и т.д.

На основе законодательной конструкции длящегося состава преступления в судебной практике выработано понятие длящегося преступления. В частности, в пп. 1–4 Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. «Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям» отмечается, что длящееся преступление характеризуется непрерывным осуществлением преступного деяния, начинается с какого-либо преступного действия или с акта преступного бездействия, сопряженного с последующим длительным невыполнением обязанностей, возложенных на виновного законом под угрозой уголовного преследования, и оканчивается вследствие действия самого виновного, направленного к прекращению преступления, или наступления событий, препятствующих совершению преступления (см.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М., 1995. С. 5). Следовательно, длящееся преступление можно определить как действие или бездействие, сопряженное с последующим длительным уголовно-противоправным невыполнением обязанностей (действо-

вать или не совершать определенных действий), возложенных на виновного законом, под угрозой уголовного наказания. Как и продолжаемое преступление, длящееся преступление квалифицируется по одной статье, части или пункту статьи УК РФ.

Некоторое сходство длящегося преступления с продолжаемым преступлением не исключает имеющихся между ними отличий:

Во-первых, в объективной стороне длящегося преступления нет перерывов во времени, так как оно не состоит как продолжаемое преступление из отдельных актов, которые содержат признаки преступления или административного правонарушения.

Во-вторых, с момента совершения уголовно-противоправного акта действия или бездействия длящегося преступления продолжает совершаться на стадии юридически оконченного преступления. Моментом фактического окончания преступления являются совершение виновным действий, направленных на прекращение преступления (явка с повинной, уничтожение предмета этого преступления – наркотиков, оружия и т.д.), пресечение преступления (в частности, задержание виновного), наступление иных обстоятельств, препятствующих его совершению (например, смерти виновного). В продолжаемом преступлении моменты его фактического и юридического окончания совпадают, так как оно окончено в момент совершения последнего из актов, охватываемых умыслом или неосторожностью.

В-третьих, длящееся преступление совершается только одним способом. Например, уклонение от уплаты налогов с физического лица в виде единого преступления осуществляется одним из способов, указанных в ст. 198 УК РФ. Если такое уклонение осуществляется непредставлением соответствующих документов и внесением в них заведомо ложных сведений, то совершаются два, а не одно преступление. Напротив, продолжаемое преступление нередко совершается несколькими способами, так как оно состоит из совокупности деяний, каждое из которых может характеризоваться самостоятельным способом его совершения. Так, доведение до са-

моубийства возможно как одним из способов, указанных в ст. 110 УК РФ, так и одновременным использованием всех этих способов.

В зависимости от юридического окончания преступления составы преступлений условно подразделяются на материальные, формальные и усеченные. В свою очередь, юридическое окончание преступления законодатель ставит в зависимость от особенностей последствий, которые влечет то или иное преступление.

Материальный состав преступления характеризуется тем, что преступление юридически считается оконченным с момента наступления общественно опасных последствий, указанных в конкретной статье Особенной части УК РФ. Например, преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 109 УК РФ, является оконченным с момента причинения смерти потерпевшему. К конструкции материальных составов преступлений законодатель прибегает в тех случаях, когда каким-либо видом преступления причиняется вред, который может быть сравнительно четко зафиксирован, оценен и определен правоприменителем в каждом конкретном случае (обычно это имущественный или физический вред).

Формальный состав преступления характеризуется тем, что преступление считается юридически оконченным с момента совершения деяния, указанного в конкретной статье Особенной части УК РФ, независимо от наступления общественно опасных последствий. Например, преступление, предусмотренное ст. 228 УК РФ, считается оконченным с момента совершения указанных в ней действий (незаконное приобретение, хранение, перевозка, изготовление, переработка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов) независимо от наступления вреда здоровью хотя бы одному человеку. К конструкции формальных составов преступлений законодатель прибегает в тех случаях, когда каким-либо видом преступления причиняется вред, который не может быть четко зафиксирован, определен и оценен в каждом конкретном случае правоприменителем. Законодатель не включает этот вред в статью Особенной части УК РФ, не требует доказывания этого вреда отдельно

от самого деяния и дает типовую оценку этому вреду через указание на место соответствующего состава преступления в системе уголовного закона, а также через указание на вид и размер наказания, предусмотренные за совершение этого преступления.

Усеченный состав преступления характеризуется тем, что в статье Особенной части УК РФ момент окончания преступления перенесен на более ранний этап развития преступного деяния, а именно: на этап создания условий для совершения преступного деяния (например, на этап создания преступной группы в ст. 209 УК РФ) или на этап начала его непосредственного выполнения (например, на этап начала посягательства на жизнь сотрудника правоохранительного органа в ст. 317 УК РФ). В последнем случае для признания преступления оконченным не требуется не только наступления преступных последствий, но и доведения до конца действий, которые способны вызвать такие последствия. К конструкции усеченных составов преступлений законодатель прибегает в случаях, когда преступные последствия в общественных отношениях, охраняемых уголовным законом, выражаются в создании угрозы причинения какого-либо вреда.

Таким образом, различие между этими составами преступлений состоит в особенностях конструирования диспозиции уголовно-правовых норм, а не в том, что одни преступления влекут общественно опасные последствия, а другие – нет. Для уяснения конструкции объективной стороны состава преступления важное значение имеет грамматическое толкование уголовно-правовой нормы. Для материальных составов преступлений в уголовном законе указывается на причиняющий характер уголовно-противоправного деяния, которое влечет преступные последствия. Так, состав преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 105 УК РФ «Убийство», является материальным в силу лексического значения словосочетания: «убийство... причинение смерти другому человеку». Иными словами, пока другой человек не лишен жизни, нет окончательного преступления, предусмотренного данной статьей.

В формальных составах преступлений полностью описывается совершаемое уголовно-противоправное деяние без указания на его причиняющий характер. Усеченные составы преступлений формулируются в уголовном законе через использование таких терминов, которые характеризуют создание условий для совершения преступного деяния («организация» в ст. 205.3 УК РФ, «разработка» в ст. 355 УК РФ и др.) или начало его непосредственного выполнения, влекущее создание угрозы причинения вреда («нападение» в ст. 162 УК РФ, «посягательство» в ст. 317 УК РФ и др.).

По объему характеристики в законе преступного деяния выделяются общие, специальные и смежные составы преступлений.

Общий состав преступления содержит обобщенную характеристику деяний определенного вида.

Специальный состав преступления предполагает характеристику преступного деяния в пределах определенного вида и содержит специфические признаки, конкретизирующие видовую характеристику преступления. Например, ч. 1 ст. 105 УК РФ содержит видовую характеристику убийства. Специальные составы убийств, содержащие отягчающие и смягчающие обстоятельства, содержатся соответственно в ч. 2 ст. 105 УК РФ и ст. 106-108 УК РФ. Кроме того, специальными составами по отношению к общему составу убийства являются составы, содержащиеся в п. «б» ч. 3 ст. 205 УК РФ, ст. 277, 317 УК РФ и др., предусматривающие специальные виды убийств.

Смежные составы преступлений характеризуются совпадением между собой нескольких признаков при наличии в каждом из них признаков, отличающих их друг от друга. Таким образом, по объему признаков состава преступления смежные составы, в отличие от специальных составов по отношению к общему составу, не конкретизируют содержание друг друга. Например, смежными составами преступлений являются составы причинения смерти по неосторожности (ст. 109 УК РФ) и умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности смерть по-

терпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ). Причинение смерти по неосторожности характеризуется неосторожным отношением как к причинению тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека, так и к следующей за этим вредом смерти потерпевшего. При совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ, имеет место умышленное отношение к причинению тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека, и неосторожное отношение к следующей за этим вредом смерти потерпевшего.

§ 4. Состав преступления и квалификация преступления

Основное уголовно-правовое значение состава преступления, как уже отмечалось, состоит в том, что он позволяет произвести квалификацию каждого совершенного преступного деяния. *Квалификация преступления* представляет собой уголовно-правовую оценку деяния как преступного и следующие за ней установление и юридическое закрепление тождества между признаками совершенного преступления и признаками состава преступления, указанными в конкретных пункте, части, статье Особенной части УК РФ.

Таким образом, понятие квалификации преступления имеет два значения:

Во-первых, под квалификацией преступления понимается процесс, включающий в себя: 1) уголовно-правовую оценку деяния как преступного; 2) установление юридического тождества между признаками совершенного преступления и признаками конкретного состава преступления (убийства, кражи, хулиганства и др.).

Во-вторых, под квалификацией преступления следует понимать результат такой деятельности – официальное признание и закрепление в соответствующем акте применения права (постановление о возбуждении уголовного дела, постановление о привлечении в качестве обвиняемого, обвинительное заключение, обвинительный

акт, обвинительный приговор суда и т.д.) соответствия признаков совершенного деяния признакам состава преступления.

Квалификация преступления осуществляется в три этапа.

На *первом этапе* дается общая уголовно-правовая оценка деяния как преступного или как не преступного. Если деяние признано преступным, то на этой стадии оно относится к определенному роду и виду преступления (например, к преступлению против собственности в виде хищения).

На *втором этапе* устанавливается тождество между признаками совершенного преступления и признаками конкретного состава преступления, описанного в соответствующей уголовно-правовой норме, которая избирается правоприменителем. Выбор нормы осуществляется в следующей последовательности: сначала выбирается статья УК РФ, затем ее часть, затем пункт статьи. Такое тождество проводится одновременно по признакам основного, привилегированного или квалифицированного состава преступления, по признакам, отличающим искомый состав преступления от смежных и конкурирующих составов, а также по признакам совокупности преступлений.

На *третьем этапе* производится юридическое закрепление тождества между признаками совершенного деяния и признаками конкретного состава преступления в акте применения права путем записи в буквенно-цифровом выражении квалификации преступления. Запись осуществляется в иной последовательности, обратной логической операции по выбору уголовно-правовой нормы. Например, кража, совершенная с незаконным проникновением в жилище, в буквенно-цифровом выражении квалифицируется по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ.

Рассмотренный вид квалификации является официальной квалификацией преступления, так как осуществляется специально уполномоченными на то лицами (дознавателем, следователем, судьей и т.д.) и влечет юридические последствия. В частности, официальная квалификация преступления, содержащаяся в обвини-

тельном приговоре суда, создает правовые основания применения мер уголовной ответственности к лицу, его совершившему.

Помимо официальной квалификации преступления выделяют доктринальную и обыденную квалификацию преступлений.

Доктринальная квалификация преступления представляет собой такую уголовно-правовую оценку преступного деяния и следующее за ней установление тождества между признаками конкретно совершенного преступления и признаками состава преступления, указанными в конкретных пунктах, части, статье Особенной части УК РФ, которые даются учеными-правоведами. Такая квалификация носит сугубо доктринальный характер, выражает определенную научную позицию, не имеющую юридического значения, поэтому она не получает правового закрепления в акте применения права. Однако эта квалификация косвенным образом влияет на правоприменительную практику, так как позиция ученых учитывается при подготовке итоговых решений Конституционного Суда РФ по вопросам соответствия Конституции РФ конкретных уголовно-правовых норм, постановлений Пленумов Верховного Суда РФ по определенной категории уголовных дел, по квартальных обзоров судебной практики Верховного Суда РФ, в которых затрагиваются вопросы квалификации преступлений и которые формируют российскую уголовно-правовую политику. Кроме того, позиция ученых по вопросам квалификации преступлений влияет на формирование российского законодательства, так как значительная часть проектов уголовных законов готовится с их участием или проходит научную экспертизу.

Обыденная квалификация преступления осуществляется лицами, не являющимися специалистами в области права. Данный вид квалификации в основном содержит общую уголовно-правовую оценку деяния как преступления определенного вида (например, как преступления против жизни) и обычно не имеет юридического значения. Однако в тех случаях, когда наличие признаков состава преступления зависит от уголовно-правовой оценки свойств со-

вершенного преступного деяния виновным или другими лицами, обыденная квалификация влияет на официальную квалификацию преступления. Например, в соответствии с п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» хищение квалифицируется как грабеж, если оно совершается в присутствии собственника или иного владельца имущества либо на виду у посторонних, когда лицо, совершающее это преступление, сознает, что присутствующие при этом лица понимают противоправный характер его действий независимо от того, принимали ли они меры к пресечению этих действий или нет.

В процессе официальной квалификации преступлений правоприменитель нередко решает вопросы конкуренции составов преступлений и разграничения смежных составов преступлений. Конкуренция составов преступлений предполагает такую ситуацию, при которой совершенное преступление одновременно подпадает под признаки двух и более уголовно-правовых норм, а применять следует одну из них. В зависимости от того, какие составы преступлений конкурируют, применяются различные правила квалификации преступлений. При конкуренции общего и специального составов преступлений деяние квалифицируется по признакам специального состава преступления, так как он в силу наличия в нем специфических признаков полнее отражает свойства совершенного преступления. Например, при убийстве, совершенном в состоянии аффекта, деяние квалифицируется по ст. 106 УК РФ, так как предусмотренные в ней признаки полнее отражают преступление, чем признаки, предусмотренные в ч. 1 ст. 105 УК РФ.

При конкуренции простых отдельных составов преступлений с составным составом преступления, включающим в себя эти отдельные составы, деяние квалифицируется как одно преступление, а не как совокупность преступлений. Это означает, что предпочтение отдается составному составу преступления, который охватывает совершенное деяние с большей полнотой, чем каждый из про-

стных составов преступлений в отдельности. Например, кража, совершенная с незаконным проникновением в жилище, квалифицируется как одно преступление по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ, так как содержащиеся в этой норме признаки с большой полнотой охватывают деяние, чем признаки, содержащиеся отдельно в ст. 139 УК РФ и ч. 1 ст. 158 УК РФ.

При конкуренции специальных составов преступлений со смягчающими обстоятельствами (привилегированных составов) деяние квалифицируется по признакам состава преступления, указанным в уголовно-правовой норме, содержащей более мягкое наказание. Например, убийство, совершенное в состоянии аффекта при превышении пределов необходимой обороны, будет квалифицироваться по признакам, предусмотренным не ч. 1 ст. 107 УК РФ, а ч. 1 ст. 108 УК РФ, так как последняя содержит более мягкое наказание.

При конкуренции специальных составов преступлений с отягчающими обстоятельствами (квалифицированных составов) деяние квалифицируется по признакам состава преступления, указанным в уголовно-правовой норме, содержащей более строгое наказание. Например, кража в крупном размере, совершенная организованной группой, будет квалифицироваться по признакам, предусмотренным п. «а» ч. 4 ст. 158 УК РФ, а не п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ, так как последняя норма предусматривает более мягкое наказание.

При конкуренции специальных составов преступлений со смягчающими обстоятельствами и отягчающими обстоятельствами (привилегированных и квалифицированных составов) деяние квалифицируется по признакам состава преступления, указанным в уголовно-правовой норме, содержащей более мягкое наказание. Например, убийство, совершенное с особой жестокостью в состоянии аффекта, будет квалифицироваться по признакам, предусмотренным не п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ, а ч. 1 ст. 107 УК РФ, так как последняя содержит более мягкое наказание.

При разграничении смежных составов преступлений деяние квалифицируется по признакам, содержащимся в той уголовно-правовой норме, которая в наибольшей степени охватывает признаки совершенного деяния. Например, открытое хищение чужого имущества квалифицируется как грабеж по признакам, указанным в ч. 1 ст. 161 УК РФ. Открытый характер хищения не позволяет квалифицировать его как кражу, которая в ч. 1 ст. 158 УК РФ определяется как тайное хищение чужого имущества.

В заключение отметим, что правильная квалификация преступлений влечет за собой обоснованную дифференциацию и индивидуализацию уголовной ответственности за их совершение и ряд иных уголовно-правовых последствий (возможность освобождения от уголовной ответственности и наказания на основании ст. 75–78, 79–83 УК РФ, различные сроки погашения судимости, указанные в ст. 86 УК РФ, и др.).

Глава VII. ОБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Понятие, признаки и уголовно-правовое значение объекта преступления

Объект преступления – это охраняемые уголовным законом наиболее важные общественные отношения, которым в результате преступного посягательства причиняется вред или создается реальная возможность его наступления.

Законодатель по-разному определяет общественные отношения, которые он берет под охрану. В отдельных случаях закон прямо указывает вид общественных отношений (в Главе 21 УК РФ – собственность), в других – ориентирует на объект преступления через указание на один из элементов общественного отношения (участника общественных отношений – в Разделе VII УК РФ на личность, предмет преступления – в Главе 17 УК РФ на свободу, честь и достоинство, социальную связь между участниками общественных отношений – в ч. 1 ст. 331 УК РФ на установленный порядок прохождения военной службы), в третьих – ориентирует на объект преступления через название преступления (в Главе 26 УК РФ – на экологические преступления), в четвертых – указывает на сферу общественной жизни (в Главе 31 УК РФ – на правосудие), в пятых – на деятельность (в Главе 22 УК РФ – на экономическую деятельность), в шестых – на правовую форму существования объекта преступления (в Главе 32 УК РФ – на порядок управления) и т.д.

Однако разные приемы законодательного описания объекта преступления, используемые для компактного изложения диспозиции уголовно-правовой нормы, не означают, что в качестве объекта преступления могут выступать не общественные отношения, а материальное выражение соответствующих общественных от-

ношений, например, имущество, либо правовое благо, социальные ценности, социальный интерес, или человек.

Прежде всего в качестве объекта преступления не может выступать имущество, так как посягательство осуществляется не на саму вещь, а на отношения по поводу вещи (например, отношения собственности). Опираясь только на определенную вещь, определить объект посягательства, понять социальную сущность преступления невозможно. Например, вещь в результате кражи может не пострадать, наоборот, похититель может улучшить ее потребительские свойства, в частности отремонтировать. Если считать объектом преступления имущество, то получается, что объекту преступления вред не причинен. Вместе с тем вред причинен отношениям собственности, так как владелец вещи теряет возможность владеть, пользоваться, распоряжаться вещью. Поэтому вне общественных отношений не существуют свойства физического предмета как имущества. По этой же причине в качестве объекта преступления не могут выступать правовое благо, ценности, социальные интересы и даже человек, которые могут быть лишь элементом общественного отношения, которое охраняется уголовным законом от преступного посягательства. Вне этих общественных отношений данные явления как явления социальные не существуют.

Каждый объект преступления, как и всякое общественное отношение, имеет свою структуру, которая представлена тремя элементами. Первым элементом этого общественного отношения являются его субъекты, которыми могут быть физические лица и их совокупные образования (юридические лица, государство, нация в целом и т.д.). Вторым элементом является существующая между этими субъектами социальная связь, в которую они вступают исходя из своих интересов. Социальная связь является содержанием этого отношения и характеризует взаимодействие между его субъектами. Эта связь может возникать между конкретными физическими лицами, например между родителями и детьми, и порождать обязанность материального содержания (ст. 157 УК РФ).

Связь может возникнуть между физическим и юридическим лицами, например по поводу выплаты заработной платы работнику (ст. 145.1 УК РФ). Связь может характеризовать отношения между государством и его гражданином, порождающие обязанности последнего перед государством, например обязанность воинского долга (ст. 331 УК РФ) и т.д. Третьим элементом является предмет общественного отношения, т.е. то, по поводу чего это отношение существует. В качестве предмета преступления выступают как материальные блага (вещи, растения, животные и т.д.), так и нематериальные блага (честь, достоинство, свобода и т.д.).

Характеристика структуры объекта преступления показывает, каким образом преступление может производить в нем вредные изменения. При совершении всех преступлений посягательство осуществляется прежде всего на социальную связь между субъектами отношения. Кроме того, возможно вредное воздействие преступления на субъектов отношения или его предмет либо одновременно на все три элемента общественного отношения. Так, при убийстве (ст. 105 УК РФ) вредное воздействие осуществляется на социальную связь, обеспечивающую безопасность жизни человека, и на участника общественных отношений – человека. При совершении кражи (ст. 158 УК РФ) преступное воздействие осуществляется как на социальную связь, обеспечивающую законному владельцу владение, пользование и распоряжение имуществом, так и на само имущество, являющееся предметом отношений собственности. При разбое (ст. 162 УК РФ) воздействие осуществляется как на социальную связь, обеспечивающую законному владельцу владение, пользование и распоряжение имуществом, так и на само имущество, являющееся предметом отношений собственности. Кроме того, посягательство осуществляется на владельца имущества, лиц, в ведении или под охраной которых имущество находится, подвергшихся нападению в целях хищения с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия. Отметим также, что отдель-

ные преступления характеризуются вредоносным воздействием только на социальную связь между субъектами общественных отношений. Например, при дезертирстве (ст. 338 УК РФ) преступное воздействие осуществляется на установленный порядок прохождения военной службы (ст. 331 УК РФ), который образует связь между государством и лицом, несущим военную службу по призыву или контракту, а также гражданами, пребывающими в запасе, во время прохождения ими военных сборов.

Уголовно-правовое значение объекта преступления состоит в следующем.

1. Характеристика объекта в наибольшей степени раскрывает сущность преступления, его материальный признак (общественную опасность), а в конечном счете и социальную природу самого преступления, так как показывает его вредоносную направленность.

2. Без этого элемента нет состава преступления, являющегося юридическим основанием уголовной ответственности. Объект преступления вместе с другими элементами состава преступления позволяет осуществить квалификацию преступления по определенным пункту, части, статье Особенной части УК РФ.

3. Признаки объекта преступления помогают отграничить деяние преступное от не преступного. Обычно это делается, исходя из свойств предмета преступления. Например, незаконное изготовление пневматического оружия образует состав административного правонарушения (ст. 20.10 КоАП РФ). Незаконное изготовление других видов оружия (огнестрельного, газового, холодного, метательного) образует состав преступления (ст. 223 УК РФ).

4. Объект преступления позволяет отграничить одно преступное деяние от другого. Обычно это позволяют сделать признаки потерпевшего или предмета преступления. Например, признаки потерпевшего помогают отграничить убийство как преступление против личности, предусмотренное п. «б» ч. 2 ст. 105 УК РФ, от специального вида убийства, указанного в ст. 277 УК РФ. Признаки предмета преступления позволяют отграничить хищения как

преступления против собственности от специальных видов хищения, например хищения оружия (ст. 226 УК РФ). Однако в качестве разграничительного признака преступлений может выступать сама по себе социальная связь, на которую они посягают. Например, преступление, предусмотренное ст. 109 УК РФ, нарушает общие правила предосторожности, обеспечивающие безопасность жизнедеятельности человека, а специальные правила предосторожности нарушаются преступлениями, предусмотренными ст. 268, 269 УК РФ и др.

5. Объект преступления выполняет функцию дифференциации уголовного наказания, так как выполнение каждого состава преступления влечет соответствующий вид и размер уголовного наказания. Санкции основных составов преступлений дифференцируют наказание за определенные виды преступлений, исходя, прежде всего, из значимости объекта преступления (по-разному наказываются убийства, кражи, изнасилования и т.д.). Квалифицированные виды составов преступлений выполняют функцию дифференциации уголовного наказания в значительном числе случаев, исходя из признаков дополнительного или факультативного объекта преступления. Так, п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ предусматривает такой предмет посягательства, как жилище. Этот квалифицирующий признак влечет повышенную санкцию по сравнению с основным составом преступления потому, что кража с незаконным проникновением в жилище помимо отношений собственности посягает на отношения, обеспечивающие неприкосновенность жилища.

6. Признаки потерпевшего от преступления, которые указаны в ст. 61, 63 УК РФ, являются средством индивидуализации уголовного наказания. Например, в п. «з» ч. 1 ст. 61 УК РФ указано на противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для совершения преступления; в п. «з» ч. 1 ст. 63 УК РФ указаны такие признаки потерпевшего, как его малолетний возраст, незащитность, беспомощность, зависимость от виновного, а также беременность потерпевшей.

§ 2. Виды объектов преступления

Классификация объектов преступления на виды осуществляется по различным основаниям. Прежде всего объекты преступления различаются по степени обобщенности общественных отношения, которые охраняются уголовным законом. Исходя из этого критерия, выделяют: общий объект преступления, родовый объект преступления, видовой объект преступления и непосредственный объект преступления.

Общий объект преступления – это объект уголовно-правовой охраны во всех его многообразных проявлениях. Объектом в качестве элемента состава преступления объект уголовно-правовой охраны становится в отдельных его проявлениях. Общие объекты преступления (объекты уголовно-правовой охраны) указаны в ч. 1 ст. 2 УК РФ. В частности, одним из таких объектов является общественная безопасность во всех ее аспектах. В статье 1 Федерального закона от 28.12.2010 № 390-ФЗ «О безопасности» общественная безопасность обозначена как составная часть национальной безопасности наряду с иными видами. В статье 6 Стратегии национальной безопасности от 12 мая 2009 г. национальная безопасность определяется как состояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, которое позволяет обеспечить конституционные права, свободы, достойные качество и уровень жизни граждан, суверенитет, территориальную целостность и устойчивое развитие Российской Федерации, оборону и безопасность государства. Исходя из такого определения безопасности, можно сделать вывод о том, что общественная безопасность в качестве общего объекта преступления представляет собой состояние защищенности важнейших социальных ценностей от внутренних и внешних угроз.

Родовой объект преступления конкретизирует объект уголовно-правовой охраны (общий объект преступления) и представляет собой однородную группу общественных отношений, на основе

которой законодатель в отдельный раздел Особенной части УК РФ выделяет составы преступлений. В частности, законодатель конкретизирует общественную безопасность как объект уголовно-правовой охраны, исходя из того, каким является состояние защищенности. Если речь идет о состоянии защищенности социальных ценностей от внешних угроз, то соответствующие составы преступлений (например, шпионажа, диверсии, вооруженного мятежа и др.) объединены в Разделе X УК РФ «Преступления против государственной власти». В тех случаях, когда имеет место состояние защищенности социальных ценностей от глобальных внешних угроз, соответствующие составы преступлений (подготовка агрессивной войны, реабилитация нацизма, геноцид, экоцид и др.) объединены в Раздел XII УК РФ «Преступления против мира и безопасности человечества». Общественная безопасность как родового объекта преступления может быть представлена состоянием защищенности не только от внешних, но и от внутренних угроз (террористической деятельности, бандитизма, массовых беспорядков и т.д.). Поэтому соответствующие составы преступлений на основе такого родового объекта преступления объединены в Раздел IX УК РФ «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка».

Видовой объект преступления – это общественные отношения, выделенные в пределах родового объекта преступления на основе каких-либо видовых признаков. Видовой объект преступления является конкретизацией родового объекта. Как правило, законодатель на основе общественных отношений, составляющих содержание видового объекта, выделяет ряд составов преступлений в отдельную главу. Так, Глава 26 УК РФ «Экологические преступления» в Разделе IX УК РФ выделяется на основе такого видового объекта преступления, как экологическая безопасность, которая является составной частью внутренней общественной безопасности российского общества. Видовые объекты преступления могут непосредственно конкретизировать не только родовые объекты, но

и общий объект преступления. Например, в качестве объекта уголовно-правовой охраны в ч. 1 ст. 2 УК РФ указана собственность. Однако собственность может быть представлена в виде различных видовых объектов преступления исходя из того, что она может проявлять себя в разных качествах. Например, собственность проявляет себя как экономическая категория (ст. 158 УК РФ), как элемент общественной безопасности (ст. 226 УК РФ), как элемент отношения, от которого зависит здоровье населения (ст. 229 УК РФ) и т.д. Именно поэтому в законодательстве предусмотрено не только хищение как преступление в сфере экономики, но и специальные виды хищений как преступления, совершаемые в других сферах (общественной безопасности, здоровья населения и т.д.).

Непосредственный объект преступления – это конкретные общественные отношения, охраняемые уголовным законом. Непосредственный объект преступления завершает конкретизацию общего, родового и видового объекта преступления. Этот объект лежит в основе выделения конкретного состава преступления. Например, состав преступления, предусмотренный ст. 217 УК РФ, выделен на основе такого непосредственного объекта, как общественная безопасность на взрывоопасных объектах.

Таким образом, назначение классификации объектов преступления по степени обобщенности общественных отношений, которые охраняются уголовным законом, состоит в том, что она лежит в основе выделения законодателем приоритетов уголовно-правовой охраны, а также в основе законодательной конструкции Особенной части УК. Этим обеспечиваются определение оснований и дифференциация уголовного наказания за различные преступления.

Следующая классификация объектов преступления основана на направленности преступного посягательства. В соответствии с этой классификацией выделяют основной, дополнительный и факультативный объекты преступления.

Основной объект преступления – это такое общественное отношение, которое в основном характеризует направленность преступного

посягательства, а поэтому раскрывает сущность преступного деяния, т.е. его общественную опасность. Именно наличие этих общественных отношений прежде всего обуславливает криминализацию определенного деяния. Основной объект преступления присутствует во всех составах преступлений. Например, объектом кражи (ст. 158 УК РФ) является собственность, объектом убийства (ст. 105 УК РФ) – отношения, обеспечивающие безопасность жизни человека, и т.д.

Дополнительный объект преступления – это такое общественное отношение, которому причиняется вред лишь потому, что преступное посягательство осуществляется на основной объект преступления. Например, при разбое (ст. 162 УК РФ) основной объект преступления – это собственность, а дополнительный объект преступления – отношения, обеспечивающие безопасность жизни и здоровья человека, на которого осуществляется посягательство (нападение). Это не означает, что законодатель придает меньшую значимость жизни и здоровью человека по сравнению с собственностью. Такая градация объектов преступления обусловлена тем, что нападение выступает способом завладения имуществом. Без направленности посягательства на собственность не было бы посягательства на жизнь или здоровье человека.

Факультативный объект преступления – это такое общественное отношение, которое при преступном посягательстве на основной объект может подвергаться, а может и не подвергаться вредоносному воздействию. Таким образом, дополнительный объект при совершении какого-либо преступления может быть, а может и не быть. Например, при совершении кражи основным объектом преступления, который всегда подвергается вредоносному воздействию, является собственность. В тех случаях, когда совершается квартирная кража (п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ), в качестве факультативного объекта преступления выступают отношения, обеспечивающие неприкосновенность жилища.

Отличие между дополнительным и факультативным объектами преступления состоит в том, что дополнительный объект преступ-

ления всегда существует вместе с основным, факультативный объект преступления может быть, а может и не быть. Значение приведенной классификации состоит в том, что основным и дополнительными объектами преступления определяются основания уголовного наказания за совершение преступления определенного вида, факультативный объект дифференцирует уголовное наказание, так как он предстает в виде квалифицирующего признака, влекущего более суровую санкцию.

И, наконец, следует выделять классификацию непосредственных объектов преступления по их социально-правовому значению. По этому критерию можно выделить, во-первых, непосредственные объекты преступления, которые законодателем обозначаются для того, чтобы указать, какие конкретные общественные отношения ставятся им под охрану. Во-вторых, непосредственные объекты преступления, охрана которых обеспечивает нормальное функционирование целой группы иных конкретных общественных отношений. Например, такой видовой объект, как общественная безопасность, на которую посягают преступления, предусмотренные Главой 24 УК РФ, получает выражение в виде нескольких непосредственных объектов преступления, представленных как конкретными видами безопасности (производства различных работ, обращения с общеопасными предметами и т.д.), так и общей безопасностью, на которую посягают некоторые из преступлений, предусмотренных этой главой, в частности ст. 208–210 УК РФ. При создании указанных в этих статьях преступных групп (незаконного вооруженного формирования, банды, преступного сообщества) нарушается состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства, так как появляется коллективный субъект, деятельность которого сопряжена с постоянным совершением преступлений. Поэтому при нарушении общей безопасности создается угроза причинения вреда другим непосредственным объектам преступления (конкретным видам безопасности, предусмотренным Главой 24 УК РФ, жизни и здоровью, собственности и т.д.).

§ 3. Предмет преступления и потерпевший

Предмет преступления – это материальные или нематериальные блага, через незаконное посягательство на которые или через незаконное обращение с которыми объекту преступления причиняется вред.

Из этого определения вытекает, во-первых, что в одних случаях предметом преступления являются блага, на которые посягает преступник, например имущество при совершении кражи (ст. 158 УК РФ), а в других случаях – блага, с которыми преступник незаконно обращается, например сильнодействующие и ядовитые вещества при их незаконном обороте (ст. 234 УК РФ). Во-вторых, эти блага могут быть свойством любого из элементов общественного отношения, являющегося объектом преступления. В-третьих, эти блага бывают двух основных видов, а именно материальные и нематериальные.

К материальным благам относятся:

– вещи (имущество – ст. 158 УК РФ, документы – ст. 292 УК РФ, оружие – ст. 226 УК РФ, наркотические средства – ст. 229 УК РФ и т.д.);

– объекты экологии (лесные насаждения – ст. 260 УК РФ, животные – ст. 258 УК РФ, недра – ст. 255 УК РФ, воды – ст. 250 УК РФ и т.д.);

– свойства человека, имеющие материальную субстанцию (жизнь – ст. 105 УК РФ, здоровье – ст. 111 УК РФ).

К нематериальным благам относятся:

– свойства человека, не имеющие материальную субстанцию (неприкосновенность жилища – ст. 139 УК РФ, личная свобода – ст. 126 УК РФ, честь и достоинство – ст. 128-1 УК РФ, половая неприкосновенность и половая свобода личности – ст. 131 УК РФ и т.д.);

– иные социальные ценности (информация – ст. 276 УК РФ, социальная связь между субъектами, например, отношения подчиненности между военнослужащими – ст. 332 УК РФ и т.д.).

Понятие предмета преступления в одних случаях дается в самом уголовном законе, в других – заимствуется из иных нормативно-правовых актов, в третьих – вырабатывается наукой уголовного права на основе сложившейся практики применения уголовного закона. Например, в примечании к ст. 139 УК РФ применительно к целям уголовного закона дано понятие жилища, определяемое как индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилой фонд и пригодное для постоянного или временного проживания, а равно и иное помещение или строение, не входящее в жилой фонд, но предназначенное для временного проживания.

Родовое понятие огнестрельного оружия, которое является предметом преступлений, предусмотренных ст. 222–226.1 УК РФ, дано в ст. 1 Федерального закона от 13.12.1996 № 150-ФЗ «Об оружии». В этом законе огнестрельное оружие определяется как оружие, предназначенное для механического поражения цели на расстоянии метаемым снаряжением, получающим направленное движение за счет энергии порохового или иного заряда.

Наркотические средства, которые являются предметом преступлений, предусмотренных ст. 228–233 УК РФ, определяются в ст. 1 Федерального закона от 8.01.1998 № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» как вещества синтетического или естественного происхождения, препараты, растения, включенные в Перечень наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в Российской Федерации, в соответствии с законодательством Российской Федерации, международными договорами Российской Федерации, в том числе Единой конвенцией о наркотических средствах 1961 г.

Здоровье, которое является предметом преступлений, предусмотренных ст. 111–118 УК РФ и др., определяются в ст. 2 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» как состояние физиче-

ского, психического и социального благополучия человека, при котором отсутствуют заболевания, а также расстройства функций органов и систем организма.

Документ, который является предметом преступлений, предусмотренных ст. 124, 125, 292, УК РФ и др., определяются в ст. 1 Федерального закона от 29.12.1994 № 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов» как материальный носитель с зафиксированной на нем в любой форме информацией в виде текста, звукозаписи, изображения и (или) их сочетания, который имеет реквизиты, позволяющие его идентифицировать, и предназначен для передачи во времени и пространстве в целях общественного использования и хранения.

Применительно к целям уголовного закона в науке уголовного права разработано понятие имущества, которое отличается от понятия, данного в ст. 128 ГК РФ, так как последнее включает в себя не только вещи, но и имущественные права. Имущество является предметом таких преступлений, как кража (ст. 158 УК РФ), мошенничество (ст. 159–159.6 УК РФ), присвоение и растрата (ст. 160 УК РФ) и др. Для того чтобы предмет преступления был признан имуществом, он должен обладать тремя признаками: физическим, экономическим и юридическим. Физический признак означает, что имущество должно обладать свойством вещи, т.е. иметь такую материальную субстанцию, которая позволяет обладателю ее физически обособить и совершать с ней физические действия (измерять, взвешивать, перемещать в пространстве и т.д.). Экономический признак имущества означает, что к нему относятся, во-первых, вещи, которые имеют потребительскую стоимость (способность удовлетворять хозяйственную, эстетическую и иную человеческую потребность), во-вторых, обладают меновой стоимостью (в ее создание вложен человеческий труд, который может быть оценен в денежной форме). Юридический признак имущества означает, что оно является чужим по отношению к виновному (не находится в его собственности или законном владении).

нии), а также что оно на основании закона не изъято или не ограничено в гражданском обороте.

Если посягательство направлено против людей и юридических лиц, то употребляется понятие *«потерпевший от преступления»*. В отличие от предмета преступления потерпевший является субъектом уголовных правоотношений, обладающим правовым положением. В частности, потерпевший в случаях, предусмотренных законом, вправе примириться с лицом, совершившим в отношении него преступление (ст. 76 УК РФ).

В уголовном законе понятие потерпевшего не дано. В ст. 42 УПК РФ потерпевший определяется как физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации. Это определение можно взять за основу уголовно-правового понятия потерпевшего с одним уточнением: потерпевшим в качестве признака объекта преступления может выступать только такое лицо, которому причинен вред, предусмотренный как признак состава преступления в законе. Если преступлением помимо этого вреда причинен еще иной вред, то в отдельных случаях лицо, которому этот вред причинен, может выступать в качестве потерпевшего только как участник уголовного процесса. Так, в уголовно-правовом смысле потерпевшим от убийства, предусмотренного ч. 1 ст. 105 УК РФ, является только физическое лицо, которому причинена смерть, являющаяся единственным вредом, включенным в качестве обязательного признака в состав преступления. Однако убийством, как правило, причиняется моральный и имущественный вред близким потерпевшему лицам, которые переживают потерю убитого человека, несут расходы на его похороны, лишаются его материальной поддержки и т.д. Поэтому в соответствии с ч. 8 ст. 42 УПК РФ к таким лицам переходят права потерпевшего. Вместе с тем в качестве потерпевшего как признака состава убийства эти лица не выступают.

Несмотря на то что в уголовном законе отсутствует определение потерпевшего, его фигура неоднократно в УК РФ обозначается. Причем способ обозначения потерпевшего зависит от того, каким является потерпевший, а именно общим или специальным. В качестве общего потерпевшего может выступать любое лицо. Общий потерпевший обычно обозначается терминами «потерпевший» (ст. 110, ч. 1 ст. 131 УК РФ и др.), «человек» (ч. 1 ст. 105, ч. 1 ст. 126 УК РФ и др.), «лицо» (ст. 121, 137 УК РФ и др.), «гражданин» (п. «в» ч. 2 ст. 158, ч. 2 ст. 159 УК РФ и др.), «организация» (ст. 171, 172 УК РФ и др.). В ряде случаев потерпевший в уголовном законе обозначается косвенно через указание на вред, который ему причиняется. Например, в ч. 1 ст. 115 УК РФ указываются признаки легкого вреда здоровью, который не возможен без потерпевшего (человека).

В качестве специального потерпевшего выступает лицо, обладающее дополнительными признаками, указанными в законе: состоянием здоровья (болезнь – ст. 124 УК РФ), возрастом, физическим состоянием (малолетство, старость, беспомощность – ст. 125 УК РФ), особыми отношениями с посягающим на него (материальная или иная зависимость от виновного – ст. 133 УК РФ), родом деятельности (принадлежность к сотрудникам правоохранительного органа, несущим службу по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности – ст. 317 УК РФ) и т.д. Специальный потерпевший в уголовном законе иногда прямо не указывается, а его свойства выводятся из особенностей описания состава преступления. Так, потерпевшими от нарушений правил охраны труда являются только работники соответствующего предприятия, учреждения, организации, где эти правила нарушены. Этот вывод вытекает из сути самих правил – они предусмотрены именно для обеспечения безопасных условий лиц, осуществляющих трудовую деятельность.

В заключение отметим следующее. Выделение фигуры потерпевшего как признака объекта преступления позволяет лучше

раскрыть сущность преступления, т.е. его общественную опасность, и раскрыть механизм причинения вреда общественным отношениям. Предмет преступления и потерпевший от него названы факультативными признаками объекта преступления только потому, что они включены законодателем не во все составы преступлений. Так, при краже (ст. 158 УК РФ) в состав преступления включены как его предмет (имущество), так и потерпевший от него. В основном составе дезертирства (ч. 1 ст. 338 УК РФ) эти признаки отсутствуют.

Глава VIII. ОБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Понятие, признаки и уголовно-правовое значение объективной стороны преступления

Объективная сторона преступления – это внешнее, физическое выражение преступного посягательства, осуществляемого определенным способом, протекающего в определенной обстановке и причиняющего вред общественным отношением, охраняемым уголовным законом.

Обычно это понятие употребляется для обозначения объективной стороны состава преступления и включает в себя как обязательные, так и факультативные признаки последнего. К обязательным признакам объективной стороны составов всех преступлений, независимо от их законодательной конструкции, относится общественно опасное деяние в форме действия или бездействия. Так, в ч. 1 ст. 222 УК РФ, предусматривающей наказуемость за незаконное приобретение огнестрельного оружия, законодатель прибегает к конструкции формального состава преступления, так как не указывает на преступные последствия от этих действий. Ограниченность обязательных признаков рассматриваемого состава преступления только деянием обусловлена тем, что невозможно установить, в чем состоит причиняемый общественной безопасности вред от каждого конкретного случая незаконного приобретения оружия. Законодатель дает типовую оценку вреда от всех рассматриваемых преступлений через определение места соответствующего состава преступления в системе Особенной части УК РФ и через указание вида и размера наказания за совершение этого преступления. В усеченных составах преступлений законодатель так-

же не указывает на последствия совершенного преступного деяния, исходя при этом из повышенной опасности даже начатого и не оконченного преступного посягательства. В частности, для признания разбоя оконченным преступлением не требуется, чтобы виновный завладел имуществом. В связи с наличием у этого преступления такого важнейшего дополнительного объекта, как общественные отношения, обеспечивающие жизнь и здоровье человека, посягательство считается оконченным с момента нападения в целях хищения чужого имущества, совершенного с применением насилия, опасного для жизни и здоровья, либо с угрозой применения такого насилия (ч. 1 ст. 162 УК РФ).

В материальных составах преступлений к обязательным признакам их объективной стороны относятся также преступные последствия и причинная связь между общественно опасным деянием и этими последствиями. Законодатель по-разному определяет наличие всех обязательных признаков материального состава преступления. В одних случаях указывается только на деяние, причиняющее преступные последствия. Например, в ч. 1 ст. 158 УК РФ кража определяется через хищение без указания на то, что оно причиняет ущерб собственнику или иному владельцу имущества. Это обусловлено тем, что в ч. 1 примечания к ст. 158 УК РФ дано родовое понятие хищения, включающее в себя такие последствия. При определении клеветы (ч. 1 ст. 128-1 УК РФ) законодатель также не указывает на ее последствия, так как сами действия по распространению ложных сведений сливаются с его результатом в виде того, что опорочены честь и достоинство другого лица, подорвана его репутация. В других случаях законодатель указывает на развитие причинной связи, приводящей к наступлению преступных последствий. Так, при определении убийства указывается на причинение смерти другому человеку (ч. 1 ст. 105 УК РФ). При таком законодательном описании главным является указание не на деяние как таковое, а на его причиняющий вред характер. И, наконец, в ряде случаев законодатель считает необходимым ука-

зать на все три обязательных признака материального состава преступления: деяние, преступные последствия и причинную связь между ними. В частности, при определении побоев законодатель указывает на действия по их нанесению, которые причинили физическую боль (ч. 1 ст. 116 УК РФ). Четкое обозначение в законе всех обязательных признаков этого материального состава преступления необходимо для определения критериев его отличия от иных составов преступлений, в частности, от умышленного причинения легкого вреда здоровью (ст. 115 УК РФ).

Факультативные признаки объективной стороны в ряде составов преступлений представлены способом, обстановкой, местом, временем, орудием и средством совершения преступления. Необходимость законодательного описания этих признаков вызвана тем, что они придают деянию свойство общественной опасности или отражают его повышенную опасность.

Значение объективной стороны состава преступления состоит в следующем:

1. Без этого элемента нет состава преступления, являющегося юридическим основанием уголовной ответственности, так как он позволяет произвести квалификацию деяния по определенным пункту, части, статье Особенной части УК РФ.

2. Признаки объективной стороны состава преступления, формализуя признаки его общественной опасности, помогают отграничить преступное деяние от не преступного. Так, уголовно-наказуемое нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств (ст. 264 УК РФ) отличается от аналогичного административного правонарушения (ст. 12.24 КоАП РФ) характером последствий в виде тяжкого вреда здоровью человека.

3. Признаки объективной стороны состава преступления позволяют разграничить преступные деяния между собой. Так, преступления, предусмотренные ст. 111, 112 и 115 УК РФ, отличаются между собой степенью тяжести вреда здоровью человека (тяжкий, средней тяжести, легкий). В этом качестве признаки объективной

стороны состава преступления, как и другие его признаки, выступают в качестве средства дифференциации уголовного наказания, так как выполнение каждого состава преступления (основного, привилегированного или квалифицированного) влечет соответствующие вид и размер уголовного наказания, предусмотренные конкретными пунктом, частью статьи Особенной части УК РФ (т.е. разные преступления наказываются по-разному).

4. Признаки объективной стороны преступления, которые указаны в ст. 61, 63 УК РФ, являются средством индивидуализации уголовного наказания, так как наличие этих признаков в качестве обстоятельств, смягчающих или отягчающих наказание, позволяет суду избрать конкретный вид и размер наказания в рамках санкции, предусмотренной конкретной частью статьи Особенной части УК РФ.

5. Особенность законодательного описания объективной стороны конкретного состава преступления позволяет установить юридический момент окончания преступления. Так, преступления с материальным составом являются юридически оконченными с момента наступления указанных в законе последствий. В частности, убийство является оконченным с момента причинения смерти потерпевшему (ч. 1 ст. 105 УК РФ). Действия, непосредственно образующие посягательство на жизнь человека, которые не причинили ему смерть по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного, в соответствии с ч. 3 ст. 30 УК РФ образуют покушение на убийство. Покушение на убийство наказывается значительно мягче, чем оконченное преступление (ч. 3 ст. 66 УК РФ). Такой специальный вид убийства, как покушение на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317 УК РФ), является оконченным не только в момент причинения смерти потерпевшему, но и в момент совершения действий, непосредственно образующих посягательство на жизнь указанного сотрудника, которые не причинили ему смерть по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного. В данном случае законодатель использовал конструкцию усеченного состава преступления, исходя из опасности деяния, пося-

гающего одновременно на порядок управления и жизнь потерпевшего (или его близких), выполняющего обязанности по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности. Поэтому посягательство, причинившее смерть сотруднику правоохранительного органа, и посягательство, не причинившее ему смерть по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного, наказываются одинаково как оконченные преступления.

6. И, наконец, признаки объективной стороны состава преступления позволяют раскрыть содержание признаков субъективной стороны состава преступления. Так, о направленности умысла виновного на причинение смерти потерпевшему при убийстве свидетельствуют, в частности, способ и орудие совершения преступления, количество, характер и локализация телесных повреждений, которые являются первичными последствиями преступления и вызывают смерть потерпевшего, взаимоотношения виновного и потерпевшего, предшествующие преступлению и характеризующие обстановку совершения преступления и т.д. (п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве»).

§ 2. Общественно опасное деяние

Общественно опасное деяние – это уголовно-противоправное, сознательное и волевое, активное или пассивное поведение человека, выражающееся в форме действия или бездействия и наносящее вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом.

В данном определении термин «деяние» употреблен в узком смысле слова для обозначения части объективной стороны преступления, а именно действия или бездействия. Широкое значение этого термина тождественно понятию преступления в целом в совокупности всех его объективных и субъективных признаков (ч. 1 ст. 14 УК РФ). Действие или бездействие, характеризующие физи-

ческое проявление преступления, в наибольшей степени раскрывают закрепленные в ст. 14 УК РФ признаки последнего.

Действие или бездействие являются общественно опасными, так как именно они причиняют преступный результат и носят прецедентный характер (содержат свойства человеческой практики), именно действие или бездействие указываются в уголовном законе как запрещенные под угрозой уголовного наказания. Сознательный и волевой характер действия или бездействия подчеркивает их неразрывную связь с субъективными признаками преступления и означает, что лицо, совершившее преступление, осуществляет деятельность, сопровождающуюся психическими процессами. Сознательный характер деяния означает, что сопровождающие его психические процессы содержат интеллектуальные моменты. Волевой характер деяния означает, что лицо совершает его в полном соответствии со своей волей или при ее определенном ограничении, например, при внешнем физическом воздействии на лицо, когда оно сохраняет возможность руководить своими действиями (ч. 2 ст. 40 УК РФ). В наибольшей степени осознанный и волевой характер деяния проявляется при совершении преступления с прямым умыслом, когда лицо осознает общественную опасность деяния (его фактический характер, социальную значимость и уголовную противоправность), предвидит его последствия и желает их наступления (ч. 2 ст. 25 УК РФ).

Отсутствие сознания и воли при совершении лицом телодвижений или в случае их отсутствия при обязанности лица совершить такие телодвижения исключает наличие деяния как признака объективной стороны преступления, соответственно, наличие последнего в целом. В частности, такое деяние отсутствует, когда лицо в момент совершения телодвижений или их несовершения находилось в состоянии невменяемости (ч. 1 ст. 21 УК РФ).

Понятия действия или бездействия, в которых выражается общественно опасное деяние (ч. 2 ст. 14 УК РФ), – это понятия уголовно-правовые, поэтому не следует их отождествлять с пассивным и активным поведением человека в физическом смысле.

Общественно опасное действие – это уголовно-противоправное, сознательное и волевое, активное в уголовно-правовом правовом смысле поведение человека, наносящее вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом. Действие в уголовно-правовом смысле – это обычно физически активное поведение человека, которое состоит из телодвижения (выстрел в потерпевшего при убийстве – ст. 105 УК РФ) или их совокупности (осуществление предпринимательской деятельности – ст. 171 УК РФ). Однако действие в уголовно-правовом смысле может быть совершено путем физически пассивного поведения человека. Например, мошенничество может быть совершено путем пассивного обмана потерпевшего (собственника, иного владельца имущества, лица, в ведении или под охраной которого имущество находится), при котором виновный умалчивает об обстоятельствах, имеющих юридическое значение и служащих основанием передачи ему имущества или права на него. В частности, виновный умалчивает о наличии у него реальной финансовой возможности исполнить обязательства, связанные с передачей ему имущества.

Таким образом, основным критерием отнесения деяния к действию в уголовно-правовом смысле является нарушение виновным уголовно-правовых норм, которые запрещают определенное социально активное поведение человека.

Проявляться действие может, во-первых, в физическом (энергетическом) воздействии на предметы преступления (их изъятии, разрушении, повреждении и т.д.) или потерпевшего (в физическом насилии над ним с принуждением или без принуждения его к определенным действиям). Во-вторых, в психическом (информационном) воздействии на потерпевшего (в психическом насилии над ним или понуждении его к определенным действиям) или иных участников общественных отношений, на которые осуществляется посягательство (например, при подстрекательстве к совершению преступления). В тех случаях, когда законодатель конкретизирует физическое проявление действия вовне, признаки

объективной стороны состава преступления дополняются способом совершения последнего, который применительно к общей конструкции состава преступления относится к его факультативным признакам.

Временные границы действия зависят от форм вины, с которыми оно совершается. Началом умышленного действия является совершение первого телодвижения, направленного на причинение преступного вреда, его окончанием – последнего телодвижения, содержащего реальную возможность или неизбежность наступления преступного вреда (например, нанесение потерпевшему ударов ножом в жизненно важные органы с целью лишения его жизни). В неосторожных преступлениях начало и окончание действия воплощаются в нарушении обыденных правил предосторожности (например, в неосторожном обращении с огнем при уничтожении или повреждении имущества – ст. 168 УК РФ) или специальных правил предосторожности (например, правил безопасности на взрывоопасном объекте – ст. 217 УК РФ), содержащих реальную возможность или неизбежность наступления преступного вреда.

Этими временными границами действие характеризуется и в тех случаях, когда им приводятся в движение источники повышенной опасности – транспортные средства, механизмы, электрическая энергия высокого напряжения, атомная энергия, взрывчатые вещества, сильнодействующие яды и т.п. (ст. 1079 ГК РФ). Телодвижения, запускаящие эти источники повышенной опасности, характеризуют окончание действия. Сами эти источники характеризуют другие элементы объективной стороны преступления, а именно: при умышленном преступлении – орудия и средства совершения преступления, при неосторожном преступлении – особенности причинной связи, осложненной привходящими в ее развитие обстоятельствами.

Общественно опасное бездействие – это уголовно-противоправное, сознательное и волевое, пассивное в уголовно-правовом смысле поведение человека, наносящее вред

общественным отношениям, охраняемым уголовным законом. Наиболее очевидное проявление бездействия в уголовно-правовом смысле – это физически пассивное поведение человека, которое состоит в том, что виновный не совершает те действия, которые он должен был и мог совершить. Например, уклонение от уплаты налогов (ст. 199 УК РФ) совершается путем непредставления налоговой декларации лицом, ответственным за ее представление. Однако преступное бездействие внешне может быть выражено в активных физических действиях. Так, уклонение от уплаты налогов может быть совершено путем такого активного действия, как подлог (путем включения в налоговую декларацию заведомо ложных сведений). В отдельных случаях законодатель полагает, что бездействие может быть совершено только путем активных в физическом смысле действий. В частности, уклонение от исполнения обязанностей военной службы (ст. 339 УК РФ) проявляется только в таких активных физических действиях, как симуляция болезни, членовредительство, подлог документов, иной способ.

Таким образом, основным критерием отнесения деяния к бездействию в уголовно-правовом смысле является нарушение виновным уголовно-правовых норм, которые обязывают человека к определенному социально активному поведению. Суть такого нарушения состоит в том, что лицо не совершает нормативно обязательные для него действия. Как уже отмечалось, при действии в уголовно-правовом смысле виновный, напротив, нарушает уголовно-правовой запрет на социально активное поведение.

Обязательными условиями ответственности при бездействии являются правовая обязанность виновного действовать и его возможность действовать при наличии такой обязанности. Данная обязанность может быть закреплена, во-первых, в соответствующем нормативно-правовом акте. Так, обязанность лица, привлекаемого к уголовной ответственности по ст. 328 УК РФ, пройти военную службу по призыву закреплена в ст. 22 Федерального закона от 28.03.1998 № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной

службе». Во-вторых, такая обязанность может содержаться в должностной инструкции для конкретного должностного лица (например, лица, привлекаемого к уголовной ответственности за халатность по ст. 293 УК РФ). В-третьих, – в трудовом договоре (контракте) администрации с виновным (например, сотрудником органов внутренних дел, привлекаемым к уголовной ответственности по ст. 286-1 УК РФ). В-четвертых, – в судебном решении (например, родитель привлекается к уголовной ответственности за уклонение от уплаты алиментов на детей при наличии соответствующего решения суда – ст. 157 УК РФ). В-пятых, обязанность может вытекать из характера профессиональной деятельности виновного (например, врача при неоказании помощи больному – ст. 124 УК РФ). В-шестых, родственных или иных сложившихся отношений морально-этического характера между виновным и потерпевшим (например, при оставлении в опасности – ст. 125 УК РФ). И наконец, обязанность действовать может вытекать из предшествовавшего поведения виновного, создавшего угрозу причинения ему вреда (например, при оставлении в опасности – ст. 125 УК РФ).

Возможность лица действовать при наличии соответствующей правовой обязанности обусловлена как объективными обстоятельствами, в которых оказалось бездействующее лицо (объективной возможностью действовать, исходя из места, времени, воздействия на него других лиц и т.д.), так и субъективными (личностными) свойствами этого лица (самочувствием, состоянием здоровья, физическими возможностями и т.д.). В ряде случаев законодатель при характеристике определенного состава преступления одновременно указывает как на обязанность виновного лица совершать определенные действия, так и на возможность совершения этих действий. Так, условиями привлечения к уголовной ответственности за неоказание помощи больному (ст. 124 УК РФ) являются как обязанность виновного оказывать ее в соответствии с законом или со специальным правилом, так и возможность ее оказания (отсут-

ствие уважительных причин для ее неоказания); условиями привлечения к уголовной ответственности за оставление в опасности является не только обязанность виновного иметь заботу о лице, находящемся в опасном для жизни состоянии, но и наличие у виновного возможности оказать помощь этому лицу (ст. 125 УК РФ).

Временные границы начала бездействия охватывают тот период, когда у виновного возникает обязанность совершить определенные действия, которые он мог совершить и не совершает. Бездействие заканчивается с момента отпадения у виновного обязанности или возможности действовать (например, с момента задержания виновного правоохранительными органами, с момента его смерти, с момента декриминализации деяния) либо с момента наступления преступного вреда в результате причиняющего бездействия. Как и при совершении действия, бездействие не включает в себя причиняющее воздействие источников повышенной опасности, которые характеризуют особенности развития причинной связи, осложненной приводящими в ее развитие обстоятельствами.

Способы проявления бездействия могут быть такими же, как и способы проявления действия, а также находить закрепление в уголовном законе. Так, уклонение от исполнения обязанностей военной службы путем членовредительства (ст. 339 УК РФ) представляет собой физическое (энергетическое) воздействие на предмет преступления, в качестве которого выступает здоровье виновного. Это же преступление, выполненное путем обмана, представляет собой психическое (информационное) воздействие на участников (например, командование воинской части) такого общественного отношения, как установленный порядок прохождения воинской службы.

Исходя из особенностей законодательной конструкции бездействия, следует выделять два его вида, а именно «чистое» и «смешанное». «Чистое» бездействие предполагает несовершение виновным нормативно обязательных для него действий, например неоказание помощи больному (ст. 124 УК РФ). «Смешанное» бездействие предполагает определенное «недовыполнение» норма-

тивно возложенных на виновного обязанностей. Это означает, что лицо совершает требуемые от него действия, однако совершает их не в полном объеме, не в полной мере. Уголовную противоправность таким действиям придает их тесная сопряженность с бездействием, которое характеризует деяние в целом как невыполнение виновным обязательного для него действия. Примером смешанного бездействия является оставление погибающего военного корабля командиром, не исполнившим до конца свои служебные обязанности (ст. 345 УК РФ). В отдельных случаях законодатель прибегает к такой конструкции составов преступлений, которое может быть выполнено как путем «чистого», так и «смешанного» бездействия. Например, халатность совершается неисполнением или ненадлежащим исполнением должностным лицом своих обязанностей (ст. 293 УК РФ).

В заключение этого параграфа отметим, что некоторые составы преступлений могут совершаться как путем действия, так и путем бездействия. Это характерно прежде всего для преступного нарушения специальных правил. Например, нарушение требований пожарной безопасности (ст. 219 УК РФ) может выражаться как в даче руководителем предприятия указаний по совершению действий, противоречащих требованиям пожарной безопасности, так и в том, что это лицо не приняло необходимых мер к устранению заведомо известного ему нарушения требований пожарной безопасности.

§ 3. Преступные последствия

Преступные последствия – это негативные изменения в общественных отношениях, охраняемых уголовным законом (объекте преступления), наступившие в результате совершения преступления.

Преступные последствия в наибольшей степени по сравнению с другими признаками состава преступления характеризуют социальную природу последнего, так как являются реализацией его

материального признака – общественной опасности. Преступные последствия характеризуют любое преступление, независимо от его законодательной конструкции. Однако их не следует отождествлять со всеми негативными результатами от преступления, которые могут быть разнообразными и нетипичными для определенных преступлений. Например, кража у старой супружеской пары, живущей в неблагоустроенном доме на окраине села, насоса, являющегося единственным источником водоснабжения из скважины, доставляет потерпевшим помимо имущественного ущерба большие бытовые проблемы. Однако этот результат не является преступным последствием, так как производит изменения в семейно-бытовых отношениях, которые уголовным законом не охраняются. Последствием от этой кражи является имущественный ущерб для потерпевших, который производит негативные изменения в отношениях собственности, являющихся объектом этого преступления. Таким образом, преступным последствием является лишь тот вред, который причиняется общественным отношениям, составляющим содержание объекта преступления.

Преступные последствия являются обязательным признаком материального состава преступления, они указываются в уголовном законе, и их наступление характеризует преступление как юридически оконченное. Если состав преступления сформулирован в законе как усеченный, то наступление преступных последствий не влияет на признание преступления юридически оконченным, а наступившие последствия образуют квалифицированный признак состава преступления (например, особо крупный размер хищения при разбое – п. «б» ч. 4 ст. 162 УК РФ) либо могут быть учтены как обстоятельство, отягчающее наказание (п. «б» ч. 1 ст. 63 УК РФ) при их особой тяжести, например, в случае гибели двух и более сотрудников правоохранительных органов при посягательстве на их жизнь (ст. 317 УК РФ). Наступление преступных последствий не влияет на признание преступления юридически оконченным и в том случае, если его состав сформулирован в за-

коне как формальный. Законодатель, не включая эти последствия в статью Особенной части УК РФ, дает им типовую оценку через указание на вид и размер наказания за совершение конкретного преступления, а при особой тяжести наступивших последствий они могут быть учтены как обстоятельства, отягчающие наказание (п. «б» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Преступные последствия могут быть многообразными. Исходя из характера того вреда, который причиняется объекту преступления, следует выделять последствия материальные и нематериальные. Материальные последствия характеризуют такие негативные изменения в объекте преступления, которые поддаются натуральной оценке. К этим последствиям следует относить имущественный, физический и экологический вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом.

Имущественный вред подлежит стоимостной оценке и выражается в денежной форме. Содержательно этот вред включает в себя реальный ущерб и ущерб в виде упущенной выгоды. Понятие реального ущерба как части убытков раскрывается в ч. 2 ст. 15 ГК РФ: под ним понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества. Это понятие может быть положено в основу раскрытия содержания ущерба от преступления. В частности, под ущербом как последствием преступлений против собственности следует понимать утрату или повреждение имущества. Утрата имущества – это выбытие его из фактического владения собственника (иного законного владельца). Этим последствием характеризуются прежде всего хищения (ст. 158–162, 164 УК РФ), при которых имущество утрачивается в результате незаконного изъятия его виновным из чужого законного владения. При уничтожении имущества, которое является последствием преступлений, предусмотренных ст. 167, 168 УК РФ, оно утрачивается в силу того, что вообще перестает физически существовать или утрачивает свои потребительские свойства.

Повреждение имущества – это существенное уменьшение его потребительских свойств и стоимости, однако не полная их утрата. Этими последствиями характеризуется преступление против собственности в виде повреждения имущества (ст. 167, 168 УК РФ).

В части 2 ст. 15 ГК РФ упущенная выгода определяется как не полученные доходы, которые лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено. В частности, эти последствия характеризуют вымогательство в тех случаях, когда его предметом являются действия имущественного характера (ст. 163 УК РФ), приносящие вымогателю определенную имущественную выгоду. Эти действия не связаны с передачей имущества или прав на него и предполагают бесплатное, но подлежащее оплате либо неэквивалентное оплате выполнение работ или оказание в пользу виновного, выполнение за него обязательств имущественного характера (например, погашение долга). Упущенная выгода характеризует последствия и такого преступления, как причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 165 УК РФ). Этот ущерб наступает не в результате незаконного изъятия виновным чужого имущества, а в результате того, что потерпевший не получает должного, от передачи которого виновный уклоняется. В частности, потерпевший не получает платежи, от обязательной уплаты которых виновный уклоняется (например, за оказание услуг неимущественного характера – за совершение нотариальных действий и т.д.); не получает осуществленные третьими лицами в его пользу платежи, которые виновный оставляет у себя (например, за оказание услуг имущественного характера – ремонт, перевозку и т.д.); не получает возмещение за использование без его разрешения виновным имущества (например, за эксплуатацию имущества – транспорта, оборудования и т.д.).

Физический вред подлежит медико-социальной оценке и выражается в негативных изменениях в общественных отношениях, обеспечивающих жизнь, здоровье, телесную неприкосновенность

и свободу человека. Эти негативные изменения состоят в причинении человеку смерти (ст. 105, 106, 107 УК РФ и др.), вреда здоровью различной степени тяжести (ст. 111, 112, 115 УК РФ и др.), причинении физической боли (ч. 1 ст. 116 УК РФ), физических страданий (ч. 1 ст. 117 УК РФ), нарушении половой (ст. 131, 132 УК РФ) или личной свободы (ст. 126, 127 УК РФ и др.), а также половой неприкосновенности (ч. 5 ст. 131, ч. 5 ст. 132 УК РФ и др.).

Экологический вред подлежит биолого-социальной оценке и выражается в негативных изменениях в общественных отношениях, обеспечивающих необходимую для жизни человека экологическую (природную) среду обитания человека. Такие изменения состоят в ухудшении экологической среды (загрязнение, отравление или заражение окружающей среды – ч. 2 ст. 247 УК РФ; загрязнение атмосферы – ст. 251 УК РФ и др.) или в утрате ее элементов (гибель животных – ч. 2 ст. 250 УК РФ; гибель рыбы – ст. 257 УК РФ и др.).

К нематериальным последствиям преступления относятся моральный вред, а также вред в различных сферах жизни общества.

Моральный вред предполагает неприятные эмоциональные переживания и выражается в нарушении психической неприкосновенности личности (при угрозе убийством или причинением тяжкого вреда здоровью – ст. 119 УК РФ), в причинении вреда чести, достоинству, деловой репутации личности (при клевете – ст. 128.1 УК РФ), в ограничении воли потерпевшего с целью заставить его действовать определенным образом (при понуждении к действиям сексуального характера – ст. 133 УК РФ), в психических страданиях человека (ст. 117 УК РФ).

Вред в различных сферах жизни общества характеризует последствия от преступлений политического характера (например, последствия от преступлений против основ конституционного строя и безопасности государства – Глава 29 УК РФ), управленческого характера (например, последствия от преступлений против порядка управления – Глава 32 УК РФ), экономического характера

(например, последствия от преступлений в сфере экономической деятельности помимо реального ущерба и упущенной выгоды – Глава 22 УК РФ), идеологического характера (например, публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публичное оправдание терроризма – ст. 205.2 УК РФ, реабилитация нацизма – ст. 354.1 УК РФ и др.) и т.д.

Законодатель использует различные понятия для обозначения последствий в материальных составах преступления. В одних случаях используются понятия точного значения, содержание которых не зависит от усмотрения правоприменителя (например, в ст. 105 УК РФ в качестве последствия преступления указывается на смерть человека). В других случаях законодатель использует оценочные понятия, содержание которых раскрывается в процессе применения уголовно-правовой нормы и в значительной степени зависит от усмотрения правоприменителя (например, в ст. 224 УК РФ в качестве разновидностей последствий от небрежного хранения огнестрельного оружия указывается на тяжкие последствия). В третьих случаях законодатель использует смешанные понятия, в определенной мере сужая рамки усмотрения правоприменителя в раскрытии содержания этих понятий какими-либо формально-определенными признаками. В частности, в п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ в качестве последствия кражи и ее квалифицирующего признака указывается на причинение значительного ущерба гражданину. Усмотрение правоприменителя в оценке этого термина ограничено указанием в ч. 2 примечания к ст. 158 УК РФ на то, что этот ущерб не может составлять менее двух тысяч пятиста рублей. Это означает, что в тех случаях, когда ущерб от кражи превышает эту сумму, правоприменитель, в частности суд, может не признавать наличие указанного квалифицирующего признака, принимая во внимание не только стоимость похищенного, но и доход потерпевшего (размер заработка, пенсии, наличие иждивенцев и т.д.), а также значимость этого имущества для него.

Нередко законодатель прибегает к конструкции составов преступлений, осложненных включением в них нескольких видов вреда в качестве основного или факультативного признака. Например, при разбое (ст. 162 УК РФ) вред причиняется не только собственности, выступающей в качестве основного объекта преступления, но и отношениям, обеспечивающим жизнь, здоровье, телесную или психическую неприкосновенность личности, выступающих в качестве дополнительного объекта преступления. При насильственном грабеже (п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ) вред также причиняется не только отношениям собственности, выступающей в качестве основного объекта преступления, но и отношениям, обеспечивающим телесную или психическую неприкосновенность личности, выступающей в качестве факультативного объекта преступления.

В заключение этого параграфа отметим, что преступные последствия как негативные изменения в объекте преступления характеризуют не только реально наступивший вред в результате совершения преступления, но и реальную возможность его наступления. Такими последствиями характеризуется прежде всего неоконченное преступление (приготовление к преступлению и покушение на преступление). Кроме того, такими последствиями характеризуются преступления, конструкция которых в уголовном законе сформулирована по схеме формальных или усеченных составов, так как их совершение может не привести к наступлению преступного вреда, а лишь создает такую возможность.

§ 4. Причинная связь между общественно опасным деянием и преступными последствиями

Причинная связь между общественно опасным деянием и преступными последствиями – это такая зависимость между ними, при которой деяние выступает в качестве причины и порождает последствия как свое закономерное следствие.

Из данного определения вытекает, что причинная связь между общественно опасным деянием и преступными последствиями носит закономерный характер. Это, во-первых, означает, что общественно опасное деяние должно предшествовать наступившим последствиям. Например, выстрел в потерпевшего должен предшествовать его смерти от огнестрельного ранения, а не наоборот. Во-вторых, общественно опасное деяние должно являться необходимым для наступления преступных последствий, т.е. без совершения этого деяния преступные последствия не наступают. В-третьих, наступившие последствия также являются необходимыми для совершенного преступного деяния. Данное обстоятельство подчеркивает причиняющий характер преступного деяния, так как последствия представляют собой реализацию общественной опасности деяния тому объекту уголовно-правовой охраны, против которого посягательство направлено. Например, смерть потерпевшего должна быть результатом физического насилия над ним, направленного против его жизни, а не результатом неприятных эмоциональных переживаний, вызванных кражей у него имущества.

При этом не следует отождествлять необходимость (закономерность) наступления преступных последствий с неизбежностью их наступления. Такая позиция неправильно ориентировала бы следственную и судебную практику на обоснование уголовной ответственности только за те деяния, которые, безусловно, влекут вред, например смерть потерпевшего в случае отделения от его туловища головы. Получилось бы, что виновный не несет ответственность за убийство в тех случаях, когда причиняет потерпевшему ножевое ранение с целью лишить его жизни, а последний умирает не сразу, а в результате массивной потери крови. Неизбежность наступления смерти в данном случае отсутствует, так как причинная связь имеет некоторую протяженность, создающую возможность для вмешательства в ее развитие привходящих обстоятельств, способных предотвратить смерть (например, в виде вовремя оказанной медицинской помощи). Поэтому необходи-

мость наступления преступных последствий следует понимать как неизбежность или реальную возможность их наступления. Законодатель через характеристику интеллектуального момента умысла, включающего предвидение возможности или неизбежности общественно опасных последствий (ч. 2 ст. 25 УК РФ), раскрывает два варианта содержания причинной связи как признака состава преступления, которые могут осознаваться виновным.

Причиняющая способность преступного деяния нередко выражается в наступлении более чем одного последствия. В отдельных случаях законодатель отражает эти последствия в конструкции квалифицированного состава преступления, повышая наказание за его совершение по сравнению с преступлением, содержащим признаки основного состава. Например, в ч. 4 ст. 111 УК РФ предусмотрено причинение тяжкого вреда здоровью, который повлек смерть потерпевшего. Во всех остальных случаях указанная причиняющая способность преступного деяния может быть учтена в качестве обстоятельства, отягчающего наказание, если наступившие последствия являются тяжкими (п. «б» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Законодатель использует разные термины для обозначения причиняющего свойства деяния, а именно: «причинение» (ч. 1 ст. 105 УК РФ), «сопряжено» (ч. 4 ст. 211 УК РФ), «повлекло» (с. 217 УК РФ) и др.

Важно отметить, что применительно к причинной связи как признаку состава преступления речь должна идти о социальной, а не о физической причинности. Этот подход позволяет обосновать наличие причинной связи при бездействии, соучастии в преступлении, а также показать особенности причинной связи при неосторожных преступлениях.

Причиняющий характер бездействия обусловлен тем, что реализация правовой обязанности и возможности виновного действовать в системе общественных отношений, куда виновный включен, могла предотвратить наступление вредных последствий. Причиняющий характер бездействия состоит в сознательном использо-

вании или допущении виновным вредоносного воздействия на отношение, охраняемое уголовным законом, источников повышенной опасности, действий других лиц, влияния социальной среды. Совершение виновным действий, которые он должен, был и мог совершить, прекращает вредоносное воздействие указанных обстоятельств.

Особенность причинной связи при соучастии состоит в том, что отдельно деяние каждого соучастника не выступает в качестве причины преступного результата, в качестве такой причины выступает только совместное деяние соучастников. Деяния отдельных соучастников либо формируют общую для всех соучастников причину преступного результата, либо способствуют проявлению этой причины. Действия организатора и подстрекателя предшествуют деянию исполнителя и с этой точки зрения порождают начало развития причинной связи. Действия пособника способствуют дальнейшему развитию причинной связи, так как создают необходимые условия для действий исполнителя. В свою очередь, действия исполнителя являются необходимым условием для действий других соучастников преступления, так как через действия исполнителя развитие возникшей причинной связи получает завершение.

Особенности причинной связи при неосторожном преступлении состоят в том, что она носит опосредованный характер, так как неосторожное деяние состоит в нарушении обычных (бытовых) или специальных правил предосторожности. Такое нарушение создает условия для вхождения в процесс развития причинной связи привходящих обстоятельств (источников повышенной опасности, действий других лиц, влияния социальной среды), существенно влияющих на наступление преступных последствий. Эта особенность развития причинной связи при неосторожных преступлениях обуславливает специфику механизма их совершения по сравнению с умышленными преступлениями. В механизме умышленного преступления взаимодействуют два самостоятельных элемента – субъект преступления и ситуация совершения пре-

ступления. Если при этом сознательно используются внешние силы, например автомобиль при убийстве, то они выступают в качестве орудия совершения преступления. В механизме неосторожного преступления помимо субъекта преступления и ситуации его совершения участвует третий элемент, обладающий свойством самостоятельного причиняющего воздействия, например автомобиль при нарушении правил дорожного движения (ст. 264 УК РФ). Такое свойство автомобиля обусловлено тем, что он как источник повышенной опасности выходит из-под контроля управляющего им лица в результате указанных нарушений. В данной ситуации автомобиль выступает в качестве одного из признаков обстановки, а не орудия совершения преступления. Различная роль автомобиля в механизме причинения вреда влечет разные уголовно-правовые последствия для его владельца, совершившего преступление. Так, автомобиль, выступающий в качестве орудия совершения преступления, подлежит конфискации у виновного (п. «г» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ).

§ 5. Факультативные признаки объективной стороны преступления

К факультативным признакам ряда составов преступлений, как уже отмечалось, относятся способ, обстановка, место, время, орудие и средство совершения преступления.

Способ совершения преступления – это метод физического осуществления преступного деяния.

Способ характеризует умышленное преступление, так как при совершении неосторожного преступления избранный виновным способ действий направлен не на достижение преступного результата, а на достижение социально-полезного, социально-нейтрального или социально-негативного, однако не преступного

результата. Кроме того, при способе совершения преступления вызываются к действию управляемые виновным силы, при неосторожном преступлении винным вызываются к действию силы, которые выходят из-под его контроля. Эту разницу учитывает законодатель. Так, умышленное уничтожение или повреждение имущества с помощью огня законодатель называет поджогом (ч. 2 ст. 167 УК РФ). При совершении таких действий по неосторожности они называются законодателем неосторожным обращением с огнем, так как нет использования огня (ст. 168 УК РФ).

Способ характеризует любое умышленное преступление. Однако факультативным признаком состава преступления применительно к общей конструкции состава преступления способ становится в тех случаях, когда он конкретизируется в уголовном законе.

Выделяют два основных способа совершения преступления: *физическое (энергетическое) воздействие*, которое осуществляется в отношении предмета преступления или потерпевшего, а также *психическое (информационное) воздействие*, которое осуществляется в отношении потерпевшего или других участников общественных отношений, составляющих содержание объекта преступления.

К видам физического воздействия относятся следующие:

1. *Физическое насилие*, которое представляет собой энергетическое воздействие на организм потерпевшего против или помимо его воли, направленное против его жизни (ст. 105 УК РФ), здоровья (ст. 111 УК РФ), телесной неприкосновенности (ст. 116 УК РФ), половой свободы (ч. 1 ст. 131 УК РФ – исключая беспомощное состояние потерпевшей) или половой неприкосновенности (ч. 1 ст. 131 УК РФ – при беспомощном состоянии потерпевшей), личной свободы (ст. 127 УК РФ).

Насилие может быть способом принуждения потерпевшего к определенным действиям в интересах виновного, например, к изъятию органов и тканей для трансплантации (ст. 120 УК РФ), к прекращению служебной деятельности при совершении убийства близких потерпевшему лиц в связи с осуществлением им такой

деятельности (п. «б» ч. 2 ст. 105 УК РФ). Насилие может быть самоцелью, например, убийство из хулиганских побуждений, убийство по мотивам кровной мести (п. «е-1», «и» ч. 2 ст. 105 УК РФ), преследовать иные цели, помимо воздействия на потерпевшего, например, убийство с целью скрыть другое преступление («к» ч. 2 ст. 105 УК РФ).

2. *Незаконное завладение чужими предметами*, которое имеет место, например, при хищениях (ч. 1 примечания к ст. 158 УК РФ). Такое завладение предполагает изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц.

3. *Разрушение или повреждение предметов*. Этим способом характеризуются, в частности, преступление, предусмотренное ст. 167 УК РФ, т.е. уничтожение или повреждение чужого имущества. В данном случае разрушение состоит в уничтожении имущества (прекращении его физического существования или аннулировании его потребительских свойств), а повреждение состоит в уменьшении потребительских свойств имущества, соответственно, и его стоимости.

4. *Создание предметов*, которые виновный не имел права создавать. Незаконность этому способу придает изъятие или ограниченность в гражданском обороте предметов, обладающих особыми свойствами. Такой способ характеризует, например незаконное изготовление оружия (ст. 223 УК РФ), которое является источником повышенной опасности.

5. *Незаконное обращение с предметами*. Как и в предшествующем случае, незаконность этому способу придает изъятие или ограниченность в гражданском обороте предметов, обладающих особыми свойствами. Например, таким способом характеризуется незаконное приобретение оружия (ст. 222 УК РФ).

Таким образом, одни способы физического воздействия характеризуют энергетическое воздействие на потерпевшего, а другие – на предмет преступления.

К видам психического воздействия относятся следующие.

1. *Психическое насилие* – информационное воздействие на организм человека против его воли, направленное на нарушение его психической неприкосновенности и подавляющее волю потерпевшего. Выражается в виде угрозы применить физическое насилие (например, в ст. 119 УК РФ – угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью). Угроза должна быть конкретной и реальной. Конкретность означает, что угроза не должна носить неопределенный характер. Реальность угрозы означает, что должны быть основания ее опасаться. Угроза может высказываться устно, письменно, жестами.

Насилие может быть способом принуждения потерпевшего к определенным действиям в интересах виновного, например, к изъятию органов и тканей для трансплантации (ст. 120 УК РФ), к передаче имущества, права на него, совершению других действий имущественного характера (ч. 1 ст. 163 УК РФ). Насилие может быть самоцелью, например, в ст. 119 УК РФ – угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью. Насилие может преследовать иные цели, помимо воздействия на потерпевшего, например, при разбое – хищении имущества (ст. 161 УК РФ).

2. *Понуждение*, которое представляет собой информационное воздействие на организм человека против его воли, направленное на нарушение его психической неприкосновенности и ограничивающее волю потерпевшего с целью заставить действовать его определенным образом. При этом воля потерпевшего не подавляется, как это происходит при насилии, он не лишается возможности противодействия понуждению. К видам психического понуждения относятся:

– *имущественная угроза*, т.е. угроза уничтожения, повреждения или изъятия имущества, например, при вымогательстве (ст. 163 УК РФ), принуждении к совершению сделки или отказу от ее совершения (ст. 179 УК РФ);

– *шантаж*, т.е. угроза распространить сведения, которые позорят потерпевшего или его близких, иные сведения, которые могут

причинить существенный вред потерпевшему или его близким, например, при вымогательстве (ст. 163 УК РФ), принуждении к совершению сделки или отказу от ее совершения (ст. 179 УК РФ), понуждении к действиям сексуального характера (ст. 133 УК РФ).

3. *Обман* – это сообщение потерпевшему или иному лицу сведений, не соответствующих действительности (активный обман) или умолчание о фактах, имеющих юридическое значение, которые виновный обязан был сообщить (пассивный обман). Например, обман является способом совершения мошенничества (ст. 159 УК РФ) или преступления, предусмотренного ст. 165 УК РФ.

4. *Побуждение к совершению определенных действий*, осуществляемых в отношении других лиц помимо потерпевшего. Например, такой способ характеризует подстрекательские действия (ч. 4 ст. 33 УК РФ), публичные призывы к осуществлению террористической деятельности (ст. 205-2 УК РФ).

Таким образом, одни способы психического воздействия характеризуют информационное воздействие на потерпевшего, другие на иных участников общественных отношений, составляющих содержание объекта преступления.

Часто законодатель указывает не на суть способа (энергетическое или информационное воздействие), а на иные его характеристики, влияющие на общественную опасность преступления: в п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ – общественный характер, в п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ – группу лиц и т.д.

Обстановка совершения преступления – это социальная ситуация или физическая среда, в которой совершается преступление. Например, убийство при превышении пределов необходимой обороны (ст. 108 УК РФ) характеризует в большей степени физическую ситуацию, связанную с защитой от посягательства, совершение преступления в боевой обстановке – социальную ситуацию (ч. 3 ст. 331 УК РФ).

Время и место совершения преступления являются элементами обстановки.

Время совершения преступления – это определенный период, в течение которого осуществляется преступное деяние. Например, совершение преступления в военное время характеризует социальную ситуацию, в период существования которой совершается преступление (ч. 3 ст. 331 УК РФ).

Место совершения преступления – это пространство, в котором осуществляется преступное деяние. Например, такое место предусмотрено в п. «г» ч. 1 ст. 258 УК РФ (незаконная охота на особо охраняемой природной территории).

Орудие совершения преступления – это то, с помощью чего осуществляется энергетическое воздействие на потерпевшего или предмет преступления (например, в п. «а» ч. 1 ст. 213 УК РФ указывается на оружие или предметы, используемые в качестве оружия).

Средство совершения преступления – это то, с помощью чего осуществляется информационное воздействие на потерпевшего или других участников общественных отношений. Например, в ч. 2 ст. 205-2 УК РФ (публичные призывы к осуществлению террористической деятельности, обращенные к участникам общественных отношений) в качестве средства совершения преступления предусмотрены СМИ. Они же предусмотрены как средство совершения клеветы (ч. 2 ст. 128 УК РФ).

Об орудиях и средствах совершения преступления правомерно говорить лишь применительно к умышленным преступлениям, так как орудия и средство – это то, что находится под контролем человека. Например, при умышленном наезде на потерпевшего автомобилем последний является орудием убийства. При совершении таких действий по неосторожности автомобиль, как уже отмечалось, является одним из признаков обстановки совершения преступления в виде дорожной ситуации, так как в этом случае автомобиль выходит из-под контроля виновного, приобретает самостоятельное причиняющее воздействие.

В заключение этого вопроса укажем на следующее значение факультативных признаки объективной стороны состава преступления.

1. Факультативные признаки объективной стороны состава преступления вместе с другими его признаками позволяют произвести квалификацию преступления и создать тем самым правовые основания уголовной ответственности за его совершение.

2. Эти признаки могут выступать в качестве средства дифференциации уголовного наказания, так как указываются в качестве квалифицирующих признаков некоторых составов преступления (например, СМИ предусмотрены как средство совершения клеветы в ч. 2 ст. 128 УК РФ).

3. Данные признаки помогают отграничить один состав преступления от другого. Например, разбой, сопряженный с насилием, опасным для жизни и здоровья или с угрозой его применения, отличается от насильственного грабежа, который таким насилием не сопровождается.

4. Указанные признаки помогают отграничить преступное деяние от не преступного. Например, в п. «а» ч. 1 ст. 213 УК РФ указывается на оружие или предметы, используемые в качестве оружия. Этот признак позволяет отграничить уголовно наказуемое хулиганство от административно наказуемого хулиганства, предусмотренного ст. 20.1 КоАП РФ.

5. И наконец, факультативные признаки, находящиеся за пределами состава преступления, являются средством индивидуализации наказания. Например, в п. «а» ч. 1 ст. 61 УК РФ говорится о случайном стечении обстоятельств, которые являются обстановкой совершения преступления, а в п. «к» ч. 1 ст. 63 УК РФ – об использовании оружия, которое является орудием совершения преступления.

Глава IX. СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Понятие, признаки и уголовно-правовое значение субъекта преступления

Действующий Уголовный кодекс Российской Федерации, как и предшествовавшие ему Уголовные кодексы РСФСР 1922 г., 1926 г. и 1960 г., не содержит термин «субъект преступления». В статьях УК РФ используются термины: виновный; лицо, признанное виновным в совершении преступления, или просто лицо и т.п. Вместе с тем в теории уголовного права давно вошел в оборот и закрепился как один из определяющих элементов состава преступления термин «субъект преступления».

Не подвергается сомнению положение о том, что ответственным за свои поступки может быть только лицо, обладающее определенным уровнем развития сознания и свободой воли. Только при наличии этих условий можно говорить о том, что лицо может правильно осознавать фактический характер и социальный смысл своих действий, предвидеть их последствия, руководить своими действиями, руководствоваться в своих действиях нормами нравственности и права. Только в отношении лиц, обладающих этой способностью, возможны и целесообразны меры уголовной ответственности.

В соответствии с действующим законодательством (ст. 19 УК РФ) уголовной ответственности подлежит только вменяемое физическое лицо, достигшее возраста, установленного Уголовным кодексом. Следовательно, субъект преступления как элемент общего состава преступления – это физическое лицо, а его обязательным признаком являются вменяемость и установленный в законе возраст уголовной ответственности.

Отметим, что в различные периоды существования человечества в уголовном праве рассматривался вопрос о привлечении к уголовной ответственности не только человека, но и неодушевленных предметов, животных и насекомых. Так, по древним еврейским, индусским, греческим и римским законам животное, причинившее смерть человеку, подлежало смертной казни.

Особенно преуспела в судебных процессах над животными и насекомыми, причинявшими вред, убытки посевам, католическая церковь.

Более сложным является вопрос о признании юридического лица субъектом преступления. Уголовная ответственность юридических лиц издавна была известна не только странам англосаксонской системы права, но и странам континентальной Европы.

Важнейшим достижением в развитии уголовно-правовой мысли стал принцип личной виновной ответственности за деяния, который был сформулирован в конце XVIII в. После Великой французской революции 1789 г. этот принцип получил закрепление в большинстве уголовных кодексов, пришедших на смену средневековому законодательству, допускавшему ответственность общин, гильдий.

В настоящее время в уголовных кодексах большинства стран отсутствует уголовная ответственность юридических лиц. Вместе с тем есть страны, которые предусматривают в своем законодательстве ответственность юридических лиц. К ним относятся: США, Англия, Бельгия, Нидерланды, Франция и некоторые другие.

Что касается Российской Федерации, то, несмотря на предпринимаемые попытки ввести уголовную ответственность юридических лиц и отсутствие в УК России специальной статьи о принципе личной ответственности, из смысла действующего законодательства следует, что субъектом преступления может лишь физическое лицо. Более того, именно такое положение и закреплено в ст. 19 УК РФ в качестве обязательного.

Обязательным признаком субъекта преступления является вменяемость, под которой следует понимать наличие минимума ин-

теллектуально-волевых качеств человека, дающих ему возможность осознавать фактический характер своих действий и руководить ими.

Говоря о возрасте как общем признаке субъекта преступления, отметим, что законодатель соотносит наступление ответственности не с произвольно установленной возрастной границей, а с определенным уровнем социальной зрелости лица, достаточным для принятия решения в конкретной жизненной ситуации. По мнению специалистов, несовершеннолетние в 16-летнем возрасте достигают такого уровня социальной зрелости, который позволяет отличать преступления от проступков. А за совершение отдельных преступлений несовершеннолетние могут нести уголовную ответственность с 14 лет. Такой подход нашел отражение в действующем Уголовном кодексе РФ. Законодатель, руководствуясь рекомендациями ученых (педагогов, психологов), установил два возрастных порога уголовной ответственности: 16 и 14 лет.

Названные выше признаки являются обязательными или общими признаками субъекта преступления. Вместе с тем в ряде норм Особенной части Уголовного кодекса РФ предусматривается ответственность лиц, обладающих кроме общих признаков еще и дополнительными, характеризующими субъекта соответствующего преступления, либо группы преступлений (должностных, воинских и др.). Такие признаки называются факультативными (или специальными) и характеризуют особенности уголовной ответственности отдельных, специально указанных в законе лиц, называемых «специальный» субъект преступления.

Таким образом, *субъект преступления* – это физическое вменяемое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности, совершившее запрещенное Уголовным кодексом деяние и в отдельных случаях обладающее дополнительным специальным признаком, необходимым для привлечения его к уголовной ответственности.

Значение субъекта преступления определяется тем, что, во-первых, объединяя в себе несколько признаков состава преступле-

ния, соответствующий элемент состава входит в основание уголовной ответственности. При отсутствии хотя бы одной из вышеназванных характеристик деяние не может рассматриваться в качестве преступления. То есть совокупность признаков субъекта преступления помогает отличить преступное деяние от неправомерного.

Во-вторых, отдельные признаки субъекта преступления позволяют разграничивать сходные преступления. Например, злоупотребление полномочиями лицом, осуществляющим управленческие функции в коммерческой и иной организации, образует состав преступления, предусмотренного ст. 201 УК РФ. Аналогичное деяние, совершенное должностным лицом, квалифицируется по ст. 285 УК РФ.

Наряду с определением юридических признаков субъекта преступления уголовное законодательство (ст. 60, 61, 63, 73–76, 79–82, 89–90, 92–93, 96 УК РФ) обязывает правоприменителей изучать личность преступника. Последнее понятие не совпадает с понятием «субъект преступления». Признаки, характеризующие субъекта преступления, являются признаками состава преступления, т.е. только лицо, обладающее ими, в случае совершения преступления может быть привлечено к уголовной ответственности. Но уголовная ответственность должна быть индивидуализирована, что возможно лишь на основе изучения признаков, характеризующих личность преступника. Личность преступника – понятие более широкое, чем субъект преступления, оно не укладывается в правовые признаки субъекта преступления.

Вместе с тем о ней можно говорить лишь применительно к физическому вменяемому лицу, достигшему возраста, установленного в законе. Следовательно, субъект преступления – это минимальная совокупность признаков, характеризующих личность преступника, без которых нет состава преступления, а личность преступника – это совокупность всех социально-психологических свойств и качеств, которые образуют индивидуальный облик человека, совершившего преступление и установление которых имеет

большое значение не только для выяснения причин и условий совершения преступления, но и для индивидуализации ответственности.

§ 2. Возрастные признаки субъекта преступления

Проблема возраста является крайне важной для уголовного права, поскольку возраст как необходимый признак субъекта преступления включен в структуру механизма уголовно-правового регулирования через систему уголовно-правовых отношений, возникающих каждый раз при совершении преступления. И хотя уголовное право не содержит собственного понятия возраста, данная категория базируется на общеупотребительном его значении.

В обыденном понимании возраст определяется через количественное его понятие, но за количеством прожитых лет кроется качественная наполняемость конкретного возрастного периода в формировании личности, воспринимаемая уголовным законом и как определенный результат, и как конкретный период (этап).

Учет особенностей возраста в механизме уголовно-правового регулирования возможен в двух аспектах: во-первых, при определении возрастных границ субъекта уголовной ответственности, и, во-вторых, при определении особенностей реализации уголовной ответственности при уже установленных возрастных границах.

Оба эти аспекта в равной мере получали свое закрепление в нормативных актах, относящихся к различным этапам формирования уголовного права.

При разработке УК РФ 1996 г. учитывались социальные, физиологические, психолого-педагогические характеристики несовершеннолетних, что позволило законодателю продолжить линию предшествовавших уголовных законов на установление двух минимальных возрастных границ уголовной ответственности: общей – с 16 лет, и особой, пониженной – с 14 лет.

Основанием установления уголовной ответственности в 14 лет являются сформированность в сознании несовершеннолетнего личностных отношений к явлениям общественной жизни и способность отдавать отчет в общественной значимости совершаемых действий и руководить ими. Несформированность, неразвитость абстрактного мышления в более раннем возрасте не позволяет несовершеннолетним понимать характер своих действий, их общественную опасность, взаимосвязь своего поведения с окружающим миром.

Отметим, что ответственность как социальная форма воздействия на людей, как инструмент регулирования отношений людей в обществе является такой формой абстракции, которая, по мнению специалистов, не воспринимается и не осознается малолетними. Формы ответственности, «вызревание» способности их нести зависят от характера социальных связей личности. По мере формирования личности та или иная форма социальной ответственности становится ей внутренне присущей, а соответственно с этим, и сильной. Уголовная ответственность, являясь установлением государства, реализуемым в приговоре суда в случае совершения преступления, преломляется через субъективную, личностную призму и теснейшим образом связана со свойствами субъекта и его особенностями.

В части 2 ст. 20 закреплён перечень преступлений, ответственность за совершение которых наступает с 14 лет. Общественная опасность этих преступлений очевидна для лиц данного возраста. Большинство из них относятся к категории тяжких и особо тяжких преступлений либо являются распространёнными в подростковой среде (кража, грабёж, заведомо ложное сообщение об акте терроризма, приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения и др.).

Минимальный возраст, с которым связана возможность привлечения лица к уголовной ответственности, в разных странах определяется по-разному. Так, по законодательству Индии, Пакистана, Таиланда, он составляет 7 лет; Австралии, Новой Зеландии – 10 лет; Брази-

лии, Греции, Израиля, Канады – 12 лет; Алжира, Туниса, Франции – 13 лет; Польши, Словакии – 15 лет; Бельгии, Португалии, Чили – 16 лет; Люксембурга, Эквадора – 17 лет. Есть страны, например, США (37 штатов), где минимальный возраст уголовной ответственности не закреплен. Здесь признание подростка субъектом преступления отдается на усмотрение судьи.

Часть 1 ст. 20 УК РФ предусматривает общее правило: ответственности за преступление подлежит лицо, достигшее ко времени его совершения шестнадцатилетнего возраста. При установлении возрастной границы в 16 лет в качестве общего правила наступления уголовной ответственности законодатель учитывал, что к этому возрасту несовершеннолетние уже способны осознавать фактический характер и общественную опасность своего поведения и руководить им.

Вместе с тем отметим, что и несовершеннолетние, которым исполнилось 16 лет, являются субъектами далеко не всех преступлений, предусмотренных УК РФ. Так, они не могут быть субъектами должностных, воинских преступлений, преступлений против семьи и несовершеннолетних и многих других.

Более того, уголовный закон в ч. 3 ст. 20 УК РФ предусмотрел очень важное положение, в соответствии с которым «если несовершеннолетний вследствие отставания в психическом развитии, не связанного 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. Такой подход законодателя является логичным, позволяющим учитывать уровень психического развития несовершеннолетних. В частности, процесс освоения личностью социальных функций и адекватное отражение ею своей ответственности, наступающее в результате того, что внешние явления усваиваются несовершеннолетним и становятся его внутренним законом и побуждением, определяются многими факторами: познаватель-

ными, мотивационными, характерологическими, средовыми и т.д. Вследствие этого субъективная ответственность, под которой в психологии понимается осуществляемый в различных формах контроль над деятельностью субъекта с точки зрения выполнения им принятых норм и правил, расходится с объективной. В психологическом плане ответственность определяется субъективными возможностями выполнения личностью должного. Отставание несовершеннолетнего в психическом развитии приводит к несформированности субъективной ответственности. Переход от принципа объективного вменения к субъективной вменяемости как раз и отражает эволюцию ответственности: от ее понимания только как внешнего контроля к ее пониманию как самоконтроля, как определенного качества и состояния личности.

Для некоторых преступлений возраст ответственности обусловлен признаком специального субъекта. Например, вынести заведомо неправосудный приговор, решение или иной судебный акт может судья (ст. 305 УК РФ), т.е. лицо, достигшее возраста 25 лет.

В действующем уголовном законодательстве РФ не определена верхняя возрастная граница уголовной ответственности. Поэтому лица, совершившие преступления в преклонном возрасте, также рассматриваются в качестве субъектов преступления. Однако в отношении этих лиц в уголовном законе существуют определенные ограничения в применении отдельных видов наказаний. Так, смертная казнь и пожизненное лишение свободы не применяются к мужчинам, достигшим к моменту вынесения приговора 65 лет, а обязательные работы и ограничение свободы не применяются к женщинам старше 50 лет и мужчинам старше 60 лет.

§ 3. Вменяемость и невменяемость. Ограниченная вменяемость

Субъектом преступления может быть только вменяемое лицо. *Вменяемость* означает субъективную возможность лица нести ответственность за совершенное им уголовно наказуемое деяние.

Методологической основой учения о вменяемости является теория отражения, в соответствии с которой обоснованием юридического вменения выступает способность индивида к адекватному отражению действительности и на его основе к избирательному поведению, которое выражает виновное отношение субъекта к своему деянию и его последствиям. В соответствии с этим нарушение отражательной деятельности, психическая неадекватность, утрата или значительное ослабление отражательных способностей лица, находящегося в состоянии психического расстройства во времени совершения общественно опасного деяния, с позиций уголовного права означает невменяемость лица, исключающую поставление в вину причиненного вреда и привлечение к уголовной ответственности.

Вменяемость и возраст лица, совершившего преступление, являясь признаками субъекта, тесно связаны между собой, взаимно обуславливают и дополняют друг друга в составе преступления. Если общественно опасное деяние совершается вменяемым лицом, достигшим установленного законом возраста, то можно говорить о субъекте преступления. Субъект преступления в качестве уголовно-правового понятия не существует без этих двух основных признаков. Следовательно, такое психическое состояние лица, как вменяемость, наряду с возрастом является неотъемлемым признаком субъекта как элемента состава преступления.

Несмотря на то что вменяемость является неотъемлемым признаком субъекта преступления, в действующем Уголовном кодексе отсутствует ее законодательное определение, которое дается в науке уголовного права.

Вменяемость как психическое состояние лица во время совершения преступления характеризуется соответствующими критериями. Формула вменяемости должна состоять из совокупности двух критериев: юридического и медицинского. Юридический критерий вменяемости характеризуют три признака: интеллектуальный, волевой и эмоциональный.

Интеллектуальный признак рассматривается как способность лица в момент совершения преступления сознавать фактический характер и общественную опасность совершаемых действий (бездействия), а волевой признак – это способность лица во время совершения преступного деяния руководить своими действиями.

Эмоциональный признак в формулу вменяемости не включается, но должен учитываться в обязательном порядке при установлении данного состояния лица при совершении им преступления.

Таким образом, главную роль в юридическом критерии вменяемости играют интеллектуальный и волевой признаки, которые должны рассматриваться в совокупности и с учетом эмоционального признака. Медицинский критерий вменяемости, как правило, является показателем такого состояния психики лица, когда оно находится в здравом рассудке и понимает свои действия, в том числе и при наличии незначительных расстройств психики, не исключающих вменяемости. Следовательно, медицинский критерий должен рассматриваться не изолированно, а в совокупности с юридическим критерием, образуя в этом сочетании саму формулу вменяемости.

Вменяемость как признак, характеризующий лицо, совершившее преступление, дает основание ставить вопрос о его виновности и, следовательно, об уголовной ответственности.

Если же лицо действовало в состоянии невменяемости, то вина отсутствует и в соответствии со ст. 21 УК РФ не подлежит уголовной ответственности.

Рассмотрим более подробно понятие и критерии невменяемости.

В соответствии с действующим законодательством (ч. 1 ст. 21 УК РФ) «не подлежит уголовной ответственности лицо, которое во время совершения общественно опасного деяния находилось в состоянии невменяемости, т.е. 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».

Уголовно-правовое понятие невменяемости складывается из двух обязательных критериев: медицинского и юридического.

Юридический критерий невменяемости характеризуется двумя признаками: интеллектуальным и волевым. Интеллектуальный признак означает, что лицо не могло осознавать фактического характера и общественной опасности своего деяния. Волевой признак предполагает отсутствие способности лица руководить своими действиями. Использование в законодательной формулировке союза «либо» означает, что для признания лица невменяемым достаточно наличия одного из признаков юридического критерия при наличии одного из признаков медицинского критерия.

Медицинский критерий невменяемости в ст. 21 представлен обобщенным перечнем психических расстройств, разделенных на четыре группы: 1) хроническое психическое расстройство; 2) временное психическое расстройство; 3) слабоумие; 4) иное болезненное состояние психики.

Указанными выше категориями охватываются все известные науке расстройства психики. Для наличия медицинского критерия достаточно одного из названных выше психических расстройств и состояний.

В отличие от невменяемости, которая достаточно подробно регламентирована законодателем, вменяемость в уголовном законе упоминается лишь как само собой разумеющееся требование, которое должно соблюдаться при привлечении лица, совершившего преступление, к уголовной ответственности. Вменяемость выступает как презумпция, т.е. предполагается, что лицо, совершившее общественно опасное деяние, действовало либо бездействовало в состоянии вменяемости, и данный вопрос не выясняется до тех пор, пока не возникнет сомнение по поводу его вменяемости или способности к моменту производства по делу осознавать характер и общественную опасность своих действий или руководить ими.

В соответствии с ч. 1 ст. 22 УК РФ «вменяемое лицо, которое во время совершения преступления в силу психического расстрой-

ства не могло в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, подлежит уголовной ответственности». По мнению законодателей, вменяемость такого лица сопряжена с психическим расстройством, которое в отличие от расстройства характерно для невменяемых, не носит патологического характера. Очевидно, что расстройство, не являющееся патологией, оказывает меньшее воздействие на психику, при котором субъект может сознавать общественно опасный характер своего поведения или руководить им, но в силу соответствующих нервных процессов он не в состоянии делать это в полной мере, что характерно для полностью вменяемого лица (Иванов Н., Брыка И. Ограниченная вменяемость). В этом суть медицинского критерия ограниченной вменяемости.

Юридический критерий ограниченной вменяемости состоит в невозможности в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий или бездействия либо в невозможности в полной мере руководить ими не вообще, а в данный, конкретный период совершения общественно опасных действий (бездействия).

К медицинскому критерию ограниченной вменяемости относятся различного рода психические аномалии, под которыми понимают такие психические состояния или психические процессы, которые, с одной стороны, не являются психической болезнью, а с другой – характеризуются дисбалансом процессов возбуждения и торможения.

Аномальными состояниями являются неврозы и психопатии, а также различные акцентуации характера, которые представляют собой усиление отдельных черт характера до такой степени, при которой приспособительные возможности субъекта значительно снижаются в условиях эмоционально напряженной конкретной жизненной ситуации.

В отличие от аномальных состояний аномальные процессы носят временный характер и зависят от определенных биологических факторов. Некоторые из аномальных процессов нашли отражение

в законодательном перечне обстоятельств, смягчающих наказание (ст. 61 УК РФ). Например, беременность, при которой женщина нередко бывает чрезмерно агрессивна; противоправность или аморальность поведения потерпевшего, ставшие поводом для совершения преступления. Поскольку возможность осознавать присуща и вменяемому, и ограничено вменяемому лицу, постольку деяния, совершаемые этими субъектами могут признаваться виновными и, соответственно уголовно наказуемыми. Отметим, что если так называемая полная вменяемость является предпосылкой полной вины и полной ответственности, то ограниченная вменяемость должна выступать предпосылкой уменьшенной вины и смягченной ответственности.

§ 4. Понятие и признаки специального субъекта преступления

Наряду с общим понятием «субъект преступления» в уголовном праве выделяется понятие «специальный субъект преступления».

Специальный субъект преступления – это лицо, характеризующееся, наряду с общими признаками (вменяемость и возраст), и иными признаками, указанными в законе и ограничивающими круг лиц, которые могут нести ответственность за данное преступление.

Признаки специальных субъектов указаны в диспозициях уголовно-правовых норм Особенной части УК РФ или в примечаниях к ним. Эти признаки могут быть представлены в позитивной форме (должностные лица, представитель власти) либо в негативной форме (лицо, не имеющее медицинского образования).

Признаки специального субъекта по своему содержанию довольно разнообразны. В действующем УК РФ содержится более 40% составов преступлений, где в качестве субъекта определяется

лицо, обладающее дополнительными признаками. Такие признаки могут относиться к различным характеристикам личности лица, совершившего преступление: к занимаемому положению по службе или работе, профессии, должности, к характеру деятельности, к военной обязанности, семейному положению, гражданству, полу и т.д.

В Особенной части УК РФ выделены две главы, содержащие перечни норм со специальным субъектом: преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (глава 30), преступления против военной службы (глава 33).

При определении признаков специального субъекта большое значение имеют положения, содержащиеся в ведомственных нормативных актах: уставах, правилах, положениях, инструкциях, приказах, из содержания которых и можно точно установить, наделено ли лицо какими-либо конкретными обязанностями, закрепленными в определенной статье УК РФ в качестве обязательных. Например, при решении вопроса об уголовной ответственности по ч. 1 ст. 143 УК РФ, предусматривающей ответственность за нарушение правил охраны труда лицом, на которое возложены обязанности по их соблюдению, если это повлекло по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью человека, необходимо ознакомиться с вышеназванными правилами, а также уставом предприятия и с другими документами, чтобы выяснить, лежала ли на лице обязанность по соблюдению таких правил. И только в случае положительного ответа на этот вопрос можно привлечь виновного к уголовной ответственности за данное деяние.

В случае, когда признаки специального субъекта не указываются в конкретной норме особенной части Уголовного кодекса, это лицо следует устанавливать путем систематического, логического или грамматического толкования этой нормы с учетом особенностей профессии, рода работы, занимаемого положения в обществе, его обязанностей либо полномочий.

Значение специальных признаков субъекта преступления состоит в следующем.

Во-первых, если специальные признаки субъекта включены законодателем в основной состав преступления, то они являются обязательными для данного состава, при их отсутствии привлечение лица к уголовной ответственности невозможно.

Во-вторых, дополнительные признаки субъекта могут быть включены не в конструкцию основного состава преступления, а в состав преступления, предусмотренный конкретной частью соответствующей статьи УК РФ. В этом случае они также обязательны для классификации, но выступают в роли отягчающих обстоятельств. Например, ст. 151 УК РФ предусматривает в качестве субъекта основного состава только лицо, достигшее возраста 18 лет. Часть 2 данной статьи указывает на дополнительную характеристику такого специального субъекта: родитель, педагог либо иное лицо, на которое законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего.

В-третьих, когда специальные признаки субъекта вынесены за рамки состава преступления, т.е. предусмотрены ни в основном составе ни в составе с отягчающими обстоятельствами, они могут быть учтены судом при назначении наказания в качестве смягчающих или отягчающих обстоятельств (п. «м» ч. ст. 63 УК РФ).

Глава X. СУБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Понятие субъективной стороны преступления

Под субъективной стороной преступления в науке уголовного права понимается психическая деятельность лица, непосредственно связанная с совершением преступления. Субъективная сторона отражает внутренние процессы, происходящие в сознательной и волевой сферах лица, совершающего либо готовящегося совершить преступление. К признакам, образующим субъективную сторону преступления, относятся вина, мотив и цель преступления.

Основным и обязательным признаком субъективной стороны преступления является вина. Без вины не может быть состава преступления.

В соответствии с ч. 1 ст. 5 УК РФ лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействия) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина.

В каждом совершенном преступлении вина проявляется в одной из ее форм – в форме умысла или неосторожности. Если намерение, мысли лица не проявились вовне, то нельзя вести речь о его уголовной ответственности. О виновности лица можно говорить только тогда, когда вина в одной из ее форм получает свое внешнее проявление. Однако вина не содержит в себе ответа на вопросы, почему и для чего виновный совершил преступление. Это устанавливается с помощью таких признаков субъективной стороны преступления, как мотив и цель.

Мотив преступления – это обусловленное потребностями внутреннее побуждение, которым виновный руководствовался при со-

вершении преступления. Цель представляет собой мысленную модель будущего результата, к достижению которого стремится субъект преступления. Мотив и цель не входят в содержание психического отношения лица к совершаемому им общественно опасному деянию и его последствиям. Они находятся вне сферы сознания и воли. Как психическое отношение к совершаемому общественно опасному деянию вина возникает и проявляется лишь в момент совершения преступления. Возникая на основе уже существующих мотивов и целей, вина не включает их в себя в качестве составных элементов. Мотивы и цели формируют такое психическое отношение лица к деянию и его последствиям, в котором проявляется сущность вины.

В юридической литературе встречается суждение, что субъективная сторона преступления включает и такой признак, как эмоции.

Эмоции не являются элементом психического отношения лица к общественно опасному деянию, а представляет собой психические переживания, которые могут испытываться до, во время или после совершения преступления. Чаще всего они не имеют юридического значения, особенно эмоции, переживаемые после совершения преступления. Эмоции могут способствовать возникновению мотива совершения общественно опасного деяния. В отдельных случаях эмоциям может придаваться значение обстоятельства, смягчающего наказание (например, сильный испуг как реакция на внезапное нападение). Следовательно, эмоции следует признавать социальным признаком, характеризующим личность виновного.

Таким образом, содержание субъективной стороны преступления образуют следующие признаки: вина, мотив и цель. Между признаками субъективной стороны существует тесная связь, не исключающая самостоятельного юридического значения каждого отдельного признака. Если вина является необходимым признаком любого состава преступления, мотив и цель характеризуют составы лишь некоторых преступлений, выступая в качестве обязатель-

ных, конструктивных или квалифицирующих признаков либо обстоятельств, смягчающих или отягчающих наказание.

Субъективная сторона преступления имеет важное юридическое значение. Она позволяет:

1. Установить основания для привлечения к уголовной ответственности. Так, не может быть признано преступлением совершение общественно опасного деяния и причинение каких бы то ни было вредных последствий без вины (ст. 5 УК РФ) либо неосторожное совершение деяния, которое по закону является наказуемым только при умышленном его совершении (ст. 115 УК РФ) и др.

2. Разграничить смежные составы преступлений, сходные по объекту и объективной стороне. Так, по формам вины различаются убийство (ст. 105-108 УК РФ) и причинение смерти по неосторожности.

3. Установить степень общественной опасности деяния и, как следствие, оказать влияние на индивидуализацию наказания.

§ 2. Формы вины

Вина – это обязательный признак субъективной стороны состава преступления, характеризующий психическое отношение лица к совершаемому им общественно опасному деянию и наступившим в результате последствиям. Содержание вины образуют интеллектуальный и волевой моменты. Интеллектуальный момент образуют осознание общественной опасности деяния и предвидение общественно опасных последствий. Волевой момент отражает отношение лица к последствиям его общественно опасного поведения. Оно может выступать в виде желания, сознательного допущения этих последствий, безразличного к ним отношения либо самонадеянного расчета их предотвратить.

Форма вины – это установленное уголовным законом определенное взаимоотношение элементов сознания и воли лица, совер-

шающего преступление, которое характеризует его отношение к этому деянию. Уголовное законодательство предусматривает две формы вины – умысел и неосторожность. Вина существует только в определенных законодателем формах и видах, вне их вины быть не может.

Уголовно-правовое понятие вины, ее деление на формы имеют большое теоретическое и практическое значение: форма вины определяет степень общественной опасности деяния и позволяет ограничить преступное деяние от непроступного. Например, законодатель предусматривает уголовную ответственность за умышленное причинение легкого вреда здоровью (ст. 115 УК РФ), совершение аналогичного деяния по неосторожности преступлением не является.

Форма вины определяет квалификацию преступления, если законодатель дифференцирует уголовную ответственность за совершение общественно опасного деяния. Например, форма вины служит основанием квалификации деяния как убийства (ст. 105 УК РФ) или как причинение смерти по неосторожности (ст. 109 УК РФ), как умышленное либо как неосторожное уничтожение или повреждение имущества (ст. 167 и 168 УК РФ).

Форма вины учитывается законодателем при классификации преступлений: в соответствии со ст. 15 УК РФ к категориям тяжких и особо тяжких относятся только умышленные преступления.

Форма вины всегда учитывается судом при индивидуализации наказания и определении условий его отбывания. Согласно ст. 58 УК РФ лица, осужденные к наказанию в виде лишения свободы за преступления, совершенные по неосторожности, отбывают наказание в колониях-поселениях, а лица, осужденные за умышленные преступления, – в колониях-поселениях (при осуждении за преступления небольшой или средней тяжести), в исправительных колониях общего, строгого или особого режима либо в тюрьме.

§ 3. Умысел и его виды

Совершение преступления умышленно предполагает наличие у виновного прямого или косвенного умысла.

Согласно ч. 2 ст. 25 УК РФ преступление признается совершенным с прямым умыслом, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (или бездействия), предвидело возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий и желало их наступления.

Осознание общественно опасного характера совершаемого деяния и предвидение общественно опасных последствий определяют процессы, протекающие в сознании лица, поэтому они составляют интеллектуальный момент прямого умысла, а желание наступления указанных последствий образует волевой момент прямого умысла.

Осознание лицом общественной опасности содеянного предполагает понимание им его антиобщественной направленности и вредности. Сознание лица должно охватывать все фактические обстоятельства, характеризующие деяние, предусмотренные диспозицией соответствующей нормы Особенной части УК. Например, при совершении кражи чужого имущества с незаконным проникновением в жилище виновный сознает, что противоправно и безвозмездно изымает чужое имущество тайным способом с незаконным проникновением в жилище. Осознание лицом всех этих обстоятельств обуславливает и осознание общественной опасности поведения.

Осознание общественной опасности деяния, как правило, предполагает и осознание противоправности совершаемого деяния. Однако возможно совершение умышленного преступления без знания запрещенности такого деяния уголовным законом. Поэтому законодатель не включает осознание противоправности в определение умысла.

Для преступлений с материальными составами осознание общественной опасности совершаемого деяния предполагает также и предвидение лицом возможности и неизбежности наступления вредных последствий. Виновный должен осознавать, что именно в результате совершенных им действий или бездействия наступят определенные последствия. Так, за убийство был осужден Н., который в ответ на требования К. о прекращении распития спиртных напитков в купе поезда вытащил из кармана нож и нанес в грудь К. два удара. От полученных ранений К. скончался. Нанося удары ножом, Н. осознавал общественно опасный характер своих действий, так как они являются опасными не только для здоровья, но и для жизни, предвидел возможность наступления смерти К., так как в области груди расположены жизненно важные органы, и, желая убить, именно туда наносил удары ножом.

Иными словами, в сознании лица имеется мысленное представление о конкретном вреде, который оно может причинить охраняемому законом объекту. Однако последствия предвидятся как реально возможные, а не абстрактные.

Волевой момент прямого умысла заключается в желании наступления общественно опасных последствий. Виновный действует целенаправленно. Поэтому если в уголовно-правовой норме указана цель, то умысел может быть только прямым. Однако это не означает, что желаемые последствия и цель всегда совпадают. Возможны варианты:

1. Преступные последствия совпадают с целью (например, убийство из мести, ревности).

2. Преступные последствия выступают как промежуточный этап в совершении другого преступления (убийство с целью облегчить совершение другого преступления).

3. Преступные последствия выступают средством достижения намеченной цели (убийство партнера с целью завладения бизнесом).

Данное в законе определение прямого умысла ориентировано на преступления с материальным составом. Однако в УК РФ

большинство составов преступлений сконструированы как формальные, поэтому последствия находятся за пределами объективной стороны. В этом случае содержание интеллектуального и волевого моментов связано только с деянием. Лицо при этом осознает общественную опасность совершаемого деяния и желает его осуществить.

В соответствии с ч. 3 ст. 25 УК РФ преступление признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо осознавало общественную опасность своих действий, предвидело возможность наступления общественно опасных последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично.

По своему интеллектуальному моменту косвенный умысел характеризуется тем, что лицо осознает общественно опасный характер своего поведения и предвидит возможность наступления общественно опасных последствий. Волевой момент этого вида умысла характеризуется как отсутствие желания, но сознательное допущение общественно опасных последствий либо безразличное к ним отношение. Общественно опасные последствия выступают не как результат достижения конкретной цели совершаемого деяния, а как дополнительный результат деятельности, направленной на достижение другой цели. Лицо не заинтересовано в наступлении конкретных последствий, но в то же время допускает возможность их наступления либо относится к ним безразлично, так как не желает их. Сознательное допущение означает, что виновный своими волевыми действиями вызывает определенную цепь событий и сознательно допускает такое развитие причинно-следственной связи, которое приводит к наступлению общественно опасных последствий. Например, лицо, находясь в состоянии наркотического опьянения, открывает в комнате беспорядочную стрельбу и убивает одного из присутствующих.

Прямой или косвенный умысел – это виды одной и той же формы вины, поэтому между ними много общего. Интеллектуальный

момент обоих видов умысла характеризуется осознанием общественной опасности совершаемого деяния и предвидением его общественно опасных последствий. Общим для волевого момента прямого и косвенного умысла является одобрительное отношение к наступлению общественно опасных последствий.

Различие в содержании интеллектуального момента прямого и косвенного умысла состоит в различном характере предвидения последствий. Если прямой умысел характеризуется предвидением неизбежности или реальной возможности наступления общественно опасных последствий, то для косвенного умысла характерно предвидение только реальной возможности наступления таких последствий. Но основное различие между прямым и косвенным умыслом состоит в характере волевого отношения субъекта к последствиям. При прямом умисле – это желание, а при косвенном умисле – сознательное допущение либо безразличное отношение к последствиям.

Деление умысленной формы вины на прямой и косвенный умисел имеет большое практическое значение при квалификации преступлений, индивидуализации наказания виновных.

Кроме законодательного подразделения умысла на прямой и косвенный, в теории уголовного права выделяют и другие виды умысленной формы вины.

В зависимости от времени возникновения умисел подразделяется на заранее обдуманый и внезапно возникший. Заранее обдуманый умисел характеризуется тем, что преступное намерение реализуется через определенное время после его возникновения. Этот вид умысла свидетельствует о более высокой степени общественной опасности преступления и лица, его совершившего.

Внезапно возникший умисел возникает непосредственно перед совершением преступления либо в момент его совершения и сразу же осуществляется. Он может быть простым и аффектированным.

Простым внезапно возникшим умислом называется такой его вид, при котором намерение совершить преступление возникает у виновного в нормальном психическом состоянии и реализуется

сразу же или через незначительный промежуток времени после возникновения.

Аффектированный умысел характеризуется психологическим механизмом возникновения намерения совершить преступление. Поводом к его возникновению являются неправомерные или аморальные действия потерпевшего в отношении виновного или его близких либо систематическое противоправное или аморальное поведение потерпевшего, создавшее длительную психотравмирующую ситуацию. Под их воздействием у субъекта внезапно возникает сильное эмоциональное волнение, которое существенно затрудняет сознательный контроль над волевыми процессами. Этим и обусловлено смягчение наказания за преступления, совершенные с аффектированным умыслом.

В зависимости от степени определенности представлений субъекта о важнейших фактических и социальных свойствах совершаемого деяния умысел может быть определенным (конкретизированным) или неопределенным (неконкретизированным).

Определенный (конкретизированный) умысел характеризуется наличием у виновного конкретного представления о качественных и количественных показателях вреда, причиняемого деянием. Например, убийца, нанося удар ножом в сердце, действует с определенным умыслом, предвидя наступление смерти.

При неопределенном (неконкретизированном) умысле лицо желает наступления любых последствий, не конкретизируя их. Он имеет лишь общее представление о том вреде, который причинит своими действиями. Чаще всего этот вид умысла встречается при нанесении вреда здоровью в драках, в состоянии аффекта. В этих случаях ответственность должна наступать по фактически наступившим последствиям.

§ 4. Неосторожность и ее виды

Неосторожность – это особая форма вины, т.е. особая форма психического отношения виновного к вредным последствиям со-

вершенного им деяния. В УК РФ предусмотрены два вида неосторожности – легкомыслие и небрежность.

В соответствии с ч. 2 ст. 26 УК РФ преступление признается совершенным по легкомыслию, если лицо предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на их предотвращение.

Психическое отношение к последствиям содеянного лица, совершившего преступление по легкомыслию, складывается из интеллектуального и волевого моментов. Интеллектуальный момент характеризуется тем, что лицо предвидит возможность наступления общественно опасных последствий своего деяния. Волевой момент характеризуется неосновательным расчетом на предотвращение этих последствий.

Например, водитель автобуса превышает дозволенную скорость и в силу этого не успевает в определенный момент затормозить, вследствие чего сбивает пешехода, причиняя ему смерть (ч. 3 ст. 264 УК РФ).

Анализ интеллектуального момента легкомыслия показывает, что он имеет сходство с интеллектуальным моментом косвенного умысла. Поэтому необходимо разграничить эти виды вины. Так, при косвенном умысле лицо предвидит реальную возможность наступления общественно опасных последствий. Это предопределяется осознанием общественной опасности совершаемого деяния. Лицо предвидит, что именно им совершенное деяние (например, выстрел в потерпевшего) приведет к конкретному последствию, т.е. смерти лица.

При легкомыслии виновный предвидит лишь абстрактную возможность наступления общественно опасного последствия. В приведенном примере водитель автобуса предвидит, что в подобной ситуации может произойти наезд, но исключает эту возможность для себя, поскольку рассчитывает на определенные обстоятельства (опыт, исправность транспортного средства), способные, по его мнению, предотвратить причинение вреда.

Что же касается волевого момента, то при косвенном умысле виновный, не желая наступления общественно опасных последствий, тем не менее принимает их: сознательно допускает или относится к ним безразлично. При легкомыслии виновный не просто не желает наступления данных последствий, но еще и рассчитывает на их предотвращение. Причем расчет должен быть связан с собственными усилиями виновного, действиями иных лиц, машин, механизмов и другими реальными обстоятельствами, которые действительно способны предотвратить возможные последствия совершенного, но в создавшейся конкретной ситуации они не смогли помешать наступлению данных последствий. Если же лицо надеется на авось – случай, то налицо не легкомыслие, а косвенный умысел.

В соответствии с 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 небрежности отличает ее от остальных видов вины. Виновный не сознает общественную опасность совершаемого деяния и не предвидит даже возможности наступления преступных последствий. Волевой момент небрежности состоит в том, что виновный обязан был и мог предвидеть преступные последствия, что и определяет его психическое отношение к содеянному как виновное поведение.

Законодательное определение волевого момента преступной небрежности связано с двумя критериями: объективным («должно было») и субъективным («могло предвидеть наступление вредных последствий»).

Объективный критерий носит нормативный характер и означает, что обязанность предвидеть общественно опасные последствия возлагается на определенных лиц, которые должны выполнять свои обязанности, проявляя необходимую внимательность и

предусмотрительность. Обязанность предвидеть основывается на прямом указании закона либо вытекает из профессиональных обязанностей лица, договорных отношений, правил общежития.

Субъективный критерий (мог предвидеть) связан с индивидуальными особенностями лица, причинившего вред. Личностными качествами виновного считаются образовательный, интеллектуальный уровень, профессиональный и жизненный опыт, состояние здоровья на момент выполнения конкретных действий и др.

Выяснение названных качеств и сопоставление их с особенностями ситуации, в которой совершается деяние, позволяет установить, могло ли данное лицо предвидеть общественно опасные последствия. Например, электромонтер, проводя ремонт линии электропередач в населенном пункте, оставил оголенный провод и ушел на обеденный перерыв. Проходивший мимо школьник наступил на провод, в результате чего был смертельно травмирован электротоком. Следовательно, если при установлении небрежности объективный критерий позволяет определить, как должно было вести себя лицо в конкретных условиях, то решение вопроса о том, могло ли оно в данном случае предвидеть общественно опасный характер своего поведения и вредные последствия, возможно только на основе субъективного критерия. Поэтому для правильной оценки неосторожности в форме небрежности необходимо исходить из взаимосвязи обоих критериев.

§ 5. Факультативные признаки субъективной стороны

Любой волевое действие вменяемого человека, в том числе преступное, исходит из определенных моментов и направлено к достижению определенной цели.

Мотив преступления – это обусловленное определенными потребностями и интересами внутреннее побуждение, вызывающее у

лица решимость совершить преступление. Мотив – побуждение осознанное, которое обусловлено желанием достичь определенной цели. Воздействуя на сознание человека, мотив формирует направленность его воли, обуславливает характер его действий. Мотивы преступления и мотивы поведения различаются между собой. Если первые определяют, почему преступник совершил то или иное деяние, породившее определенные последствия, то вторые – почему (по каким побуждениям) лицо поступило так, что его поведение породило общественно опасные последствия, наступления которых оно не желало. Поэтому значение мотива преступления и мотива поведения для уголовной ответственности весьма различно. Мотив преступления может выступать в качестве его обязательного либо квалифицирующего признака (корысть, месть, ненависть и т.д.). Мотив поведения позволяет уяснить причину неправомерных действий лица, характеризует личность правонарушителя и может быть учтен при индивидуализации наказания (например, зависть, эгоизм, месть и др.).

В уголовно-правовой литературе, с учетом моральной и правовой оценки, мотивы подразделяются на две группы: низменные и лишенные низменного содержания. К низменным относятся такие мотивы, с которыми законодатель связывает установление или усиление уголовной ответственности: корыстные, хулиганские, кровная месть, личная заинтересованность. Второй вид мотивов – такие, которые лишены низменного характера. Законодатель не связывает с этими мотивами усиление уголовной ответственности. Это мотивы трусости, ложно понятые интересы службы и др.

Цель преступления – это мысленное представление, модель общественно опасных последствий, к достижению которых стремится лицо, совершающее преступление. Цель и мотив тесно связаны между собой. По времени мотив возникает, как правило, раньше цели. Цель возникает из потребности, появляется на основе преступного мотива. От цели зависят и вид деятельности, ее способ, средства. Вместе эти элементы субъективной стороны

формируют интеллектуальную и волевою деятельность лица по совершению преступления.

Мотив и цель имеют важное уголовно-правовое значение.

Во-первых, при указании об этом в законе они выступают обязательным признаком состава. Например, согласно примечанию 1 ст. 158 УК РФ корыстная цель является обязательным признаком субъективной стороны всех форм хищения чужого имущества.

Во-вторых, цель, мотив могут предусматриваться законом в качестве квалифицирующего признака состава преступления. Например, ответственность за убийство ужесточается при наличии корыстного мотива (п «з» ч. 2 ст. 105 УК), хулиганских побуждений (п «и» ч. 2 ст. 105 УК).

В-третьих, мотив и цель могут выступать в роли обстоятельства, смягчающего или отягчающего наказание (ст. 61, 63 УК РФ). Так, в соответствии с п «е¹» ч. 1 ст. 63 УК РФ обстоятельством, отягчающим наказание, является «совершение преступления из мести за правомерные действия других лиц, а также с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение».

§ 6. Преступления, совершаемые с двумя формами вины

Как правило, преступления совершаются с какой-то одной формой вины. При этом в зависимости от конструкции состава преступления в Особенной части УК РФ одни преступления могут совершаться только умышленно, например нанесение побоев (ст. 116 УК РФ), другие – только по неосторожности, например неосторожное повреждение или уничтожение имущества (ст. 168 УК РФ), третьи – как умышленно, так и по неосторожности, например заражение ВИЧ-инфекцией (ст. 122 УК РФ).

Уголовный закон нередко предусматривает такие квалифицированные составы преступлений, субъективная сторона которых

сконструирована особым образом. В этих случаях психическое отношение виновного к признакам объективной стороны характеризуется одновременно двумя формами вины: умыслом и неосторожностью.

Две формы вины могут сосуществовать только в квалифицированных составах преступлений: умысел как конструктивный элемент основного состава преступления и неосторожность в отношении квалифицирующих последствий. Ответственность за содеянное в подобных ситуациях определяется исходя из требований ст. 27 УК РФ, в соответствии с которой, если в результате совершения умышленного преступления причиняются тяжкие последствия, которые по закону влекут более строгое наказание и которые не охватывались умыслом лица, уголовная ответственность за такие последствия наступает только в случае, если лицо не предвидело, но должно было и могло предвидеть возможность наступления этих последствий, либо в случае, если лицо предвидело возможность их наступления, но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на их предотвращение. В целом такое преступление признается совершенным умышленно.

Преступления с двумя формами вины сконструированы по одному из следующих двух типов.

Первый тип преступлений характеризуется неоднородным психическим отношением к действию или бездействию, являющемуся преступным независимо от последствий, и к квалифицирующему последствию. Умышленная форма вины определена к деянию (действию или бездействию), а к наступившим последствиям должна быть установлена неосторожность. К этому типу относятся квалифицированные виды преступлений, основной состав которых является формальным, а квалифицированный состав включает тяжкие последствия. Примером может служить угон воздушного или водного транспорта либо железнодорожного подвижного состава, повлекший по неосторожности смерть человека (ч. 3 ст. 211

УК РФ). В отношении угона имеет место прямой умысел, в отношении смерти – неосторожность.

Второй тип образуют преступления с двумя указанными в законе последствиями. Это относится к квалифицированным видам преступлений, основной состав которых является материальным, а в роли квалифицирующего признака выступает более тяжкое последствие. Обычно квалифицирующее последствие заключается в причинении вреда другому, а не тому непосредственному объекту, на который посягает основной вид данного преступления. Например, преступления, предусмотренные ч. 4 ст. 111 УК РФ, ч. 2 ст. 167 УК РФ, характеризуются умышленным причинением обязательного последствия и неосторожным отношением к более тяжкому последствию, которому законодатель отвел роль квалифицирующего признака.

Установление наличия двух форм вины имеет важное значение для правильной квалификации совершенного деяния, для отграничения от иных составов преступлений, а также для назначения наказания виновному.

§ 7. Невинное причинение вреда (случай)

В соответствии со ст. 5 УК РФ лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина. Уголовная ответственность за невинное причинение вреда не допускается.

Действующий УК РФ содержит норму о невинном причинении вреда в двух разновидностях.

В ч. 1 ст. 28 УК РФ закреплена такая разновидность невинного причинения вреда, которая в теории уголовного права называется случаем, или казусом. Деяние признается совершенным невинно, если лицо не осознавало и по обстоятельствам дела не мог-

ло осознавать общественной опасности своих действий (либо бездействия) или не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было и не могло их предвидеть.

Например, К. был осужден за причинение смерти по неосторожности при следующих обстоятельствах. Проходя мимо строящегося объекта, он закурил, а горящую спичку бросил через плечо. Спичка попала в бочку из-под бензина, которую накануне бросили рабочие. Произошел взрыв паров бензина, разорвавший бочку. Отлетевшим осколком был убит один из рабочих. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда РСФСР, оценив обстоятельства дела, признала К. невиновным в силу отсутствия объективного критерия (см.: Сборник Постановлений Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР. 1957–1959. М., 1960. С. 19).

От преступной небрежности казус отличается тем, что отсутствие хотя бы одного критерия (объективно «должно» или субъективно «могло») свидетельствует и об отсутствии вины.

Второй вид невиновного причинения вреда определен в ч. 2 ст. 28 УК РФ. Деяние признается совершенным невиновно, если лицо, его совершившее, хотя и предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий либо бездействия, но не могло предотвратить эти последствия в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам.

В данном случае законодатель имеет в виду две возможные ситуации:

1. Лицо, предвидя возможность наступления общественно опасных последствий своего деяния, не способно их предотвратить в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий (например, в обстановке стихийного бедствия или чрезвычайной ситуации, при выполнении работ повышенной сложности и др.). В данном

случае лицо не готово к неожиданно возникшим ситуациям и по своим психофизиологическим качествам не способно принять необходимое решение и найти способ предотвращения вредных последствий.

2. Лицо, предвидя возможность наступления общественно опасных последствий, не способно их предотвратить из-за несоответствия своих психофизиологических качеств нервно-психическим перегрузкам (усталость, физическое или психическое перенапряжение в результате тяжелой физической работы, состояние стресса и др.).

Наличие чрезвычайной ситуации бывает, как правило, очевидным. Нервно-психические перегрузки и психофизиологическое состояние лица в таких случаях должно устанавливаться заключением судебно-психологической экспертизы.

§ 8. Ошибка и ее уголовно-правовое значение

Совершая преступление, виновный не всегда точно представляет развитие события преступления, наличие причинной связи между совершаемым деянием и наступившими последствиями, а также другие обстоятельства преступления. Не всегда лицо имеет представление и о наказуемости деяния, его квалификации, сроках наказания. Данная ситуация в теории уголовного права связана с понятием ошибки.

Ошибка – это заблуждение (неправильное представление лица) о юридических и фактических обстоятельствах совершаемого деяния. В зависимости от характера неправильных представлений виновного относительно отдельных признаков преступления различаются юридические и фактические ошибки.

Юридическая ошибка – это неправильное представление лица о правовой сущности или правовых последствиях совершаемого им деяния.

Выделяют следующие виды юридических ошибок:

1. Неправильное представление лица о преступности или непроступности своего деяния. Лицо считает, что совершаемые им действия (бездействие) преступны, в то время как уголовный закон их таковыми не считает. В этом случае уголовная ответственность исключается, поскольку для нее нет объективного основания: не совершено преступного деяния.

2. Неверная оценка лицом совершенного деяния как непроступного, в то время как уголовный закон расценивает его как преступление. Подобная ошибка не исключает умышленной вины, так как незнание закона не освобождает от ответственности.

3. Неправильное представление лица о квалификации деяния, виде и размере наказания.

Юридическая ошибка не влияет на уголовно-правовую оценку содеянного.

Фактическая ошибка состоит в неправильном представлении лица относительно фактических обстоятельств содеянного, т.е. его характере и последствиях.

В теории уголовного права выделяются следующие виды фактических ошибок.

Лицо, совершая посягательство, ошибается относительно объекта посягательства, т.е., посягая на один объект, фактически он причиняет вред другому. Например, оскорбляет по ошибке вместо судьи технического работника суда. Ответственность за содеянное при ошибке подобного рода определяется направленностью умысла виновного, т.е. его действия квалифицируются как покушение на намеченное преступление (ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 297 УК РФ).

Вторая разновидность ошибки в объекте состоит в незнании виновным тех обстоятельств, благодаря которым объект посягательства охраняется законом более строго, чем он предполагал. Так, несовершеннолетний возраст потерпевшей при изнасиловании служит квалифицирующим признаком и влечет более строгое наказание. Если виновный при изнасиловании не знал и не мог

знать об этом обстоятельстве, то в соответствии с направленностью умысла он должен отвечать за преступление без данного квалифицирующего признака. Если же он был уверен в том, что потерпевшая является несовершеннолетней, но ошибался, то, в соответствии с направленностью умысла, должен отвечать за покушение на изнасилование несовершеннолетней.

От ошибки в объекте посягательства следует отличать ошибку в предмете и ошибку в личности потерпевшего.

При ошибке в предмете посягательства квалификация содеянного преступником зависит от того, обязательным или факультативным элементом состава является предмет в конкретном случае.

Наверное, представление о предмете посягательства иногда влечет ошибку и в объекте преступления. Например, похищение газовой зажигали, ошибочно принятой за пистолет, связано с ошибочной оценкой не только предмета, но и объекта преступления, поэтому действия виновного квалифицируются в зависимости от направленности умысла. Фактически совершенная кража будет квалифицирована как покушение на хищение оружия (ч. 3 ст. 30, ст. 226 УК РФ) и по совокупности – хищение чужого имущества (ст. 158 УК РФ).

Ошибка в предмете, являющемся факультативным элементом, на квалификацию не влияет.

В этом случае ущерб причиняется именно предполагаемому объекту, хотя непосредственному воздействию подвергается не намеченный преступником, а другой предмет.

Ошибка в личности потерпевшего означает, что виновный, наметив жертву, ошибочно принимает за нее другое лицо, на которое и совершает посягательство. Например, виновный, ожидавший свою жертву вечером в парке, выстрелом из ружья убил по ошибке другого гражданина. Эта ошибка не влияет на квалификацию, так как не касается обстоятельств, являющихся признаками состава преступления. Действия в таких случаях квалифицируются как оконченное убийство. В некоторых случаях с заменой личности

потерпевшего меняется и объект преступного посягательства. Например, посягая на жизнь судьи, субъект по ошибке убивает гражданина, не имевшего отношение ни к судье, ни к суду. В этом случае вместо посягательства на систему правосудия (ст. 295 УК РФ) было осуществлено посягательство на жизнь (ст. 105 УК РФ).

Содеянное в таких случаях должно квалифицироваться по направленности умысла как покушение на преступление, которое намеревался совершить виновный (ч. 3 ст. 30, ст. 295 УК РФ), и на убийство человека.

Фактическая ошибка может касаться признаков, характеризующих объективную сторону преступления. Это прежде всего ошибка в характере совершаемого действия (бездействия). В этом случае лицо не считает свои действия (бездействие) опасными и влекущими уголовную ответственность, хотя уголовным кодексом они признаются преступлением. Например, лицо в магазине расплачивается за покупку фальшивой купюрой, не осознавая этого. В данном случае лицо объективно совершает преступление, предусмотренное ст. 186 УК РФ. Однако ответственность по ст. 186 УК РФ наступает только при наличии умышленной формы вины. Отсутствие умысла исключает уголовную ответственность.

Если же лицо считает свои действия (бездействие) общественно опасными, хотя в действительности они таковыми не являются, ответственность наступает за покушение на преступление, так как виновный реализует свой умысел на совершение конкретного преступления. Например, желая отравить мужа, жена подсыпает ему в пищу порошок, который она считает ядом. Однако порошок был безвреден. В таком случае действия будут квалифицироваться по ч. 3 ст. 30 и ст. 105 УК РФ.

Если объективная сторона преступления характеризуется в законе с помощью таких признаков, как способ, место, обстановка, то ошибка относительно этих признаков означает разновидность ошибки в характере совершаемого деяния. При этом квалификация совершенного определяется содержанием и направленностью

умысла виновного. Например, если лицо считает, что совершает тайное хищение чужого имущества, не зная о том, что факт изъятия имущества наблюдали посторонние лица, оно подлежит ответственности за кражу, а не за грабеж.

Ошибка относительно общественно опасных последствий может касаться либо качественной, либо количественной их характеристики. Ошибка относительно качества, т.е. характера общественно опасных последствий, может состоять в предвидении таких последствий, которые в действительности не наступили, либо в непредвидении фактически наступивших последствий. Такая ошибка исключает ответственность за умышленное причинение фактически наступивших последствий, но может влечь ответственность за их причинение по неосторожности, если это предусмотрено уголовным законом. Например, лицо наносит потерпевшему удар кулаком в лицо, желая причинить ему легкий вред здоровью (ст. 115 УК). Однако от удара потерпевший падает на бетонный пол и разбивается насмерть. В этом случае ошибка исключает ответственность за умышленное причинение наступившего вреда (т.е. смерти). Но виновный подлежит ответственности за причинение смерти по неосторожности (ч. 1 ст. 109 УК РФ). Так как, нанося потерпевшему удар в лицо, он не предвидел того, что потерпевший упадет и наступит смерть, хотя должен был и мог предвидеть возможность такого последствия.

Ошибка относительно тяжести общественно опасных последствий означает заблуждение в их количественной характеристике. Фактически причиненные при этом последствия могут быть либо более, либо менее тяжкими по сравнению с предполагаемыми виновным. Заблуждение лица относительно количественной характеристики последствий на квалификацию содеянного не влияет, если эта ошибка не выходит за установленные законодателем пределы. Так, в примечании к ст. 158 УК РФ установлен особо крупный размер хищения – один миллион рублей. Любой размер ущерба, превышающий эту сумму, рассматривается как особо крупный

и на квалификацию не влияет. Однако если умысел виновного был направлен на хищение в особо крупном размере, а причиненный ущерб фактически оказался меньшим, содеянное должно квалифицироваться как покушение на хищение в особо крупном размере, так как осуществить задуманное виновному не удалось по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного.

Ошибка в развитии причинной связи означает неправильное понимание виновным причинно-следственной зависимости между его деянием и наступлением общественно опасных последствий.

Если в результате преступных действий наступает тот преступный результат, который охватывался умыслом виновного, то ошибка в причинной связи не влияет на форму вины. Например, с целью убийства виновный сбрасывает потерпевшего с моста в воду, думая, что тот утонет, так как не умеет плавать. Однако потерпевший умирает до падения в воду в результате удара головой об опору моста.

Если же в результате ошибки в развитии причинной связи наступает следствие, охватываемое умыслом, но оно является результатом не тех действий, которыми виновный намеревался их причинить, а других его действий, изменяется квалификация деяния. Например, виновный напал на потерпевшего и с целью убийства нанес ему несколько ударов молотком по голове. Думая, что потерпевший мертв, он бросил его в реку. Однако смерть потерпевшего наступила не в результате ранения, а от утопления. В этом случае следствие явилось результатом не тех действий, которые были совершены виновным с целью лишения жизни потерпевшего, а иных, направленных уже на сокрытие преступления.

Ответственность в данном случае наступает за покушение на убийство (ч. 3 ст. 30, ст. 105 УК РФ) и за неосторожное причинение смерти (ст. 109 УК РФ).

В теории уголовного права имеется много точек зрения относительно понятия, видов и квалификации общественно опасных деяний при наличии юридической и фактической ошибки, что отражается на правоприменительной практике.

Глава XI. СТАДИИ СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Понятие и виды стадий совершения преступления. Неоконченное преступление

Любая человеческая деятельность, в том числе и преступная, развивается во времени. В своем развитии она может проходить определенные этапы. Намерение совершить преступление может сформироваться еще до начала умышленной преступной деятельности, субъект преступления может представлять себе результат своего поведения, обдумывать способы и пути реализации преступного умысла. Процесс *формирования умысла* есть внутренний, психический процесс, он протекает в сознании человека и скрыт от окружающих, пока не проявится вовне. *Обнаружение умысла* предполагает выражение намерения совершить преступление без совершения действий по его осуществлению, форма выражения не имеет значения: она может быть словесной (устной или письменной), в виде жестов и т.д.

Сами по себе формирование и обнаружение умысла уголовно-правового значения не имеют, не являются наказуемыми до тех пор, пока они не выразились в определенном преступном деянии, создающем условия для совершения преступления или непосредственно направленном на его совершение. Названные этапы не представляют общественной опасности, поскольку сами по себе не создают угрозы причинения вреда охраняемым общественным отношениям. Даже будучи выраженным вовне умысел может не реализоваться в поведении человека. Только совершение действий, направленных к осуществлению возникшего умысла, свидетельствует о серьезности намерения, является общественно опасным.

В некоторых случаях выражение намерения совершить преступление может быть способом посягательства на охраняемые уголовным законом общественные отношения. Например, угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, если имелись основания опасаться осуществления этой 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 в связи с рассмотрением дел или материалов в суде (ч. 1 ст. 296 УК РФ). Во всех этих случаях имеет место не просто «обнаружение умысла», а совершение конкретных действий, причиняющих вред конкретным общественным отношениям. Угроза здесь служит способом оказать воздействие на поведение потерпевшего, образует объективную сторону состава преступления и потому является уголовно наказуемой.

Так, например, Пленум Верховного Суда РФ обратил внимание судов на то, что угроза совершения взрыва, поджога или иных действий, устрашающих население и создающих опасность гибели человека, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных тяжких последствий, квалифицируется как террористический акт (ст. 205 УК РФ) только при наличии у лица цели воздействия на принятие решений органами власти или международными организациями. Воздействие может выражаться в побуждении соответствующих субъектов к совершению определенных действий либо к воздержанию от их совершения (например, в требовании освободить участников террористической организации, содержащихся в исправительных учреждениях) (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.02.2012 № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности»).

Обнаружение умысла следует отличать и от подстрекательства к совершению преступления. Действия лица, склоняющего другое лицо к совершению конкретного преступления путем уговора,

подкупа, угрозы или другим способом, являются не просто обнаружением умысла, а уже создают условия для совершения преступления.

Уголовный закон термин *стадия совершения преступления* не использует, понятие и виды стадий преступления не раскрывает. В науке уголовного права под *стадией преступления* понимается имеющий уголовно-правовое значение этап развития преступной деятельности. Стадии отличаются между собой по характеру и направленности совершения общественно опасного деяния, отражают различную степень реализации виновным преступного намерения.

В основе выделения стадий лежат объективные критерии: а) характер совершенных деяний; б) момент прекращения преступной деятельности; и субъективный критерий – направленность умысла к определенному результату.

Как уже было сказано выше, формирование и обнаружение умысла не имеют уголовно-правового значения и не рассматриваются как стадии совершения преступления.

К стадиям совершения преступления относят:

- 1) приготовление к преступлению;
- 2) покушение на преступление;
- 3) оконченное преступление.

Понятие стадий совершения преступления необходимо отличать от понятия *неоконченного преступления*. Смешение стадий и видов неоконченного преступления мешает четкому установлению всех необходимых признаков приготовления и покушения (см.: Кузнецова Н.Ф. Избранные труды. СПб., 2003. С. 247). Стадии преступления – это этапы его совершения. Преступления в процессе совершения могут проходить различные стадии и могут прерываться на определенной стадии. Прекращение преступной деятельности на определенной стадии не всегда признается неоконченным преступлением.

Преступление может быть не окончено по различным причинам. Лицо может окончательно прекратить деятельность по созда-

нию условий для совершения преступления или действия, непосредственно направленные на совершение преступления, по своему желанию, добровольно, осознавая возможность доведения преступления до конца, например из жалости к потерпевшему, из-за страха уголовного наказания и др. В этом случае имеет место добровольный отказ от преступления (ст. 31 УК РФ) на стадии приготовления или покушения на преступление. Уголовная ответственность за такую предварительную преступную деятельность не наступает. Лицо при добровольном отказе несет ответственность, только если фактически совершенное им деяние содержит иной состав преступления.

Преступление может быть не доведено до конца по не зависящим от виновного, объективным обстоятельствам. Они могут быть связаны как с самим виновным, например отсутствие необходимых навыков, умений, физической силы для совершения преступления, так и с обстановкой совершения преступления, например отсутствие денежных средств, хищение которых намеревался совершить виновный, активное сопротивление со стороны потерпевшего, наличие большого количества людей на месте планируемого преступления, обнаружение виновного во время совершения преступления и др. Невозможность довести преступление до конца может быть связано и с субъективными обстоятельствами – фактической ошибкой, лицо полагает, что общественно-опасные последствия к которым он стремится, уже наступили, прекращает преступную деятельность, хотя объективно последствия не наступили либо наступили, но не те, которых он желал. В данных случаях также имеет место неоконченное преступление. В случае если действия виновного были прерваны на стадии создания условий для совершения преступления, их следует квалифицировать как приготовление к преступлению, если на стадии исполнения состава какого-либо преступления – как покушение.

Таким образом, стадии совершения преступления – это этапы преступной деятельности, которые могут последовательно совер-

шаться друг за другом, переходя от одного к другому, теряя собственное уголовно-правовое значение: покушение поглощает собой приготовление, оконченное преступление поглощает и приготовление и покушение. Преступление не всегда проходит все стадии. Общественно-опасное деяние, совершенное под влиянием внезапно возникшего умысла, может миновать стадию приготовления и сразу перейти на стадию покушения. Преступления могут прерываться в силу различных обстоятельств (зависящих или не зависящих от виновного). Уголовно-правовое значение имеет тот этап преступной деятельности, на котором она прекратилась. Для определения стадии преступления не важно, по какой причине было прервано преступление. Однако, в зависимости от причин прекращения преступления, можно говорить о добровольном отказе на стадии приготовления или покушения либо о неоконченном преступлении.

В Главе 6 УК РФ законодатель использует понятия неоконченного и оконченного преступления. Понятие неоконченного преступления в уголовном законе не раскрывается, в ч. 2 ст. 29 УК РФ указано лишь, что неоконченным преступлением признаются приготовление к преступлению и покушение на преступление. В уголовно-правовой литературе отмечается, что фактически существуют не два, а три вида неоконченного преступления, к неоконченному преступлению относят и добровольный отказ (см.: Козлов А.П. Учение о стадиях преступления. СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. С. 307; Звечаровский И.Э. Добровольный отказ от доведения преступления до конца. СПб., 2008. С. 41). Однако обязательным признаком неоконченного преступления является недоведение начатого преступления до конца по независящим от этого лица обстоятельствам. Это прямо следует из законодательного определения приготовления к преступлению и покушения на преступление (ст. 30 УК РФ).

Преступность и наказуемость неоконченного преступления определяются общественной опасностью совершенных действий. При приготовлении создается реальная возможность совершения в

будущем преступления. При покушении на преступление общественная опасность совершенного заключается в реальной возможности причинения вреда охраняемым законом интересам. При этом квалификацию определяет не тот реальный вред, который был причинен, а тот, на который был направлен умысел. Так, причинение тяжкого вреда здоровью при попытке причинить смерть квалифицируется не по реально наступившим последствиям, а по направленности умысла – как покушение на убийство.

§ 2. Оконченное преступление

Согласно ч. 1 ст. 29 УК РФ, преступление признается оконченным, если в совершенном лицом деянии содержатся все признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законом. Таким образом, определение стадии оконченного преступления определяется в первую очередь конструкцией состава соответствующего преступления.

Поскольку объективную сторону преступлений с формальным составом образует совершение общественно опасного деяния (действия или бездействия), они признаются оконченными при совершении деяния, предусмотренного уголовным законом. Так, клевета (ст. 128.1 УК РФ) окончена с момента распространения заведомо ложных порочащих сведений, незаконное приобретение огнестрельного оружия (ст. 222 УК РФ), наркотических средств без цели сбыта (ст. 228 УК РФ) – с момента незаконного завладения названными предметами.

Часть составов преступлений сформулирована так, что их объективная сторона включает определенные общественно опасные последствия (так называемые материальные составы). Преступления с таким составом признаются оконченными только при наступлении этих последствий. Убийство (ст. 105 УК РФ) окончено только при наступлении смерти, умышленное уничтожение или

повреждение имущества (ст. 167 УК РФ) – в случае причинения значительного ущерба и т.д.

Ряд составов преступлений может быть признан оконченным не с момента наступления общественно опасных последствий, а с момента *создания возможности* их наступления (ч. 1 ст. 122, ст. 162, ч. 1 ст. 215, ч. 1 ст. 215.3, ч. 1 ст. 217 УК РФ и т.д.). Такие составы относят к усеченным. В них момент окончания преступления перенесен на более раннюю стадию преступной деятельности, когда она еще полностью не завершена, но уже создана опасность причинения вреда. Так, разбой (ст. 162 УК РФ) окончен уже с момента нападения с целью хищения, соединенного с угрозой применения насилия, опасного для жизни или здоровья.

На определение момента окончания преступления влияет *направленность умысла виновного*. Именно она определяет, полностью ли реализован в содеянном умысел виновного лица, к чему он стремился, совершая преступление. С учетом направленности умысла при наступлении одинаковых общественно опасных последствий в одном случае деяние необходимо квалифицировать как оконченное преступление, а в другом – как покушение на более тяжкое преступление. Так, причинение легкого вреда здоровью может быть квалифицировано как оконченное преступление (ст. 115 УК РФ), если умысел виновного не был направлен на причинение более тяжких последствий: смерти, средней тяжести или тяжкого вреда здоровью. При установлении направленности умысла на такие последствия преступление признается неоконченным и квалифицируется по направленности умысла как покушение на убийство (ст. 105 УК РФ), умышленное причинение тяжкого (ст. 111 УК РФ) или средней тяжести вреда здоровью (ст. 112 УК РФ).

Для правильной квалификации имеет значение определение момента юридического и фактического окончания преступления. Момент юридического окончания преступления определен в ч. 1 ст. 29 УК РФ – проявление в совершенном деянии всех признаков

соответствующего состава преступления. Момент фактического окончания преступления связан с прекращением виновным преступных действий. Причины прекращения могут быть разными: достижение желаемого результата, задержание, отсутствие возможности продолжения преступных действий и т.д. Моменты юридического и фактического окончания преступления могут совпадать (причинив смерть, убийца перестает наносить удары), а могут и различаться. Подумав, что потерпевший умер, виновный прекращает наносить удары – фактически преступление окончено, а юридически – еще нет. Возможна и обратная ситуация: юридически разбой (ст. 162 УК РФ) окончен с момента нападения с целью хищения, соединенного с угрозой применения насилия, опасного для жизни или здоровья, однако фактически может окончиться после применения такого насилия и изъятия чужого имущества.

Определение момента юридического и фактического окончания преступления влияет на квалификацию продолжаемых и длящихся преступлений. Длящееся преступление юридически окончено с момента начала уклонения от выполнения лежащей на лице обязанности (освободить человека при похищении или захвате заложника, выплатить алименты или заплатить налоги, сдать незаконно хранящиеся оружие или наркотические средства). Однако фактически оно может быть окончено вследствие действий самого виновного, направленных к прекращению преступления, наступления событий, препятствующих продолжению совершения преступления (например, побег похищенного, отпадение обязанности, смерти виновного или потерпевшего, изъятие из незаконного оборота запрещенных предметов и т.д.).

Продолжаемые преступления – это преступления, состоящие из ряда тождественных преступных деяний, объединенных общим умыслом, направленных к общей цели и составляющих в своей совокупности единое преступление. Началом продолжаемого преступления является совершение первого действия из числа нескольких тождественных действий, составляющих одно продолжа-

емое преступление, а моментом фактического окончания продолжаемого преступления является момент совершения последнего преступного действия (бездействия), охватываемого умыслом виновного (Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 04.03.1929 «Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям»).

Момент юридического окончания продолжаемого преступления определяется в зависимости от обрисовки признаков объективной стороны состава преступления. Так, вымогательство (ст. 163 УК РФ) юридически окончено с момента предъявления первого требования передачи имущества под угрозой, например применения насилия. Если таких требований в отношении одного имущества к одному потерпевшему будет предъявлено несколько, фактически преступление окончится с предъявлением последнего по времени требования. Если для квалификации преступления имеет значение определенный размер предмета преступления, причиненного ущерба, то момент юридического окончания такого преступления связывается с установлением такого размера. Так, если лицо намеревалось путем совершения ряда однородных действий совершить хищение в особо крупном размере, момент юридического окончания преступления определяется совершением хищения на сумму более одного миллиона рублей (п. 4 примечания к ст. 158 УК РФ). Если по независящим от виновного обстоятельствам стоимость фактически похищенного не превысит указанной суммы, действия следует квалифицировать как приготовление или покушение на хищение в особо крупном размере.

Однако, если размер предмета преступления или причиненного ущерба не имеет значения для квалификации преступления, оно признается юридически окончанным с момента совершения первого действия, составляющего продолжаемое преступление. Например, хищение предметов, имеющих особую ценность (ст. 164 УК РФ), юридически окончено с момента, когда виновный получил фактическую возможность распоряжаться одним из таких предме-

тов, даже если он имел умысел на продолжение хищений в будущем и приготовил для изъятия другие ценные предметы.

Точное установление момента окончания конкретного преступления имеет значение при установлении уголовного закона, подлежащего применению, исчислении сроков давности привлечения к уголовной ответственности, решении вопроса о квалификации действий соучастников, присоединившихся к исполнителю после юридического, но до фактического окончания преступления, определении в действиях лица признаков добровольного отказа или деятельного раскаяния.

§ 3. Приготовление к преступлению

Согласно ч. 1 ст. 30 УК РФ, *приготовлением к преступлению* признаются 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 независящим от этого лица обстоятельствам.

Сущность данной стадии неоконченного преступления определяется характером совершаемых действий. Исходя из приведенного определения, приготовление – это умышленное создание условий для совершения преступления. Приготовительные действия еще не ставят охраняемые уголовным законом отношения в опасность причинения вреда, но они создают условия для причинения такого вреда в будущем. На данной стадии неоконченного преступления виновный приступает к реализации преступного умысла, однако не совершает еще деяния, включенного в объективную сторону состава преступления. Отличие приготовления от покушения можно провести по тому моменту, когда была прервана преступная деятельность – до начала выполнения объективной

стороны или после того, как деяние, входящее в объективную сторону состава преступления, было уже начато. Так, незаконное проникновение в жилище с целью совершения кражи входит в объективную сторону преступления, предусмотренного п. а ч. 3 ст. 158 УК РФ, а потому должно квалифицироваться как покушение, а проникновение в жилище с целью совершения убийства нельзя рассматривать как причинение смерти, эти действия лишь создают условия для совершения убийства и должны квалифицироваться как приготовление к нему.

Как правило, приготовление к преступлению совершается в форме действия (приобретение оружия, составление плана совершения преступления, поиск соучастников и т.д.). Однако возможно приготовление к преступлению путем бездействия, например когда сторож не закрывает двери склада, создавая тем самым условия для совершения в последующем хищения имущества.

В силу существенных различий в преступлениях, обстановке их совершения, качествах, присущих лицам, их совершающим, перечислить в законе все способы умышленного создания условий для совершения преступления невозможно. Поэтому законодатель привел лишь примерный перечень таких способов, оставив его открытым. В ч. 1 ст. 30 УК РФ нашли свое отражение действия, наиболее часто встречающиеся на практике и способные создать условия для совершения многих преступлений, предусмотренных Особой частью УК РФ. Данные действия можно разделить на две группы:

1) совершаемые в отношении орудий или средств совершения преступления;

2) совершаемые в отношении соучастников преступления.

В первую группу входят приискание, изготовление или приспособление средств или орудий совершения преступления.

Приискание средств или орудий представляет собой их приобретение любым способом, как законным, так и незаконным (покупка, хищение, временное позаимствование и т.д.).

Изготовление средств или орудий предполагает их создание для совершения преступления.

Приспособление средств или орудий состоит в придании уже существующим предметам свойств, необходимых для использования их в качестве орудий или средств совершения преступлений. Как приспособление можно рассматривать изменение функционального назначения предмета (переделка газового или травматического пистолета для стрельбы боевыми патронами), повышение поражающих свойств предметов (заточка отвертки или металлического прута для убийства).

Во вторую группу входят приискание соучастников преступления, сговор на совершение преступления.

Приискание соучастников преступления предполагает совершение действий, направленных на вовлечение других лиц в готовящееся преступление. Лицо может подыскивать себе соисполнителей, пособников, может искать и подстрекателя для других соучастников, а равно и организатора – лицо, которое будет осуществлять руководство совершением преступления. Если по не зависящим от лица обстоятельствам ему не удалось склонить другого человека к совершению преступления, его действия все равно квалифицируются как приготовление к преступлению (ч. 5 ст. 34 УК РФ).

Сговор на совершение преступления состоит в достижении соглашения о совершении конкретного преступления, может проявляться в распределении ролей между соучастниками, корректировке плана совершения преступления и т.д.

Как *иное умышленное создание условий для совершения преступления* можно рассматривать различные деяния, создающие возможность совершения в будущем задуманного преступления: разработка плана совершения преступления, устранение препятствий – порча или отключение охранной сигнализации, приобретение наркотических средств с целью их последующего сбыта и т.д.

Обязательным признаком неоконченного преступления, и приготовления в том числе, является недоведение преступления до

конца по не зависящим от виновного лица обстоятельствам. Данный признак означает, что у лица было желание, намерение довести начатое до конца, совершить оконченное преступление. Характеристика таких обстоятельств была представлена в § 1 данной главы. Зависимость обстоятельств недоведения преступления до конца от воли виновного лица является признаком добровольного отказа от преступления.

Возможно приготовление к совершению любого *умышленного* преступления независимо от конструкции состава преступления.

Действия (бездействие) лица, создающие условия для совершения одного преступления, могут содержать признаки другого состава преступления. Например, незаконное приобретение огнестрельного оружия с целью совершения убийства или причинения вреда здоровью; угон транспортного средства для вывоза похищенного имущества; изготовление поддельного документа для проникновения на охраняемую территорию с целью хищения, вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления. В таких случаях содеянное подлежит квалификации по совокупности преступлений: самостоятельного оконченного, выразившегося в подготовительных действиях к другому преступлению, и приготовления к тому преступлению, для совершения которого подготовительные действия были выполнены.

Действующее уголовное законодательство устанавливает уголовную ответственность за приготовление только к тяжкому или особо тяжкому преступлению.

Поскольку в УК РФ сформулированы составы оконченных преступлений, при квалификации приготовления к преступлению недостаточно указать статью Особенной части УК РФ, необходимо сделать ссылку на ч. 1 ст. 30 УК РФ : приготовление к убийству – ч. 1 ст. 30, ч. 1 ст. 105 УК РФ; приготовление к сбыту наркотических средств – ч. 1 ст. 30 УК РФ, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ.

§ 4. Покушение на преступление

В ч. 3 ст. 30 УК РФ *покушение на преступление* определяется как умышленные действия (бездействие) лица, непосредственно направленные на совершение преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по независящим от этого лица обстоятельствам.

На данной стадии неоконченного преступления совершаются действия, входящие в объективную сторону состава преступления. В отличие от приготовительных эти действия непосредственно ставят в опасность охраняемые уголовным законом отношения, в них заложена опасность причинения вреда, они могут стать причиной наступления общественно опасных последствий.

Так же как и приготовление к преступлению, покушение может быть совершено в форме действия (выстрел, удар ножом с целью причинения смерти, попытка изготовить наркотические средства, оружие, применение насилия с целью совершения полового акта и т.д.). Однако нельзя исключить возможность покушения на преступление путем бездействия, например когда лицо не выполняет обязанности по предотвращению общественно опасных последствий, желая, чтобы они наступили (врач не оказывает медицинскую помощь, желая наступления вреда здоровью или смерти пациента).

Покушение на преступление может быть совершено *только с прямым умыслом*.

Существенное значение для уголовно-правовой оценки совершенного деяния имеет вопрос о направленности умысла. При направленности умысла на причинение смерти причинение вреда здоровью любой тяжести не получает самостоятельной квалификации, содеянное квалифицируется как покушение на убийство. Причинение легкого или средней тяжести вреда здоровью потерпевшей в зависимости от направленности умысла может квалифицироваться как оконченное преступление против здоровья (ст. 112,

115 УК РФ) либо как покушение на изнасилование (ст. 131 УК РФ) или оконченный разбой (ст. 162 УК РФ).

Как при приготовлении, так и при покушении преступление не доводится до конца по независящим от лица обстоятельствам. Направленность действий на совершение преступления предполагает, что лицо планировало совершить оконченное преступление.

От оконченного преступления стадию покушения отличает незавершенность преступления. Она может быть связана:

1) с ненаступлением последствий, которые охватывались умыслом виновного, при этом могут не наступить вообще никакие последствия (виновный выстрелил и промахнулся), а могут наступить иные, менее тяжкие последствия (виновный выстрелил, но вместо смерти причинил только вред здоровью);

2) с несовершением всех действий, входящих в объективную сторону состава преступления (неудачная попытка осужденного покинуть территорию исправительной колонии).

Таким образом, при покушении на преступление в содеянном отсутствуют один или несколько объективных признаков состава конкретного преступления. При этом степень реализации преступного умысла может быть различной. Данный критерий в совокупности с субъективным – представлением лица о завершенности преступления, положен в основу деления покушения на *оконченное и неоконченное*. Являясь видами одной стадии неоконченного преступления, неоконченное и оконченное покушения непосредственно направлены на совершение преступления и оба не доведены до конца по не зависящим от лица обстоятельствам. Однако при *неоконченном покушении* лицо не совершает еще всех действий, входящих в объективную сторону, совершение которых, по его мнению, являлось необходимым (вскрыв замок в квартире, виновный не обнаружил там имущества, применив насилие, не смог совершить половой акт и т.д.). При *оконченном покушении* виновный совершает все необходимые действия, входящие в объективную сторону состава преступления, однако их оказывается объек-

тивно недостаточно для доведения преступления до конца (выполнение всех необходимых действий не привело к получению наркотического средства, изготовленный предмет непригоден для производства выстрела и т.д.).

Деление покушения на виды не предусмотрено уголовным законом, не влияет на квалификацию, но все же имеет уголовно-правовое значение. Во-первых, степень реализации преступного умысла может быть учтена при назначении наказания – степень общественной опасности неоконченного покушения ниже, чем оконченного. Во-вторых, вид покушения имеет значение для определения возможности добровольного отказа от начатого преступления.

В теории уголовного права выделяется еще один вид покушения – *негодное покушение*. Оно характеризуется ошибочным представлением лица о некоторых обстоятельствах совершаемого преступления.

Если лицо, совершающее преступление, неправильно представляет себе свойства объекта преступления, ошибаясь в признаках предмета преступления или потерпевшего, говорят о покушении на *негодный объект*. Такое название представляется некорректным, поскольку объект преступления не может быть негодным. При покушении лицо всегда посягает на существующие охраняемые законом общественные отношения. Даже если под видом огнестрельного оружия лицо приобретает муляж или неисправный пистолет, его попытка незаконного приобретения оружия направлена на нарушение общественной безопасности.

Как *покушение с негодными средствами* рассматривается попытка совершения преступления с использованием средств или орудий, объективно не обладающих свойствами, позволяющими довести преступление до конца. Средства или орудия могут быть непригодными в данной конкретной ситуации (оружие оказалось незаряженным; желая отравить потерпевшего, лицо неправильно рассчитало дозировку яда) либо объективно непригодными для

совершения преступления (вместо яда лицо использует безвредное вещество). При квалификации покушения с использованием объективно непригодных средств важно установить, почему лицо считает их пригодными. Если эта ошибка связана с тем, что субъект принимает одно средство за другое, действия следует квалифицировать как покушение на преступление по направленности умысла. Если же лицо использует объективно непригодные для причинения вреда средства, считая их пригодными в силу невежества или суеверия, его действия общественно опасными не являются и уголовной ответственности такое лицо не подлежит.

Если приготовление возможно к совершению любого *умышленного* преступления, то возможность совершения покушения на преступление связана с обрисовкой объективной стороны состава преступления.

Так, покушение возможно в отношении любого преступления с материальным составом – незавершенность может быть выражена в несовершении всех действий, ненаступлении последствий или наступлении не тех последствий, что желал виновный.

В преступлениях с формальным составом *покушение возможно не всегда*. Если момент окончания такого преступления определяется первым актом совершения деяния, покушение невозможно. Например, понуждение к действиям сексуального характера (ст. 133 УК РФ) предполагает воздействие на потерпевшего указанными в законе способами с целью добиться его согласия; нарушение правил оборота наркотических средств или психотропных веществ (ст. 228.2 УК РФ) состоит в совершении деяния, нарушающего указанные правила; воспрепятствование осуществлению правосудия (ст. 294 УК РФ) выражается во вмешательстве в любую форму в деятельность суда; неуважение к суду (ст. 297 УК РФ) выражается в оскорблении участников судебного разбирательства и т.д. Покушение на такие преступления невозможно, так как совершение указанных действий переводит преступление в стадию оконченого.

Если деяние в преступлении с формальным составом имеет сложный, составной характер, представляет собой деятельность, процесс, завершающийся определенным результатом, покушение возможно. Незавершенность преступления определяется несовершенством всех действий, входящих в объективную сторону (применение насилия, но несовершение полового акта при покушении на изнасилование), совершением действий, которые не привели к желаемому результату (неудачная попытка изготовить поддельные деньги, оружие, наркотические средства; создать банду или преступное сообщество; вовлечь в совершение преступления несовершеннолетнего).

Уголовная ответственность наступает за покушение на совершение преступления любой категории тяжести.

При квалификации покушения, так же как и при квалификации приготовления к преступлению, недостаточно указать статью Особенной части УК РФ, необходимо сделать ссылку на ч. 3 ст. 30 УК РФ: покушение на убийство – ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 105 УК РФ; покушение на сбыт наркотических средств – ч. 3 ст. 30 УК РФ, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ.

§ 5. Добровольный отказ от преступления

Преступная деятельность может быть прекращена по воле человека, начавшего ее. На стадии приготовления или покушения лицо может отказаться доводить начатое преступление до конца по различным причинам. При наличии определенных условий поведение лица может свидетельствовать о добровольном отказе от преступления.

Согласно положениям ч. 1 и 2 ст. 31 УК РФ, *добровольным отказом от преступления* признается прекращение лицом приготовления к преступлению либо прекращение действий (бездействия), непосредственно направленных на совершение преступления, если отказ является добровольным и окончательным и лицо осознает возможность доведения начатого преступления до конца.

Можно выделить существенные признаки, позволяющие признать прекращение преступной деятельности добровольным отказом.

Во-первых, добровольный отказ возможен только на стадиях неоконченного преступления – приготовления и покушения. Если преступление юридически окончено, добровольно отказаться от него уже невозможно. Действия, направленные на минимизацию последствий, помощь потерпевшему, следствию и т.д., можно рассматривать в рамках деятельного раскаяния и учитывать при решении вопроса об освобождении от уголовной ответственности или при назначении наказания как смягчающее обстоятельство.

Во-вторых, лицо должно прекратить создавать условия для совершения преступления и отказаться от намерения совершить его в будущем либо прекратить действия, направленные на совершение преступления.

Добровольный отказ возможен на стадии приготовления к любому преступлению. Прекращение приготовления предполагает пассивное поведение лица, воздержание от дальнейшего создания условий совершения преступления. Устранение уже созданных условий (уничтожение созданных орудий или средств, например) не является обязательным, однако может свидетельствовать об окончательности отказа от преступления. Исключение составляет отказ от приготовительных действий, выразившихся в организации совершения преступления, приискании соучастников и сговоре на совершение преступления либо в оказании содействия другим лицам. Исходя из ч. 4 и 5 ст. 31 УК РФ, для признания добровольного отказа в таких случаях необходимо предотвращение совершения преступления либо возможности его совершения.

Форма поведения при добровольном отказе на стадии покушения зависит от вида покушения – оконченное или неоконченное. При неоконченном покушении добровольный отказ предполагает пассивное поведение – воздержание от совершения дальнейших действий, направленных на достижение преступного результата. При совершении оконченного покушения добровольный отказ

возможен не всегда и не может выражаться в форме бездействия. Добровольный отказ при оконченном покушении допустим только в тех случаях, когда между деянием и наступлением последствия существует разрыв во времени и виновный сохраняет контроль над развитием причинной связи, имеет возможность своими действиями воспрепятствовать наступлению последствий своих предшествующих действий. Например, заложив взрывное устройство с часовым механизмом, виновный может его отключить, оставив отравленную воду или пищу, может забрать ее. В таких случаях прекращение преступления на стадии оконченного покушения должно выражаться только в активных действиях, направленных на предотвращение наступления преступного результата.

В-третьих, при добровольном отказе, прекращая преступление, лицо должно осознавать возможность доведения преступления до конца. Здесь возможны две ситуации: лицо осознает объективно существующую возможность довести преступление до конца и прекращает преступление, и лицо ошибочно считает, что такая возможность есть, и, тем не менее, прекращает преступление. И в первом, и во втором случаях может иметь место добровольный отказ. Если же лицо, неправильно оценивая обстановку, считает невозможным доведение преступления до конца, хотя объективно такая возможность существовала, прекращение преступления не может быть признано добровольным отказом, является вынужденным и квалифицируется как неоконченное преступление.

В-четвертых, отказ должен быть добровольным и окончательным. Добровольность предполагает прекращение преступных действий по собственной воле лица. Он сам принимает такое решение. Однако оно может быть вызвано различными мотивами, которые не имеют значения для признания (или непризнания) отказа добровольным. Такими мотивами могут быть: страх перед наказанием, нежелание нести уголовную ответственность, стыд и раскаяние, жалость к потерпевшему и т.д. Решение об отказе от преступления может быть

принято под воздействием уговоров третьих лиц (родственников, друзей) – добровольности такое воздействие не исключает.

Окончателность отказа означает, что лицо отказывается от продолжения преступления в будущем. Временный перерыв преступной деятельности, например до наступления более благоприятных условий, не может признаваться добровольным отказом.

При наличии всех признаков добровольного отказа лицо не подлежит уголовной ответственности за преступление, которое оно отказалось доводить до конца. Однако, если фактически совершенные им деяния содержат признаки иного состава преступления, лицо несет ответственность за такие преступления. Отказавшись от доведения до конца изнасилования, лицо несет ответственность за причинение вреда здоровью потерпевшей, отказавшись от совершения разбоя или убийства с использованием сильнодействующих или ядовитых веществ, лицо несет ответственность за незаконный оборот таких веществ.

Сказанное подтверждает и судебная практика. Так, Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что если лицо осознавало возможность доведения преступных действий до конца, но добровольно и окончательно отказалось от совершения изнасилования или насильственных действий сексуального характера (но не вследствие причин, возникших помимо его воли), содеянное им независимо от мотивов отказа квалифицируется по фактически совершенным действиям при условии, что они содержат состав иного преступления.

Отказ от совершения изнасилования и насильственных действий сексуального характера возможен как на стадии приготовления к преступлению, так и на стадии покушения на него (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.12.2014 № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности»).

Заслуживают внимания ситуации, когда при оконченном покушении совершенное деяние не привело к наступлению желаемого результата и виновный отказывается от продолжения преступле-

ния, от совершения повторного действия. Если человек выстрелил и промахнулся, а затем отказался стрелять второй раз, в его действиях нет добровольного отказа. Нет его и в том случае, если при попытке совершить террористический акт взрывное устройство не сработало и лицо отказалось его отремонтировать либо приводить в действие еще раз. Отказ от совершения повторного действия при оконченном покушении не устраняет уголовной ответственности за совершенное неоконченное преступление и может быть учтен только при назначении наказания.

Не рассматривается как добровольный отказ и не устраняет уголовной ответственности добровольное восстановление существовавшего до преступления состояния – возвращение похищенного, возмещение причиненного ущерба, извинение перед оскорбленными участниками судебного разбирательства. В таких случаях может иметь место деятельное раскаяние.

Глава XII. СОУЧАСТИЕ В ПРЕСТУПЛЕНИИ

§ 1. Понятие, признаки и уголовно-правовое значение института соучастия в преступлении

В соответствии с действующим уголовным законодательством *соучастие в преступлении* – это умышленное совместное участие двух и более лиц в совершении умышленного преступления (ст. 32 УК РФ).

Исходя из этого определения, следует выделить объективные и субъективные признаки соучастия. К числу объективных признаков соучастия относятся участие в совершении преступления двух или более лиц; совершение соучастниками совместных преступных действий. К числу субъективных признаков соучастия относятся совместность умысла соучастников и умышленная форма преступных действий.

Участие двух или более лиц в совершении одного преступления означает, что каждое из этих лиц должно быть субъектом преступления, т.е. физическим лицом, которое достигло возраста уголовной ответственности ко времени совершения преступления (ст. 20 УК РФ) и было вменяемо в момент его совершения (ст. 21 УК РФ). Фактические участники совместно совершенного преступления могут быть признаны участниками группы не в уголовно-правовом, а в криминологическом значении. Такое участие и его общественная опасность тоже получают уголовно-правовую оценку через норму о посредственном совершении преступления (ч. 2 ст. 33 УК РФ). Однако эта оценка влечет уголовно-правовые последствия только для того участника группового посягательства, который является субъектом преступления и действия которого квалифицируются как действия исполнителя преступления, фак-

тические участники совместной преступной деятельности могут быть подвергнуты различным формам индивидуального воздействия, относящимся к специально-криминологической профилактике. В тех случаях, когда имеет место фактическая ошибка одного из участников преступления в отношении возраста уголовной ответственности или вменяемости другого лица, совместно с ним совершающего преступление, действия лица, допустившего такую ошибку, следует квалифицировать как покушение на совершение соответствующего преступления в соучастии (например, при совершении кражи по ч. 3 ст. 30 УК РФ и п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ).

Совершение соучастниками совместных преступных действий – это достижение совместного преступного результата общими (объединенными) усилиями соучастников. Указанный признак означает, во-первых, объединение усилий соучастников и разделение между ними функций в процессе совершения общего преступления. Во-вторых, наличие общего для всех соучастников преступного результата. В-третьих, наличие причинной связи между совместным деянием всех соучастников и общим преступным результатом.

Объединение усилий может осуществляться либо в форме простого соединения аналогичных усилий соучастников для достижения преступного результата при групповом посягательстве, когда каждый из них полностью или частично выполняет объективную сторону конкретного состава преступления, прежде всего деяния, либо в форме сложного соединения усилий соучастников, когда каждый из них выполняет различные по характеру действия, обуславливающие действия других соучастников. Общность преступного результата при соучастии вытекает из объединения усилий соучастников, направленных к достижению единой цели. Это не исключает необходимость установления вклада каждого из соучастников в совместную преступную деятельность и следующую за этим дифференциацию и индивидуализацию их ответственности. Причинная связь между совместным деянием всех соучастников и общим

преступным результатом должна быть необходимой. Это означает, что совместное деяние содержит в себе неизбежность или реальную возможность наступления общего преступного результата.

Указание в законе на *умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления* означает наличие у них общей групповой цели, реализуемой в преступлении. Такая цель предполагает совместность умысла соучастников, наличие у них определенной психической общности, психической (субъективной) связи между ними. Для соучастия обязательным является наличие двусторонней субъективной связи, которая может выражаться только в знании соучастниками намерения двух или более лиц совершить определенное преступление совместно и в знании характера совершаемых преступных действий. Причем некоторые соучастники могут знать не всех участников преступления, а только одного из них. Односторонняя субъективная связь соучастия в преступлении не образует, например, в тех случаях, когда убийца не осознает, что ему подбросили нож для совершения убийства. Преступник в подобных случаях действует свободно не в полной мере, в определенном смысле является орудием преступного посягательства в руках других лиц. Совместность умысла не исключает того, что мотивы и цели участия в преступлении каждого из участников могут быть различными.

Кроме того, групповая цель предполагает сознательное соединение усилий нескольких лиц. Такое возможно только при совершении умышленных преступлений. Групповой цели нет в неосторожных преступлениях, при совершении которых лицо не в состоянии предвидеть, а тем более предотвратить, последствия неосторожного преступного поведения других лиц. При стечении нескольких лиц в случае неосторожного причинения вреда между ними отсутствует психическая общность, необходимая для совместной деятельности. Поэтому каждое из этих лиц несет ответственность не за совместно причиненный вред, а за вред, причиненный индивидуально.

Вопрос об уголовной ответственности за соучастие в преступлениях, совершенных с двумя формами вины (ст. 27 УК РФ), решается следующим образом: неосторожное причинение преступного результата выходит за пределы соучастия, поэтому за этот результат уголовную ответственность несет только тот, кто его причиняет. Например, если несколькими лицами совместно умышленно причинен тяжкий вред здоровью, повлекший по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ), то за наступление первого преступного результата (тяжкого вреда здоровью) уголовную ответственность несут все соучастники, а за наступление второго преступного результата (смерть потерпевшего) – только тот, кто его причиняет (исполнитель и соисполнитель преступления).

Вопрос о том, каким должен быть умысел при соучастии, решается в зависимости от вида соучастия, а именно: действия организатора преступления возможны только с прямым умыслом, поскольку у него всегда есть цель – соединение усилий других соучастников, действия иных соучастников могут совершаться как с прямым, так и с косвенным умыслом.

Уголовно-правовое значение института соучастия состоит, во-первых, в том, что он определяет круг лиц, несущих уголовную ответственность за совместно совершенное преступление, оставляя за пределами этого круга многих фактических участников совместной преступной деятельности, в частности лиц, не обладающих признаками субъекта преступления (возраст, вменяемость).

Во-вторых, институт соучастия определяет правовые основания и пределы уголовной ответственности соучастников преступления прежде всего тех из них, кто не является исполнителем или соисполнителем преступления, так как их действия не охватываются конкретной статьей Особенной части УК РФ и предусмотрены гл. 7 Общей части УК РФ «Соучастие в преступлении».

В-третьих, совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) является

отягчающим наказанием обстоятельством в соответствии с п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ.

В-четвертых, в некоторых составах преступления (п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ и др.) совершение их группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой является квалифицирующим признаком, влекущим более суровое наказание, чем совершение преступления, образующего основной состав.

В двух последних случаях уголовный закон отражает повышенную общественную опасность групповых преступлений по сравнению с преступлением, совершаемым в одиночку.

В-пятых, в ряде случаев устойчивые преступные группы являются конститутивным, т.е. обязательным и основным признаком состава преступления: организованная группа – в ст. 208, 209, 239 УК РФ, преступное сообщество (преступная организация) – в ст. 210, 282-1, 282-2 УК РФ.

§ 2. Виды соучастников преступления

В основе выделения видов соучастников лежит функциональная роль каждого из соучастников или характер выполняемой им роли. Действующий уголовный закон выделяет четыре вида соучастников преступления, а именно исполнителя, организатора, подстрекателя и пособника (ст. 33 УК РФ).

Исполнитель преступления – это 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 УК РФ (ч. 2 ст. 33 УК РФ). Таким образом, действующий уголовный закон предусматривает три вида исполнителей преступления.

Во-первых, исполнителя, непосредственно совершившего преступление, т.е. лицо, самостоятельно выполнившее конкретный состав преступления, предусмотренный статьей Особенной части УК РФ. Отметим также, что в отдельных случаях организаторские, подстрекательские и пособнические действия образуют самостоятельный состав преступления. Такие действия квалифицируются, за некоторым исключением, только по соответствующей статье УК РФ как действия исполнителя преступления без ссылки на соответствующую часть ст. 33 УК РФ. Например, создание и руководство преступным сообществом квалифицируются по ст. 210 УК РФ, склонение к совершению преступлений, предусмотренных ст. 205, 206, 208, 211, 277, 278, 279, 360 УК РФ, квалифицируется по ч. 1 ст. 205-1 УК РФ, пособничество к совершению преступления, предусмотренного ст. 205 УК РФ, квалифицируется по ч. 3 ст. 205-1 УК РФ.

Во-вторых, соисполнителя преступления, т.е. лицо, которое наряду с другими исполнителями полностью или частично выполнило объективную сторону конкретного состава преступления (прежде всего основного признака – деяния), предусмотренного статьей Особенной части УК РФ. Например, в п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 г. № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» отмечается, что изнасилованием и насильственными действиями сексуального характера, совершенными группой лиц, 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 (см.: Справочная правовая система КонсультантПлюс: доступ из локальной сети научной библиотеки Томского государственного университета). Отметим, что как соисполнительство квалифицируются действия лиц, которые выполнили полностью или частично объективную сторону состава пре-

ступления с другими лицами и одновременно участвовали в преступлении фактически в роли организатора, подстрекателя или пособника. Это вытекает из редакции ч. 3 ст. 34 УК РФ и обусловлено тем, что именно роль исполнителя преступления является ключевой в смысле воплощения усилий других соучастников преступления.

В-третьих, исполнителя, который участвовал в преступлении, выполняя объективную сторону конкретного состава преступления посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу того, что они не являются субъектами преступления (не достигли возраста уголовной ответственности, невменяемы) или в силу других обстоятельств (например, обстоятельств, исключающих преступность деяния). Фактическое выполнение объективной стороны состава преступления лицами, не подлежащими уголовной ответственности, именуется посредственным причинением. В частности, в п. 42 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» указывается: «В случае совершения преступления несовершеннолетним, не подлежащим уголовной ответственности, лицо, вовлекшее несовершеннолетнего в совершение этого преступления, в силу части 2 статьи 33 УК РФ несет уголовную ответственность за содеянное как исполнитель путем посредственного причинения» (см.: Российская газета. 2011. 11 февраля).

Организатор преступления – это лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его исполнением, а равно лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими (ч. 3 ст. 33 УК РФ). Таким образом, уголовное законодательство различает два вида организаторов преступления, а именно: организатора конкретных преступлений и организатора преступной группы.

Организатор конкретного преступления – это лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его исполнением (ч. 3 ст. 33 УК РФ). Организация совершения преступления состоит в соединении усилий нескольких лиц при его подготовке (подбор соучастников, разработка плана, распределение ролей и т.д.). Руководство совершением преступления выражается в соединении усилий соучастников непосредственно в процессе преступного посягательства (дача необходимых распоряжений соучастникам, перераспределение ролей и т.д.). Как уже отмечалось, в отдельных случаях деятельность организатора может образовывать самостоятельный состав преступления (например, в ст. 212 УК РФ). В таких случаях организаторская деятельность квалифицируется как деятельность исполнителя преступления.

Нередко организатор преступления своей деятельностью выполняет кроме своей роли также роли подстрекателя или пособника, однако отличие его роли от роли других соучастников состоит в том, что он соединяет усилия других лиц, совместно совершающих преступления.

Деятельность организатора преступной группы выражается в создании организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) либо в руководстве ими. Обычно лицо, создавшее группу, в последующем становится ее руководителем. Следует обратить внимание на то, что уголовное законодательство предусматривает организаторов двух видов групп, а именно: организованной группы (ч. 3 ст. 35, ст. 208, ст. 209 УК РФ и др.) и преступного сообщества (ч. 4 ст. 35, 210 УК РФ).

Различие организаторов конкретных преступлений и организаторов преступных групп имеет практическое значение, поскольку различными являются основания и пределы уголовной ответственности этих лиц, о чем пойдет речь в дальнейшем.

Подстрекатель преступления – это лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом (ч. 4 ст. 33 УК РФ). Исходя из этого опреде-

ления, можно сделать следующие выводы. Во-первых, подстрекателем является тот, кто возбудил (породил) у другого лица решимость совершить преступление. Причем это возможно как в тех случаях, когда намерение совершить преступление еще не возникло, так и в тех случаях, когда это намерение возникло, однако еще не перешло в решимость.

Во-вторых, подстрекательством может быть возбуждение решимости совершить только конкретное преступление, а не возбуждение решимости заниматься преступной деятельностью вообще.

В-третьих, возбуждать решимость можно только у конкретных лиц.

Действующее уголовное законодательство знает исключения из общих признаков подстрекательства, которые образуют самостоятельный состав преступления и квалифицируются, как уже отмечалось, как действия исполнителя (в частности, в ст. 280 УК РФ).

В-четвертых, действия лица могут быть названы подстрекательством в том случае, когда они не только объективно повлияли на формирование умысла исполнителя преступления, но и когда это преступление охватывалось умыслом подстрекателя, который, как уже отмечалось, может быть прямым или косвенным.

Законодатель оставляет открытым перечень способов подстрекательства и называет наиболее типичные из этих способов: уговор, который представляет собой убеждение соучастника в необходимости совместно с другими лицами совершить преступление; подкуп – создание у соучастника материальной заинтересованности в преступлении (обещание денег, имущества и т.д.); угроза – воздействие на психику другого соучастника (словом, письменно, конклюдентными действиями), которое является реально выраженным намерением причинить этому соучастнику физический, психический, имущественный или моральный вред (например, огласить сведения о его интимной жизни). Возможны иные способы подстрекательства (поручение, обман, приказ и т.д.), однако все они должны быть направлены на возбуждение у другого соучастника решимости совершить преступление.

Пособник преступления – это 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 преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем, а равно лицо, заранее обещавшее приобрести или сбыть такие предметы (ч. 5 ст. 33 УК РФ).

Указанные формы преступной деятельности при определенных обстоятельствах могут свидетельствовать о выполнении соучастником роли подстрекателя. Однако в отличие от подстрекателя роль пособника состоит не в возбуждении, а в укреплении уже возникшей у другого лица независимо от пособника решимости совершить преступление.

Доктрина уголовного права различает физическое и интеллектуальное пособничество. *Физическое пособничество* состоит в содействии преступлению путем предоставления физической, материальной или организационной помощи другому лицу в процессе подготовки или совершении преступления. В законодательстве это пособничество определено как содействие преступлению предоставлением средств или орудий совершения преступления либо устранением препятствий.

Интеллектуальное пособничество состоит в укреплении решимости других участников совершить преступление путем психического воздействия пособника на их сознание и волю. Законодатель дает перечень действий, в которых может выражаться интеллектуальное пособничество: содействие совершению преступления советами, указаниями, предоставлением информации, заранее данное обещание скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем, приобрести или сбыть такие предметы. Последующие действия по выполнению данного пособником обещания сами по себе преступления не образуют, так как не влияют на

укрепление умысла других соучастников преступления, прежде всего исполнителя. Если действия по укрывательству преступлений не были заранее обещаны, они не образуют соучастия в преступлении, а представляют собой в случае, предусмотренном ст. 316 УК РФ, самостоятельную форму преступной деятельности – укрывательство.

Отметим, что в действиях одного и того лица могут одновременно содержаться признаки как интеллектуального, так и физического пособника. Уголовное законодательство знает исключения из общих признаков пособничества, которые образуют самостоятельный состав преступления, и квалифицируется как действия исполнителя (в частности, в ч. 3 ст. 205-1 УК РФ предусматривается ответственность за пособничество террористическому акту).

Итак, вид соучастия определяется той ролью, которую выполняет соучастник в преступлении. Исполнитель в различных формах выполняет объективную сторону конкретного состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ, остальные соучастники создают для этого необходимые условия: организатор – путем соединения усилий других соучастников, подстрекатель – путем возбуждения у других лиц решимости совершить преступление, пособник – путем укрепления у других лиц возникшей независимо от него решимости совершить преступление.

§ 3. Формы соучастия в преступлении

Соучастие образуют как объективные, так и субъективные признаки совместной преступной деятельности, поэтому выделение форм соучастия возможно как по характеру субъективных, так и по характеру объективных признаков совместности соучастия. В литературе нередко классификация, основанная на субъективных признаках совместности, именуется видами соучастия, а классификация, основанная на объективных признаках совместности, – формами соучастия. Однако веское обоснование употребления различных терминов «вид» и «форма» отсутствует (см., например:

Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Екатеринбург, 1999. С. 190).

Основываясь на объективных признаках совместности, следует выделять две формы соучастия:

- соисполнительство (простое соучастие);
- соучастие с юридическим разделением ролей (сложное соучастие).

Исходя из субъективных признаков соучастия, также следует выделять две формы соучастия:

- соучастие без предварительного сговора;
- соучастие с предварительным сговором.

Поскольку предварительный сговор может отражать различную степень согласованности действий соучастников, необходимо выделять следующие разновидности соучастия с предварительным сговором:

- соучастие с предварительным сговором в элементарной форме;
- соучастие с предварительным сговором, на основе которого образуется организованная группа;
- соучастие с предварительным сговором, на основе которого образуется преступное сообщество.

Соисполнительство – это такая форма соучастия, при которой каждый из соучастников полностью или частично выполняет объективную сторону конкретного состава преступления, т.е. действия каждого из соучастников вписываются в юридические границы состава преступления, предусмотренного конкретной статьей Особенной части УК РФ. Выполнение объективной стороны состава определенного преступления заключается прежде всего в исполнении ее деяния.

Уголовное законодательство терминологически определяет соисполнительство как совершение преступления группой лиц (ст. 35 УК РФ). Действия соисполнителей преступления квалифицируются так же, как действия исполнителя, т.е. без ссылки на ст. 33 УК РФ.

При сложном соучастии между соучастниками происходит юридическое разделение ролей, т.е. каждый из них выполняет различные по своему характеру действия, описанные в ст. 33 УК РФ: исполнитель выполняет объективную сторону конкретного состава преступления (прежде всего деяния), остальные соучастники создают для этого необходимые условия. Действия исполнителя квалифицируются только по соответствующей статье Особенной части УК РФ, действия других соучастников, кроме того, – со ссылкой на ст. 33 УК РФ. Если помимо осуществления функций организатора, подстрекателя и пособника соучастники выполняют хотя бы часть объективной стороны состава преступления (точнее часть основного ее признака – деяния), они, как уже отмечалось, становятся соисполнителями преступления. Соответственно, действия этих лиц квалифицируются так же, как и действия исполнителя преступления, т.е. без ссылки на ст. 33 УК РФ, а их фактическая роль в преступлении учитывается при назначении наказания.

Соучастие без предварительного сговора характеризуется тем, что субъективная связь между соучастниками возникает в процессе выполнения объективной стороны конкретного состава преступления. Степень согласованности действий между соучастниками незначительна, и субъективная связь между ними может ограничиться знанием одним из них о присоединяющейся деятельности другого лица. Примитивный характер субъективной связи между соучастниками сопровождается, как правило, однородным характером действий соучастников, т.е. соисполнительством, однако не исключено и соучастие с юридическим разделением ролей.

В соответствии с ч. 2 ст. 35 УК РФ, преступление признается совершенным группой лиц *по предварительному сговору*, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном совершении преступления. Это означает возникновение субъективной связи (согласованности преступных действий) между соучастниками до начала выполнения деяния, входящего в юридические границы объ-

активной стороны конкретного состава преступления. Если субъективная связь между соучастниками возникает в процессе выполнения деяния, составляющего основу объективной стороны состава преступления, то предварительный сговор отсутствует.

Более сложным предварительный сговор является при такой форме соучастия, как соучастие с предварительным сговором, на основе которого образуется *организованная группа*, которая определяется в уголовном законе как устойчивая группа лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений (ч. 3 ст. 35 УК РФ). Понятие организованной группы конкретизируется в ряде постановлений Пленумов Верховного Суда РФ. Так, в п. 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» отмечается, что 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 (см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 2. С. 7).

В целом, анализ судебной практики позволяет считать признак устойчивости организованной группы субъективно-объективным. В субъективном смысле под устойчивостью следует понимать стойкость преступных намерений участников группы, т.е. стремление неоднократно совершать преступления или стремление совершить одно преступление, которое требует длительной подготовки либо является продолжаемым. Стойкость преступных намерений в последнем случае состоит из стремления участников группы совершить несколько преступных актов, составляющих в совокупности единое преступление. Обычно подобные группы уже были устойчивыми в социально-психологическом смысле. Использование этого свойства группы даже при совершении одного преступления приводит к тому, что такая устойчивая группа (криминогенная или просто асоциальная) перерастает в организованную преступную группу.

Объективным проявлением устойчивости организованной группы являются следующие признаки: длительный по времени или интенсивный за короткий промежуток времени период преступной деятельности группы, складывающийся из значительного числа преступлений или образующих в своей совокупности единое преступление актов, совершенных участниками группы; организованность участников группы (структурная определенность группы, наличие в ней руководства, системы связи и управления); относительно стабильный состав участников группы; постоянство форм и методов преступной деятельности.

При признании преступлений, совершенных организованной группой, действия всех соучастников независимо от их роли в содеянном подлежат квалификации как соисполнительство без ссылки на ст. 33 УК РФ (см., например: п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2. С. 15; п. 19 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 мая 2008 г. № 6 «О судебной практике по делам о контрабанде» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 8. С. 7). Учитывая особую ценность некоторых объектов уголовно-правовой охраны, законодатель в отдельных случаях признает как оконченное преступление сам факт создания организованной группы, считая эти действия самостоятельным составом преступления. В этих случаях законодатель помимо признака устойчивости указывает другие признаки организованной группы. Например, для банды обязательными признаками являются вооруженность и специальная цель – нападение на граждан или организации (ст. 209 УК РФ).

Преступное сообщество (преступная организация), по мнению законодателя, бывает двух видов: особая разновидность организованной группы и объединение организованных групп.

Организованная группа как разновидность преступного сообщества характеризуется тремя дополнительными признаками.

Во-первых, она создается в целях совместного совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений, определение которых дается соответственно в ч. 1 и ч. 2 ст. 15 УК РФ.

Во-вторых, эти преступления совершаются для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. В соответствии п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 15 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней)» под прямым получением финансовой или иной материальной выгоды понимается совершение одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений, в результате которых осуществляется непосредственное противоправное обращение в пользу членов преступного сообщества имущества; под косвенным получением такой выгоды понимается совершение одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений, которые непосредственно не посягают на чужое имущество, однако обуславливают в дальнейшем получение денежных средств и прав на имущество или иной имущественной выгоды не только членами сообщества, но и другими лицами (см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 8. С. 4).

В-третьих, организованная группа является структурированной, т.е. состоящей из подразделений, характеризующихся стабильностью состава и согласованностью своих действий, взаимодействием между собой в целях реализации общих преступных намерений, распределением между ними функций, наличием возможной специализации в выполнении конкретных действий при совершении преступления и других форм обеспечения деятельности преступного сообщества. Само структурное подразделение преступного сообщества представляет собой функционально и (или) территориально обособленную группу, состоящую из двух или более лиц, которая в рамках и в соответствии с целями этого сообщества осуществляет преступную деятельность. Эти подразделения могут совершать не только отдельные преступления, но и выполнять иные задачи,

направленные на обеспечение функционирования преступного сообщества (см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 8. С. 4).

Объединение организованных групп образует преступное сообщество, когда они действуют под единым руководством, между ними существуют устойчивые связи, осуществляется совместное планирование и участие в совершении одного или нескольких тяжких или особо тяжких преступлений, совместное выполнение иных действий, связанных с функционированием такого объединения.

Ранее действовавшая редакция ст. 210 УК РФ позволяла сделать вывод о том, что к преступному сообществу следует относить также объединение лидеров преступной среды (организаторов, руководителей или иных представителей организованных групп). Объединение организаторов, руководителей или иных представителей организованных групп в соответствии с п. 9 ранее действовавшего Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2008 г. № 8 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации)» представляет собой группу, созданную в целях координации преступных действий различных самостоятельно действующих организованных групп, разработки совместных планов для совершения тяжких и особо тяжких преступлений, распределения сфер преступной деятельности между группировками, создания устойчивых связей с руководителями или иными представителями организованных преступных групп (см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 8. С. 9). В данном случае сущность преступного сообщества состоит в общественно опасной совместной деятельности лидеров и активных участников самостоятельных устойчивых преступных групп по консолидации преступной среды. В нынешней редакции ст. 210 УК РФ консолидация лидеров криминальной среды образует преступное сообщество только в виде собрания организаторов, руководителей или иных представителей организованных групп. Причем, в соответствии п. 13 Постановления Пле-

нума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 15 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней)», на таком собрании должны обсуждаться вопросы, связанные с планированием или организацией совершения преступлений, указанных в ч. 1 ст. 210 УК РФ (см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 8. С. 5).

Завершая характеристику форм соучастия, отметим, что каждый конкретный случай соучастия в действительности может относиться одновременно к одной из выделенных форм из первой и второй классификаций. Это означает, что и соисполнительство, и сложное соучастие возможны как с предварительным сговором, так и без него. В уголовном законе при выделении определенных разновидностей соучастия используются одновременно как его объективные, так и субъективные признаки (например, совершение кражи группой лиц по предварительному сговору в п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ). Законодатель выделяет разновидности соучастия для того, чтобы определить особенности уголовной ответственности лиц, совершивших преступления в их составе. Как уже отмечалось, совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) является отягчающим наказанием обстоятельством в соответствии с п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ, а в некоторых составах преступления совершение их группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой является квалифицирующим признаком, влекущим более суровое наказание, чем совершение преступления, образующего основной состав. Создание организованной группы по общему правилу влечет уголовную ответственность за приготовление к тем преступлениям, для совершения которых она создана. Лица, создавшие организованную группу или преступное сообщество либо руководившие ими в случаях, предусмотренных ст. 208, 209, 210 и 282-1 УК РФ, подлежат уголовной ответственности за

сам факт создания или руководство такими группами, а также за все преступления, совершенные группой, которые охватывались умыслом указанных лиц.

§ 4. Основания и пределы ответственности соучастников преступления

Фактическое основание уголовной ответственности соучастников состоит в совершении каждым из них преступления, поскольку деяние каждого из них содержит его признаки, указанные в ч. 1 ст. 14 УК РФ.

Юридическое основание уголовной ответственности соучастников заключается в наличии в действиях каждого из них признаков конкретного состава преступления. Однако если исполнители (соисполнители) выполняют объективную сторону конкретного состава преступления, предусмотренного определенной статьей Особенной части УК РФ, то другие соучастники создают для этого необходимые условия. Поэтому действия исполнителей (соисполнителей) преступления квалифицируются по соответствующей статье Особенной части УК РФ, действия других участников, кроме того, – со ссылкой на ст. 33 УК РФ.

Пределы уголовной ответственности соучастников вытекают из оснований их ответственности и обусловлены, во-первых, пределами, установленными статьей Особенной части УК РФ, по которой квалифицированы действия соучастников, с учетом положений Общей части УК РФ, во-вторых, пределами личной виновности каждого соучастника.

Первое положение означает, что к соучастникам могут быть применены только те виды уголовной ответственности и в тех пределах, которые предусмотрены действующим уголовным законом, в частности наказание каждому соучастнику может быть

назначено лишь того вида и в тех пределах, которые предусмотрены конкретной статьей Особенной части УК РФ, за исключением случаев, специально предусмотренных законом (например, в ст. 65 УК РФ).

Второе положение означает, что причиненный преступлением вред вменяется всем соучастникам, так как деяние каждого из них является вкладом в совместную преступную деятельность. Однако вклад каждого соучастника является различным, поэтому уголовный закон содержит требования о дифференциации и индивидуализации уголовной ответственности и наказания соучастников преступления.

Дифференциация уголовной ответственности и наказания является средством законодательной оценки общественной опасности преступлений определенного вида и лиц, их совершивших в соучастии, и осуществляется соответственно через установления в законе вида и меры уголовной ответственности, а также вида и размера уголовного наказания. Индивидуализация уголовной ответственности и наказания является средством судебной оценки общественной опасности конкретного преступления и лица, его совершившего в соучастии, через выбор судом вида и меры уголовной ответственности, а также вида и размера уголовного наказания в отношении конкретного лица.

Дифференциация уголовной ответственности и наказания при соучастии выражается, во-первых, в том, что в некоторых составах преступлений, как уже отмечалось, их совершение группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой является квалифицирующим признаком, влекущим более суровое наказание, чем совершение преступления, образующего основной состав. Во-вторых, в тех случаях, когда организованная группа или преступное сообщество являются конститутивным признаком состава преступления за создание таких групп, руководство или участие в них соответствующей статьей Особенной части УК РФ предусмотрена самостоятельная санкция (ст. 208, 210

УК РФ и др.). В-третьих, законодательно установлена специфика пределов уголовной ответственности организаторов и руководителей организованных групп и преступных сообществ по сравнению с пределами уголовной ответственности организаторов конкретных преступлений, которая состоит в том, что они расширены. В соответствии с ч. 5 ст. 35 УК РФ организаторы и руководители этих групп несут уголовную ответственность не только за их создание и руководство ими в случаях, предусмотренных статьями 208, 209, 210 и 282.1 УК РФ, но и за все преступления, совершенные группой, которые охватывались умыслом указанных лиц.

Систематическое толкование ст. 35, 210 УК РФ дает основание полагать, что это правило распространяется и на лидеров преступного сообщества, которые не являются его организаторами (создателями или руководителями), а выполняют в нем иные роли, например разрабатывают планы и создают условия для совершения преступными группами преступлений, разделяют сферы преступного влияния и преступные доходы между ними, участвуют в собрании представителей организованных групп и др.

Такое положение противоречит общей доктрине соучастия в преступлении, согласно которой деятельность нескольких лиц должна быть именно совместной, означающей наличие не просто умышленных действий нескольких лиц, но и наличие у них совместного умысла и совместности действий. Поэтому, на наш взгляд, положение закона о пределах уголовной ответственности указанных лиц нужно трактовать ограничительно, а именно: они должны нести уголовную ответственность за сам факт создания группы или руководство ею, выполнение иных лидерских функций в преступном сообществе и за те преступления, которые они совершили совместно с другими лицами, являясь исполнителями (соисполнителями), организаторами, подстрекателями или пособниками в смысле ст. 33 УК РФ.

Индивидуализация уголовной ответственности и наказания соучастников преступления выражается:

Во-первых, в закрепленных в ч. 1 ст. 34 и ч. 1 ст. 67 УК РФ требованиях об учете характера и степени фактического участия каждого из соучастников в совершении преступлений при привлечении их к уголовной ответственности и при назначении наказания. Характер участия в преступлении – это осуществляемая соучастником преступления роль: исполнителя, организатора, подстрекателя или пособника. Степень фактического участия в преступлении – это проявленная соучастником активность при выполнении той или иной роли. Степень участия во многом определяется ролью соучастников в преступлении. Обычно более весомый вклад делают исполнители и организаторы, поэтому они должны наказываться строже. Однако жесткой зависимости между характером и степенью участия в совместно совершенном преступлении нет, поэтому вклад других соучастников (пособников, подстрекателей) может быть в ряде случаев более весомым и влечь повышенную ответственность. В ч. 1 ст. 67 УК РФ некоторым образом уточняется степень фактического участия и указывается на его значение для достижения цели преступления, его влияние на характер или размер причиненного или возможного вреда.

Во-вторых, в учете деятельного раскаяния соучастников. Способствование изобличению и уголовному преследованию других соучастников преступления является обстоятельством, смягчающим наказание (п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Если при этом нет отягчающих обстоятельств, срок и размер наказания не могут превышать $\frac{2}{3}$ максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ (ч. 1 ст. 62 УК РФ). Участнику группового преступления, активно содействующему его раскрытию, суд может назначить в соответствии с ч. 1 ст. 64 УК РФ наказание ниже нижнего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, или назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрен этой статьей, или не применять дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного.

Деятельное раскаяние в форме добровольного прекращения участия лица в деятельности преступной группы (при отсутствии в его действиях иного состава преступления) является основанием освобождения его от уголовной ответственности (примечания к ст. 282.1, 282.2 УК РФ). Для участников незаконного вооруженного формирования и преступного сообщества (преступной организации) законодатель выдвигает дополнительные условия: сдача оружия (примечание к ст. 208 УК РФ), активное содействие раскрытию или пресечению преступления (примечание к ст. 210 УК РФ).

В-третьих, в том, что совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества, особо активная роль в совершении преступления являются обстоятельствами, отягчающими наказание (п. «в», «г» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

В-четвертых, в учете смягчающих или отягчающих наказание обстоятельств, относящихся к личности одного из соучастников преступления, только этому соучастнику (ч. 2 ст. 67 УК РФ).

При характеристике оснований и пределов уголовной ответственности соучастников важно помнить о том, что их судьба находится в определенной зависимости от поведения исполнителя. Это проявляется в том, что решение вопроса о стадиях преступной деятельности соучастников зависит от того, на каком этапе завершилась преступная деятельность исполнителя, или от того, совершил ли вообще исполнитель действия, на которые были направлены усилия соучастников. Наличие оконченного состава преступления в деянии исполнителя влечет квалификацию действий других соучастников как оконченного преступления, и наоборот, при недоведении исполнителем преступления до конца действия других соучастников квалифицируются соответственно как организация, подстрекательство или пособничество при приготовлении к преступлению либо покушению на него со ссылкой на ст. 30, 33 УК РФ.

Если виновному лицу по не зависящим от него обстоятельствам не удалось склонить других лиц к совершению преступления, оно

несет уголовную ответственность за приготовление к преступлению (ч. 5 ст. 34 УК РФ). В этом случае речь идет о неудавшемся подстрекательстве, при котором у какого-либо лица в результате действий подстрекателя не возникло решимости совершить преступление: подстрекаемый сразу отказался совершить преступление или сначала согласился, потом отказался. Данное обстоятельство обусловлено тем, что деяние подстрекателя не входит в объективную сторону конкретного состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ, и создает лишь необходимые условия для выполнения этого состава, что по своей сути является приготовлением к преступлению (ч. 1 ст. 30 УК РФ). Считаем, что аналогично должен быть решен вопрос в случаях неудавшейся организаторской деятельности (например, в виде приискания соучастников) и неудавшегося пособничества, при которых предполагаемый исполнитель не воспользовался созданными другими лицами условиями, облегчающими преступление.

Указанные обстоятельства дают нам основание утверждать, что российское уголовное законодательство частично признает принцип акцессорности соучастия, при котором ответственность соучастников зависит от уголовно-правовой оценки действий исполнителя. Однако эта зависимость не является абсолютной. Каждый из соучастников совершает деяние, которое характеризуется специфической общественной опасностью, является индивидуальным вкладом в совместное преступление, учитываемым при дифференциации и индивидуализации их ответственности и наказания.

§ 5. Соучастие в преступлениях со специальным субъектом

Юридическое признание соучастия в преступлениях со специальным субъектом лиц, не являющихся таковыми, следует из того, что эти лица могут оказать специальному субъекту реальную по-

мощь в совершении преступления. В ч. 4 ст. 34 УК РФ допускается возможность соучастия в преступлениях со специальным субъектом лиц, не являющихся таковыми. Эта возможность следует из того, что такие лица могут оказать специальному субъекту реальную помощь в совершении преступления.

Однако в этой норме исчерпаны не все вопросы соучастия в преступлениях со специальным субъектом. Данная норма применяется только в тех случаях, когда круг субъектов преступления строго ограничен законом (например, субъектами преступлений против военной службы в соответствии с ч. 1 ст. 331 УК РФ могут быть военнослужащие, граждане, пребывающие в запасе, во время прохождения ими военных сборов, военные строители). В подобных случаях исполнителями и соисполнителями могут быть только специальные субъекты преступления. Иные лица в таком случае могут выполнять лишь роль организаторов, подстрекателей или пособников преступления.

Вместе с тем действия фактических соисполнителей одного и того же преступного деяния могут быть квалифицированы по различным статьям УК РФ, если они оба обладают признаками специальных субъектов разных преступлений, сходных по своей объективной стороне. Например, совместные действия, образующие шпионаж, совершаемые гражданином России, будут квалифицированы по ст. 275 УК РФ, а совершаемые иностранным гражданином или лицом без гражданства – по ст. 276 УК РФ.

В тех случаях, когда характеристика специального субъекта в законе является достаточно общей, круг лиц, которые могут быть субъектами преступления, строго не ограничен (субъект преступления является общеспециальным), лица, не являющиеся специальными субъектами, могут быть соисполнителями указанных преступлений, если они фактически участвовали в выполнении хотя бы части основного признака объективной стороны преступления – деяния. Например, исполнителем изнасилования может быть только мужчина, однако если женщина участвовала в пре-

одолении физического сопротивления потерпевшей, она является соисполнителем. Действия этих лиц при отсутствии других квалифицирующих признаков изнасилования должны квалифицироваться одинаково – по п. «а» ч. 2 ст. 131 УК РФ.

Вместе с тем действия фактических соисполнителей одного и того же преступного деяния могут быть квалифицированы по различным статьям УК РФ, если один из них обладает признаками специального субъекта, а другой – признаками общего субъекта преступлений, сходных по своей объективной стороне. Например, совместные действия, образующие насилие в отношении начальника, совершаемые военнослужащим, будут квалифицированы по ст. 334 УК РФ, а совершаемые лицом, не обладающим признаками субъекта, указанными в ч. 1 ст. 331 УК РФ, – по соответствующим статьям о преступлениях против личности; совместная подделка документов, совершенная должностным и частным лицами, будет квалифицироваться соответственно по ст. 292 и ст. 327 УК РФ.

К вопросам, характеризующим соучастие со специальным субъектом, относится вопрос об обстоятельствах, относящихся к личности одного из соучастников. Квалифицирующие обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, вменяются другим соучастником преступления при наличии двух условий. Во-первых, эти обстоятельства охватываются умыслом соучастников. Во-вторых, они повышают общественную опасность деяния в целом. К квалифицирующим обстоятельствам, повышающим общественную опасность не только личности одного из соучастников, но и деяния в целом, относятся как квалифицирующие признаки некоторых составов преступлений (например, убийство по мотивам религиозной ненависти, предусмотренное п. «л» ч. 2 ст. 105 УК РФ), так и обстоятельства, отягчающие наказание (например, мотив религиозной ненависти, предусмотренный п. «е» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Мотив религиозной ненависти увеличивает общественную опасность не только личности одного из соучастников, но и преступления в целом. Данное обстоятельство обуслов-

лено тем, что такой мотив в значительной степени концентрирует направленность воли лица на совершение преступления даже в условиях, препятствующих этому.

Если указанные обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, не охватываются умыслом других соучастников или не повышают общественную опасность деяния в целом, они вменяются только этому соучастнику. К квалифицирующим обстоятельствам, повышающим общественную опасность только личности одного из соучастников, также относятся как квалифицирующие признаки некоторых составов преступлений (например, судимость за ранее совершенное преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетних), так и обстоятельства, отягчающие наказание (например, рецидив преступлений, предусмотренный п. «а» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

В ряде случаев законодатель предусматривает обстоятельства, снижающие общественную опасность только личности одного из соучастников, в качестве признака привилегированного состава преступления (например, убийство матерью новорожденного ребенка в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, в ст. 106 УК РФ) или в качестве обстоятельства, смягчающие наказание (например, несовершеннолетие виновного в п. «б» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Эти обстоятельства не влияют на снижение общественной опасности совместного преступления в целом даже при их осознании другими соучастниками. Поэтому в отношении последних лиц такие обстоятельства не учитываются ни при квалификации их действий, ни при назначении им наказания. В частности, действия соисполнителя убийства матерью новорожденного ребенка квалифицируются п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ, действия других соучастников – соответствующей частью ст. 33 УК РФ и п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

§ 6. Ответственность соучастников преступления при эксцессе исполнителя

В соответствии со ст. 36 УК РФ случаи совершения исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников, именуется *эксцессом исполнителя*. В этой же статье закреплено положение о том, что за эксцесс исполнителя другие соучастники уголовной ответственности не подлежат. Данное обстоятельство обусловлено тем, что действия, образующие эксцесс исполнителя, находятся за рамками совместной преступной деятельности.

Следует различать количественный и качественный эксцессы исполнителя. *Количественный эксцесс* имеет место в тех случаях, когда исполнитель совершает преступление, охватываемое умыслом других соучастников, однако отходит от общего замысла по поводу квалифицирующих признаков преступления или обстоятельств, отягчающих наказание; когда преступление совершается способом, сходным с тем, который охватывался умыслом соучастников (например, обман используется не для совершения мошенничества, а для совершения кражи); когда исполнитель совершает преступление, охватываемое умыслом других соучастников и перерастающее в последующем в другое преступление (например, кража перерастает в грабеж). Во всех остальных случаях отход исполнителя преступления от замысла иных соучастников образует *качественный эксцесс*. В частности, к качественному эксцессу относятся случаи совершения наряду или вместо преступления, охватываемого умыслом соучастников, другого преступления.

Отличие между двумя видами эксцесса имеет практическое значение. При количественном эксцессе в определенной мере применяются нормы о соучастии применительно к основной части деяния, образующего эксцесс, так как между действиями соучастников и этой частью деяния сохраняется объективная и виновная связь.

Например, если соучастники подготовили убийство без квалифицирующих признаков, а исполнитель совершил убийство с особой жестокостью, то соучастники несут уголовную ответственность за оконченное убийство без отягчающих обстоятельств, совершенное в соучастии, особая жестокость вменяется только исполнителю.

При качественном эксцессе исполнителя нормы о соучастии вообще не применяются в отношении преступления, образующего эксцесс, так как при изменении исполнителем согласованного с другими соучастниками вида преступного посягательства теряется причинная и виновная связь между действиями соучастников и совершенным исполнителем преступлением. Например, усилия соучастников были направлены на то, чтобы исполнитель совершил кражу, а исполнитель, которого потерпевшая впустила в квартиру, изнасиловал ее. В подобной ситуации соучастники будут нести уголовную ответственность за приготовление к краже, поскольку они создавали условия для совершения именно кражи, а не убийства, а исполнитель будет нести ответственность за убийство.

В заключение следует отметить еще несколько моментов.

Во-первых, эксцесс следует отличать от тех случаев, когда исполнитель совершает деяние при таких обстоятельствах, которые заранее не оговаривались, однако предвиделись и допускались другими соучастниками. Например, в процессе хищения исполнитель применил насилие, которое допускалось иными соучастниками заранее. В этом случае все соучастники, помимо исполнителя, действуют с косвенным умыслом в отношении факта насилия, поэтому им вменяется примененное исполнителем насилие, характер которого позволяет квалифицировать совершенное хищение как грабеж или разбой. Во-вторых, эксцесс соучастника возможен не только при соучастии с юридическим разделением ролей, но и при групповом посягательстве, когда соучастники (соисполнители) преступления совершают юридически тождественные действия. В-третьих, в процессе совместной преступной деятельности за пределы умысла могут выходить действия не только исполнителей, но и

других соучастников, однако практического значения для уголовно-правовой оценки их действий такой эксцесс, как правило, не имеет.

§ 7. Добровольный отказ при соучастии в преступлении

Предварительную преступную деятельность соучастников, при которой преступление не доведено до конца по причинам, от них не зависящим, необходимо отличать от действий соучастников, которые образуют добровольный отказ и направлены на прекращение предварительной преступной деятельности. Добровольный отказ исполнителя преступления не имеет каких-либо специфических особенностей и возможен при совокупности условий, указанных ст. 31 УК РФ. Добровольный отказ исполнителя возможен путем пассивного поведения, т.е. путем отказа от продолжения начатого преступления.

Однако при соисполнительстве, когда имеет место техническое разделение ролей, т.е. выделение фактических организаторов, подстрекателей и пособников, добровольный отказ соучастников может выражаться только в активном вмешательстве в развитие причинной связи, в принятии необходимых мер для того, чтобы другие соисполнители не довели преступление до конца. Данное обстоятельство обусловлено тем, что каждый из исполнителей выполнил часть объективной стороны конкретного состава преступления и изъять свой вклад в совместное преступление он может, только прекратив его дальнейшее совершение.

Добровольный отказ иных соучастников имеет свои особенности, которые можно разделить на две группы: общие, характерные для всех соучастников, и специфические, которые характерны для каждого соучастника в отдельности (организатора, подстрекателя, пособника).

Общие особенности добровольного отказа соучастников состоят в следующем.

Во-первых, добровольный отказ одного из соучастников не освобождает от уголовной ответственности других соучастников, поскольку деяния этих лиц, являющиеся вкладом в совместную преступную деятельность, не утрачивают своего общественно опасного характера. Во-вторых, добровольный отказ соучастников возможен в том случае, когда исполнитель не довел преступление до конца, поскольку при наличии в действиях исполнителя состава оконченного преступления умысел всех соучастников и общественная опасность их предшествующей деятельности уже реализованы. В-третьих, добровольный отказ каждого из соучастников состоит в изъятии им своего вклада в совместную преступную деятельность.

Специфические особенности добровольного отказа соучастников состоят в характере совершаемых ими действий по изъятию своего вклада в совместную деятельность. Изъять свой вклад – это значит нейтрализовать свои усилия по созданию необходимых условий для совершения преступления исполнителем. Изъятие соучастниками своего вклада в совместную преступную деятельность предполагает, как правило, активную форму деятельности соучастников.

Подстрекатель, возбудив в исполнителе решимость совершить преступление, организатор, соединив усилия других соучастников, положили начало причинной связи между совместным деянием и его результатом, развитие которой в основном уже зависит не от них, а от исполнителя. Поэтому, чтобы нейтрализовать общественную опасность своего поведения, организатор и подстрекатель должны активными действиями прервать развитие причинной связи, предотвратить доведение исполнителем преступления до конца. Организатор преступления в этом случае направляет свои действия на то, чтобы нейтрализовать усилия других соучастников преступления, подстрекатель преступления – на уничтожение у исполнителя решимости совершить преступление. Результат принятых организатором и подстрекателем мер должен быть толь-

ко один, а именно: недоведение исполнителем преступления до конца. Если указанными действиями организатор и подстрекатель не способны достичь этого результата, то предотвратить доведение преступления исполнителем до конца они обязаны путем соответствующего своевременного сообщения органам власти. В тех случаях, когда усилия организатора и подстрекателя не привели к предотвращению совершения исполнителем преступления, они привлекаются к уголовной ответственности, а предпринятые ими меры могут быть признаны судом при назначении наказания смягчающими обстоятельствами (ч. 5 ст. 31 УК РФ) как деятельное раскаяние (п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ).

Добровольный отказ лиц, организующих преступную группу, возможен до момента ее создания и выражается в активных действиях, направленных на разрушение этими лицами усилий по созданию группы. Правила добровольного отказа организатора преступления, предусмотренные ч. 4 ст. 31 УК РФ, могут быть применены к организаторам преступных групп в тех случаях, когда они участвовали в совершении конкретных преступлений совместно с другими участниками групп. При этом отметим, что имеется в виду добровольный отказ не в отношении факта создания преступной группы, а в отношении не доведенного до конца конкретного преступления.

Пособник, укрепляя у исполнителя решимость совершить преступление, не порождает причинную связь между преступным деянием и его результатом, а лишь способствует ее развитию. Поэтому его вмешательство в развитие причинной связи, его нейтрализация своего вклада в совместную преступную деятельность состоят, в соответствии с ч. 4 ст. 31 УК РФ, в принятии всех зависящих от него мер с тем, чтобы предотвратить совершение преступления исполнителем. Если эти меры приняты, а исполнитель совершил преступление, то пособник освобождается от уголовной ответственности.

Следует отметить особенности изъятия своего вклада в совместное преступление интеллектуального и физического пособни-

ков. Интеллектуальный пособник при добровольном отказе должен убедить исполнителя отказаться от совершения преступления, физический пособник должен изъять представленные им исполнителю средства или орудия совершения преступления или восстановить устраненные им препятствия к совершению преступления. Такие отличия в добровольном отказе вытекают из того, что интеллектуальный пособник укрепляет у исполнителя решимость совершить преступление, воздействуя непосредственно на его сознание и волю, физический пособник опосредованно воздействует на сознание и волю исполнителя через оказание ему физической, материальной или организационной помощи.

Добровольный отказ пособника от преступления, как правило, выражается в активных действиях, однако в тех случаях, когда данное заранее исполнителю обещание содействовать совершению преступления не подкреплено конкретными действиями, добровольный отказ пособника возможен в форме пассивных действий. Это обещание необходимо отличать от заранее данного обещания содействовать исполнителю после совершения им преступления в формах, перечисленных в ч. 5 ст. 33 УК РФ. При таком обещании от пособника до совершения исполнителем преступления не требуется еще каких-либо действий, его вклад в совместную преступную деятельность уже внесен, а невыполнение данного пособником обещания после совершения исполнителем преступления может при определенных условиях рассматриваться как деятельное раскаяние, которое, возможно, повлияет на последующую, но не на состоявшуюся преступную деятельность исполнителя. Иная ситуация складывается при обещании пособником содействовать именно совершению преступления. Для того чтобы это обещание существенным образом укрепило преступную решимость исполнителя, пособник должен подтвердить его конкретными действиями, указанными в ч. 5 ст. 33 УК РФ, т.е. это обещание должно воплотиться в одну из форм интеллектуального или физического пособничества. Если пособник отказал исполнителю в обещанной

помощи до совершения преступления, он тем самым устранил со своей стороны укрепление преступных намерений исполнителя. Подобным отказом пособник предпринял все от него зависящее, чтобы предотвратить преступление, т.е. в форме пассивных действий нейтрализовал свой вклад в совместную преступную деятельность. В такой ситуации пособник освобождается от уголовной ответственности в силу добровольного отказа.

§ 8. Ответственность за прикосновенность к преступлению

УК РФ 1996 г. выделяет только одну форму прикосновенности к преступлению – укрывательство преступлений (ст. 316 УК РФ), суть которого состоит в умышленной деятельности, направленной на сокрытие совершенного другими лицами особо тяжкого преступления. Это деяние отнесено к преступлениям против правосудия, так как его общественная опасность состоит в том, что оно затрудняет раскрытие преступления, привлечение виновного к уголовной ответственности, способствует продолжению преступной деятельности и консолидации преступной среды.

В соответствии с действующим законодательством (ст. 316 УК РФ), прикосновенностью является лишь такое укрывательство, которое, во-первых, направлено на сокрытие именно преступлений, а не иных видов общественно опасного поведения, например убийства, совершенного лицом, не являющимся субъектом преступления в силу недостижения возраста уголовной ответственности или невменяемости.

Во-вторых, укрывательство направлено на сокрытие особо тяжких преступлений (ч. 5 ст. 15 УК РФ). Очевидно, это связано с тем, что укрывательство является придаточным, второстепенным преступлением по отношению к укрываемому преступлению. Следовательно, его общественная опасность должна быть значительно меньше общественной опасности основного (укрываемого) преступления.

В-третьих, укрывательство является заранее не обещанным. Заранее обещанное укрывательство, как уже отмечалось, является формой интеллектуального пособничества, так как оно укрепляет решимость исполнителя совершить преступление и тем самым находится в причинной и виновной связи с этим преступлением. Напротив, если укрывательство заранее не обещано, оно не находится в причинной и виновной связи с совершенным преступлением. Такое укрывательство имеет место после совершения преступления, поэтому оно объективно не может укрепить решимость исполнителя, а субъективно умысел укрывателя также не может быть направлен на оказание помощи исполнителю.

Следует отметить, что судебным толкованием укрывательство, которое является соучастием, по отдельным видам преступлений необоснованно расширяется. Так, в п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 14 от 5 ноября 1998 г. «О практике применения судами законодательства об ответственности за экологические правонарушения» отмечается, что заранее обещанное приобретение добытой заведомо преступным путем продукции либо систематическое приобретение ее от одного и того же правонарушителя лицом, которое сознавало, что своими действиями дает возможность правонарушителю рассчитывать на содействие в сбыте этой продукции, должно квалифицироваться как соучастие в преступлении в форме пособничества (см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 1. С. 3).

Представляется, что квалификация систематического приобретения указанной продукции как пособничества возможна только в тех случаях, когда между укрывателем и исполнителем преступления есть предварительная договоренность о приобретении предметов, которые будут добыты в результате совершения нескольких преступлений. В этом случае не обязательно детально согласовывать совместность действий при совершении каждого преступления и даже уточнять их количество. Если указанная договоренность отсутствует, расчет исполнителя на содействие укрывателя и

осознание последним этого обстоятельства не перерастает в объективную связь, необходимую для соучастия.

С объективной стороны укрывательство может выражаться в следующих формах:

а) сокрытие преступника (предоставление ему убежища, изменение его внешности, предоставление документов на другое лицо, иные действия, препятствующие привлечению лица к уголовной ответственности);

б) сокрытие средств или орудий совершения преступлений (уничтожение, изменение внешнего вида, помещение в тайники, иные действия, препятствующие их нахождению органами правосудия);

в) сокрытие следов преступления (уничтожение, видоизменение первоначального вида, совершение иных действий, препятствующих их обнаружению органами правосудия);

г) сокрытие предметов, добытых преступным путем (уничтожение, видоизменение первоначального вида, отчуждение в пользу других лиц, иные действия, препятствующие их обнаружению органами правосудия).

В тех случаях, когда укрываемые предметы, добытые преступным путем, обладают свойством имущества и незаконно вводятся в сферу предпринимательской деятельности или товарного оборота, подобные действия в зависимости от обстоятельств дополнительно квалифицируются как легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем (ст. 174 УК РФ), либо как приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем (ст. 175 УК РФ). Это обусловлено тем, что объектом таких преступлений являются общественные отношения, содержание которых составляет не правосудие (деятельность судов по разрешению уголовных дел, а также деятельность прокуратуры и правоохранительных органов, оказывающих содействие судам), а экономическая деятельность.

Если лицо, совершающее укрывательство преступлений, помимо этого дает заведомо ложные показания в качестве свидетеля или потерпевшего, заключение или показание в качестве эксперта, показание в качестве специалиста или перевод, в его действиях также имеется совокупность преступлений (ст. 307, 316 УК РФ).

В заключение отметим, что законодатель ограничивает круг лиц, которые могут нести уголовную ответственность за укрывательство преступлений. В соответствии со ст. 51 Конституции РФ никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется Федеральным законом. В соответствии с этим конституционным положением в ст. 316 УК РФ установлен круг лиц, которые не несут уголовную ответственность за укрывательство, а именно супруг и близкие родственники лица, совершившего преступление. В ст. 5 УПК РФ к близким родственникам помимо супругов отнесены родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестры, дедушка, бабушка и внуки. Очевидно, что этим перечнем следует руководствоваться и применительно к ст. 316 УК РФ. Законодатель, исключив этих лиц из числа субъектов, подлежащих уголовной ответственности за укрывательство преступлений, поступил не только гуманно, но и мудро. В ситуации, когда семейные и родственные узы сильнее действуют на поведение лица, чем страх перед уголовным наказанием, бессмысленно устанавливать уголовную ответственность за укрывательство преступления.

Глава XIII. МНОЖЕСТВЕННОСТЬ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

§ 1. Понятие и формы множественности преступлений

Множественность преступлений – это наличие совершенных одним лицом двух и более преступлений, в отношении которых не погашены (не аннулированы) уголовно-правовые последствия.

Множественность преступлений констатируется в поведении одного и того же лица.

Характерными признаками множественности преступлений являются следующие.

1. Одно лицо совершает два или более преступлений (количественный признак).

2. Структурными элементами множественности преступлений являются самостоятельные, единичные преступления. Каждое взятое в отдельности деяние должно содержать конкретный состав преступления и рассматриваться как единое целое. Это могут быть как простые, так и сложные единичные преступления. Множественность преступлений может вбирать в себя как оконченные преступления, так и преступления, прерванные на стадии приготовления или покушения, преступления, совершенные в одиночку, и преступления, совершенные при любой разновидности соучастия. Такой вывод находит подтверждение в Постановлении № 2 Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2007 г. «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания», в п. 11 которого отмечено, что «при решении вопроса о наличии рецидива преступлений их стадии (оконченное или неоконченное) и виды соучастия (исполнитель, орга-

низатор, пособник, подстрекатель) значения не имеют» (см.: Справочная правовая система «Консультант Плюс»).

3. Сохранение как минимум по двум из совершенных лицом преступлений уголовно-правовых последствий. Если, например, по одному из двух совершенных преступлений погашены (аннулированы) юридические последствия, множественность преступлений юридически отсутствует.

Преступление утрачивает свое уголовно-правовое значение и не может выступать структурным элементом множественности преступлений в случаях, если:

– истекли сроки давности привлечения за него к уголовной ответственности (ст. 78, 94 УК РФ);

– истекли сроки давности исполнения обвинительного приговора суда (ст. 83; 94 УК РФ);

– погашена или снята судимость за данное преступление (ст. 86, 95 УК РФ);

– виновное лицо было освобождено от уголовной ответственности за данное преступление в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ);

– виновное лицо было освобождено от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим (ст. 76 УК РФ);

– виновное лицо было освобождено от уголовной ответственности за преступление в сфере экономической деятельности (ст. 76-1 УК РФ);

– виновное лицо было освобождено от уголовной ответственности по одному из специальных оснований, предусмотренных в примечаниях к статьям Особенной части УК РФ (например, в соответствии с примечанием к ст. 126 УК РФ лицо, добровольно освободившее похищенного, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления);

– виновное лицо было освобождено от уголовной ответственности за преступление в силу акта амнистии;

– виновное лицо было освобождено от наказания за преступление в связи с изменением обстановки (ст. 80.1 УК РФ);

– несовершеннолетний был освобожден от уголовной ответственности или наказания за преступление с применением к нему принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 90, 92 УК РФ), если принудительная мера воспитательного воздействия не отменялась по основаниям, предусмотренным ч. 4 ст. 90 УК РФ.

– имеются процессуальные препятствия для уголовного преследования за это преступление (например, отсутствие жалобы потерпевшего по делу частного обвинения).

Уголовно-правовое значение множественности преступлений заключается в следующем:

– она является обстоятельством, свидетельствующим о более высокой степени общественной опасности личности виновного в сравнении с первичными преступниками, и в силу этого влияет на размер назначаемого виновному лицу наказания;

– имеет важное значение для правильной квалификации преступлений;

– при различных формах множественности преступлений применяются разные правила назначения наказания (например, в ст. 68 УК РФ предусмотрены правила назначения наказания при рецидиве преступлений, в ст. 69 УК РФ – правила назначения наказания по совокупности преступлений);

– наличие множественности преступлений может служить препятствием для освобождения лица от уголовной ответственности или наказания (например, лицо не может быть освобождено от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ), если оно имеет непогашенную судимость за ранее совершенное преступление; лицо не может быть освобождено от наказания вследствие изменения обстановки (ст. 80.1 УК РФ), если оно имеет непогашенную судимость за ранее совершенное преступление).

Множественность преступлений проявляется в различных формах.

Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 г. изначально выделял такие формы множественности преступлений, как неоднократность, совокупность и рецидив. Федеральным законом от 8.12.2003 № 162-ФЗ неоднократность как форма множественности преступлений была исключена из Уголовного кодекса Российской Федерации.

В зависимости от наличия или отсутствия у виновного лица судимости за предшествующие преступления можно выделить:

1) множественность преступлений, где все преступные деяния совершены до осуждения за любое из них (множественность преступлений, не соединенная с предшествующим осуждением);

2) множественность преступлений, где последующее преступление совершается лицом, имеющим непогашенную судимость за ранее совершенное преступление (множественность преступлений, соединенная с предшествующим осуждением).

Множественность преступлений, не соединенная с предшествующим осуждением, проявляется в форме совокупности преступлений (идеальной и реальной).

Множественность преступлений, соединенная с предшествующим осуждением, проявляется в таких формах, как:

а) рецидив преступлений;

б) совершение преступления лицом, имеющим судимость, при отсутствии признаков рецидива.

Совершение преступления лицом, имеющим судимость, но при отсутствии признаков рецидива влечет определенные уголовно-правовые последствия. Судимость в соответствии с ч. 1 ст. 86 УК РФ учитывается при назначении наказания за новое преступление. При этом судимость учитывается в качестве обстоятельства, характеризующего личность виновного.

Наличие у лица непогашенной судимости за предыдущее преступление, хотя и при отсутствии признаков рецидива, является препятствием для применения к нему освобождения от уголовной ответственности (освобождение от уголовной ответственности в

связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ) в связи с примирением с потерпевшим (ст. 76 УК РФ). Наличие непогашенной судимости за предшествующее преступление является препятствием для освобождения лица от уголовного наказания за новое преступление в связи с изменением обстановки (ст. 80.1 УК РФ).

§ 2. Понятие, виды и уголовно-правовое значение совокупности преступлений

В части 1 статьи 17 УК РФ говорится, что *совокупностью преступлений признается совершение двух или более преступлений, ни за одно из которых лицо не было осуждено, за исключением случаев, когда совершение двух и более преступлений предусмотрено статьями Особенной части Уголовного кодекса в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание.*

Выделим отличительные признаки совокупности преступлений.

Во-первых, наличие совершенных одним лицом двух или более преступлений. Это означает, что каждое из совершенных деяний является самостоятельным преступлением.

Во-вторых, по преступлениям, образующим совокупность, не погашены (не аннулированы) юридические последствия (отсутствуют обстоятельства, исключаяющие множественность преступлений).

В третьих, совершенные преступления не предусмотрены статьями Особенной части УК РФ в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание (в рамках сложного единичного преступления).

В-четвертых, преступления, образующие совокупность, совершены до осуждения за любое из них. Наиболее часто преступления, входящие в совокупность, еще не были предметом судебного разбирательства и вменяются лицу одновременно. Но нередки случаи, когда совершенные лицом преступления становятся предметом судебного разбирательства в разное время. Так, в ч. 5 ст. 69

УК РФ, посвященной правилам назначения наказания по совокупности преступлений, говорится, что по тем же правилам (т.е. по совокупности преступлений) назначается наказание, если после вынесения судом приговора по делу будет установлено, что осужденный виновен еще и в другом преступлении, совершенном им до вынесения приговора по первому делу. В данном случае налицо ситуация, когда совершенные лицом деяния, образующие совокупность преступлений, по объективным причинам становятся предметом судебного разбирательства в разное время.

Фраза ст. 17 УК РФ «Совершение лицом двух или более преступлений, ни за одно из которых лицо не было осуждено» означает не что иное, как отсутствие на момент совершения лицом преступлений осуждения за какое-либо из этих преступлений. Все деяния, образующие совокупность преступлений, совершены *до осуждения* за любое из них (или до осуждения за все одновременно).

В реальной действительности совокупность преступлений образуется по-разному: и в результате разновременно или последовательно совершаемых действий (актов бездействия), и в результате одного действия (бездействия) лица, содержащего признаки нескольких преступлений. Для обозначения этих явлений в практической деятельности и в теории уголовного права используются понятия «реальная совокупность преступлений» и «идеальная совокупность преступлений».

Реальная совокупность преступлений. Специфические признаки реальной совокупности преступлений в ст. 17 УК РФ не отражены. Положения ч. 1 ст. 17 УК общие, они имеют отношение к обеим разновидностям совокупности преступлений.

В юридической литературе под реальной совокупностью преступлений понимается осуществление лицом несколькими действиями (актами бездействия) двух или более преступлений, ни за одно из которых лицо не было осуждено.

Выделим признаки реальной совокупности преступлений:

1. Наличие двух или более действий (актов бездействия) лица.

2. Каждое из совершенных деяний является самостоятельным преступлением.

3. Разновременное, как правило, совершение входящих в совокупность преступлений. Тем не менее не исключается реальная совокупность при одновременном, последовательном совершении преступлений.

4. Отсутствие осуждения за преступления, образующие совокупность (на момент их совершения).

При совокупности преступлений лицо несет уголовную ответственность за каждое совершенное преступление по соответствующей статье или части статьи Уголовного кодекса (ч. 1 ст. 17 УК РФ), т.е. каждое деяние квалифицируется самостоятельно.

Преступления, входящие в реальную совокупность, по-разному характеризуются по характеру отношения преступлений друг к другу. Можно выделить реальную совокупность преступлений, связанных определенным образом одно с другим, и реальную совокупность, где преступления связаны между собой только фактом совершения их одним и тем же лицом.

При реальной совокупности первого вида связь между преступлениями проявляется в том, что одно из них выступает в качестве условия, средства, способа совершения другого преступления, либо одно из них является средством или способом сокрытия другого преступления и т.п. При реальной совокупности второго вида преступления не связаны ни временем, ни местом посягательства, ни одно из них не обуславливает другое. Все эти преступления объединяет лишь лицо, их совершившее. Например, в течение нескольких месяцев один человек совершает хулиганство, разбой и причиняет тяжкий вред здоровью потерпевшего.

Если во втором случае в процессе квалификации преступлений затруднений не возникает, то в первом случае преступления настолько взаимосвязаны друг с другом, что их порой трудно разграничить со сложными единичными преступлениями.

Анализ реальной совокупности преступлений, связанных определенным образом друг с другом, позволяет выделить следующие их разновидности:

1. Случаи реальной совокупности, в которой одно преступление является условием или создает условия для другого преступления. Например, лицо совершает угон – неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (ч. 1 ст. 166 УК РФ) и на угнанном транспортном средстве превышает скорость дорожного движения, сбивает пешехода, в результате чего потерпевший погибает (ч. 3 ст. 264 УК РФ). Здесь вред причиняется разным объектам, охраняемым уголовным правом, одно преступление не является составной частью другого (как это характерно для некоторых сложных единичных преступлений), поэтому при подобных ситуациях каждое преступление квалифицируется самостоятельно.

2. Случаи реальной совокупности, в которой одно преступление является способом или средством сокрытия другого преступления либо средством избежать ответственности за него.

Например, виновный, совершивший изнасилование, совершает убийство, чтобы скрыть факт изнасилования. Здесь налицо реальная совокупность преступлений, на что обратил внимание Пленум Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении № 1 от 27 января 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)».

Аналогично решается вопрос применительно к случаям убийства, совершенного с целью сокрытия факта вымогательства. Если убийство было совершено с целью сокрытия факта вымогательства, действия виновного следует квалифицировать по совокупности преступлений (убийство с целью скрыть другое преступление и вымогательство).

3. Случаи реальной совокупности, в которой совершенные преступления не находятся в соотношении условия, способа, средства совершения преступления либо сокрытия одного деяния другим, но

характеризуются своеобразным единством времени и места посягательства. Пример: двое молодых людей проникли в чужой гараж и совершили угон автомобиля (без цели хищения). В нескольких десятках метров от гаража мотор автомобиля заглох. Вновь завести автомобиль угонщикам не удается, и от досады они поджигают автомобиль. Содеянное надлежит квалифицировать по совокупности преступлений (неправомерное завладение автомобилем без цели хищения и умышленное уничтожение чужого имущества).

4. Случаи реальной совокупности, характеризующиеся однородностью мотивов посягательства. Например, человек в течение определенного промежутка времени совершает разнородные хищения чужого имущества. Все эти преступления объединяет корыстный мотив (см.: *Малков В.П. Совокупность преступлений (Вопросы квалификации и назначения наказания)* // Малков В.П. Избранные труды : в 3 т. Казань, 2011. Т. 2. С. 448–449).

5. Случаи реальной совокупности, когда одно преступление является своеобразным следствием другого преступления, обусловлено первым преступлением, вытекает из него. К такой совокупности относятся, например, ситуации, когда лицо совершает вымогательство под угрозой уничтожения какого-либо имущества потерпевшего, а затем, в связи с невыполнением потерпевшим предъявленных ему требований, вымогатель уничтожает имущество потерпевшего. Содеянное следует квалифицировать по совокупности преступлений (вымогательство и умышленное уничтожение чужого имущества).

Еще одним примером реальной совокупности преступлений, при которой одно преступление является следствием другого, могут служить действия взяточполучателя, выполняющего за взятку какие-либо общественно опасные действия. В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 24 от 9 июля 2013 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» отмечается, что «совершенные должностным лицом или лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, за взятку

либо незаконное вознаграждение при коммерческом подкупе действий (бездействие), образующих самостоятельный состав преступления, не охватывается объективной стороной преступлений, предусмотренных ст. 290 и ч. 3 и 4 ст. 204 УК РФ. В таких случаях содеянное взяточполучателем подлежит квалификации по совокупности преступлений как получение взятки за незаконные действия по службе и по соответствующей статье Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающей ответственность за злоупотребление должностными полномочиями, превышение должностных полномочий, служебный подлог, фальсификацию доказательств и т.п.» (см.: Справочная правовая система «Консультант Плюс»).

Градации реальной совокупности преступлений позволяют глубже уяснить суть этой разновидности множественности преступлений, что очень важно для осуществления правильной квалификации преступлений.

Идеальная совокупность преступлений. В ч. 2 ст. 17 УК РФ говорится, что совокупностью преступлений признается и одно действие (бездействие), содержащее признаки преступлений, предусмотренных двумя и более статьями Уголовного кодекса. Это не что иное, как определение идеальной совокупности, которое было выработано теорией уголовного права. На основе этого определения отразим признаки, характеризующие идеальную совокупность преступлений.

1. У преступлений, входящих в идеальную совокупность, один и тот же субъект.

2. Преступления совершаются одним действием (бездействием) лица.

3. Наличие двух или более преступлений, предусмотренных разными статьями Уголовного кодекса.

4. Преступления, входящие в идеальную совокупность, посягают, как правило, на разные объекты, охраняемые уголовным правом, в связи с чем влекут разные преступные последствия. Однако

возможна идеальная совокупность и в случае посягательств на один и тот же объект (например, при убийстве одного лица по неосторожности причиняется смерть другому лицу).

Преступления в идеальной совокупности находятся в более тесной связи друг с другом, чем в реальной совокупности, но эти преступления не настолько близки между собой, чтобы законодатель счел необходимым объединить их в единое преступление. Если же взаимосвязь преступлений, порожденных одним действием, прослеживается очень четко, законодатель конструирует единое сложное составное преступление. Такие сложные единичные преступления в теории уголовного права характеризуются как случаи учтенной законом идеальной совокупности преступлений. В качестве примеров учтенной законодателем идеальной совокупности можно привести умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ); незаконное производство аборта, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшей либо причинение тяжкого вреда ее здоровью (ч. 3 ст. 123 УК РФ); неоказание помощи больному, если оно повлекло по неосторожности смерть больного либо причинение тяжкого вреда его здоровью (ч. 2 ст. 124 УК РФ); похищение человека, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего или иные тяжкие последствия (п. «в» ч. 3 ст. 126 УК РФ). Во всех указанных случаях действия виновного квалифицируются по одной уголовно-правовой норме.

Уголовно-правовое значение совокупности преступлений (реальной и идеальной) заключается в том, что при наличии совокупности преступлений каждое из совершенных лицом преступлений квалифицируется (получает юридическую оценку) самостоятельно; при наличии совокупности преступлений наказание виновному лицу назначается по особым правилам, предусмотренным ст. 69 УК РФ.

Совокупность преступлений следует отличать от конкуренции уголовно-правовых норм. Под конкуренцией уголовно-правовых норм подразумеваются случаи, когда одно преступление подпадает под признаки нескольких уголовно-правовых норм. При конкуренции уголовно-правовых норм совокупность преступлений отсутствует и содеянное квалифицируется по одной уголовно-правовой норме, которая наиболее полно охватывает признаки содеянного.

§ 3. Понятие, виды и уголовно-правовое значение рецидива преступлений

Рецидив преступлений. Проблема рецидива преступлений весьма многогранна. Она исследуется в уголовно-правовом, уголовно-исполнительном и криминологическом аспектах. Понятие рецидива в связи с этим многозначно. Остановимся в первую очередь на его уголовно-правовом варианте, который в доктрине уголовного права именуется легальным рецидивом.

В соответствии с ч. 1 ст. 18 УК РФ *рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление.*

В основу определения рецидива положены два признака:

- а) совершение нового преступления при непогашенной судимости за предыдущее;
- б) рецидив образуют только преступления с умышленной формой вины.

Проанализируем указанные признаки. В соответствии с ч. 1 ст. 86 УК РФ, лицо, осужденное за совершение преступления, считается судимым со дня вступления обвинительного приговора суда в законную силу до момента погашения или снятия судимости. Судимость – это правовое положение лица, которое создается фак-

том осуждения его за совершение преступления к какому-либо наказанию и влечет для осужденного наступление негативных правовых последствий. Состояние судимости имеет начальный и конечный моменты. В соответствии с ч. 1 ст. 86 УК РФ, лицо, осужденное за совершение преступления, считается судимым со дня вступления приговора в законную силу.

И, коль судимость появляется со дня вступления приговора в силу, то с этого момента может возникнуть и рецидив преступлений.

Конечным моментом периода, в течение которого возможен рецидив преступлений, является момент погашения или снятия судимости. Следовательно, рецидив преступлений может иметь место, если новое преступление совершено лицом в период со дня вступления приговора суда по предыдущему преступлению в законную силу и до момента погашения или снятия судимости за предыдущее преступление.

Погашение или снятие судимости аннулирует все уголовно-правовые последствия, связанные с судимостью (ч. 6 ст. 86 УК РФ), в силу чего снятые или погашенные судимости не учитываются при признании рецидива преступлений, на что указывает ч. 4 ст. 18 УК РФ.

В законодательном определении рецидива отмечен второй признак – рецидив образуют только умышленные преступления. Однако не все судимости за умышленное преступления образуют рецидив преступлений.

Часть 4 ст. 18 УК РФ устанавливает, что при признании рецидива преступлений не учитываются:

- а) судимости за умышленные преступления небольшой тяжести;
- б) судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до восемнадцати лет;
- в) судимости за преступления, осуждение за которые признавалось условным либо по которым предоставлялась отсрочка исполнения приговора, если условное осуждение или отсрочка исполне-

ния приговора не отменялись и лицо не направлялось для отбывания наказания в места лишения свободы;

г) судимости, снятые или погашенные в порядке, установленном ст. 86 Уголовного кодекса.

Весьма положительным моментом в УК РФ 1996 г. является то, что в нем дана градация видов рецидива. Законодатель выделяет рецидив (в юридической литературе именуемый простым), опасный рецидив и особо опасный, указывает признаки опасного и особо опасного рецидива (ч. 2, 3 ст. 18 УК РФ).

Вид рецидива зависит от количества судимостей у виновного лица, от категории совершенных им преступлений, от осуждения к наказанию в виде лишения свободы, от предыдущего отбывания наказания в виде реального лишения свободы.

Простой рецидив – совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление, при отсутствии признаков опасного и особо опасного рецидива.

Рецидив преступлений в соответствии с ч. 2 ст. 18 УК РФ признается *опасным*:

а) при совершении лицом тяжкого преступления, за которое оно осуждается к реальному лишению свободы, если ранее это лицо два или более раза было осуждено за умышленное преступление средней тяжести к лишению свободы;

б) при совершении лицом тяжкого преступления, если ранее оно было осуждено за тяжкое или особо тяжкое преступление к реальному лишению свободы.

Рецидив преступлений в соответствии с ч. 3 ст. 18 УК РФ признается *особо опасным*:

а) при совершении лицом тяжкого преступления, за которое оно осуждается к реальному лишению свободы, если ранее это лицо два раза было осуждено за тяжкое преступление к реальному лишению свободы;

б) при совершении лицом особо тяжкого преступления, если ранее оно два раза было осуждено за тяжкое преступление или ранее осуждалось за особо тяжкое преступление.

В теории уголовного права в зависимости от характера совершенных преступлений принято делить рецидив на *общий* и *специальный*. Под общим рецидивом понимается совершение лицом, имеющим непогашенную (не снятую) судимость за ранее совершенное преступление, нового преступления, не однородного с предыдущим. Например, лицо при наличии непогашенной судимости за грабеж совершает хулиганство. Специальный же рецидив характеризуется тем, что лицо, имеющее непогашенную (не снятую) судимость за ранее совершенное преступление, совершает новое преступление, тождественное или однородное с предыдущим. Например, лицо, имеющее непогашенную судимость за кражу, вновь совершает кражу чужого имущества.

В зависимости от количества судимостей у виновного лица выделяется *однократный* и *многократный* рецидив. Однократный рецидив – это совершение нового умышленного преступления лицом, имеющим одну судимость за ранее совершенное преступление. Многократный рецидив – это совершение нового умышленного преступления лицом, имеющим две и более судимости за ранее совершенные преступления.

В научной литературе выделяются также криминологический и пенитенциарный рецидив.

Криминологический рецидив – понятие более широкое, чем уголовно-правовой рецидив. Под криминологическим рецидивом понимается совершение лицом более одного преступления независимо от того, привлекалось ли лицо к уголовной ответственности за предшествующие преступления, имеются или отсутствуют у него непогашенные судимости за ранее совершенные преступления, т.е. криминологический рецидив – это любая фактическая повторность преступлений.

Пенитенциарный рецидив означает, что лицо не в первый раз отбывает наказание в виде лишения свободы.

Уголовно-правовое значение рецидива преступлений:

а) рецидив преступлений является отягчающим наказание обстоятельством (п. «а» ч. 1 ст. 63 УК);

б) рецидив является квалифицирующим признаком в некоторых составах преступлений (ч. 5 ст. 131, ч. 5 ст. 132 УК РФ);

в) при наличии рецидива преступлений наказание виновному назначается по особым правилам (ст. 68 УК РФ);

г) рецидив преступлений учитывается при избрании вида и режима исправительного учреждения лицу, осужденному к лишению свободы (ст. 58 УК РФ);

д) при рецидиве (опасном и особо опасном) не применяется условное осуждение (ст. 73 УК РФ);

е) рецидив преступлений служит препятствием для освобождения от уголовной ответственности или наказания по ряду оснований (ст. 75, 76, 76.1, 80.1 УК РФ).

Наличие в деяниях лица рецидива преступлений может влечь и иные последствия, предусмотренные законодательством Российской Федерации: например, в отношении совершеннолетнего лица за совершение преступления при рецидиве преступлений устанавливается административный надзор.

§ 4. Разграничение множественности преступлений и сложных единичных преступлений, преступлений со смежными составами и конкуренции уголовно-правовых норм

Разграничение множественности преступлений и сложных единичных преступлений. Множественность преступлений складывается из отдельных единичных преступлений. В процессе квалификации преступлений необходимо отграничивать такую форму

множественности преступлений, как совокупность преступлений от сложных единичных преступлений.

Совокупность преступлений имеет определенное сходство с продолжаемым преступлением. *Продолжаемым является преступление, которое складывается из двух или нескольких юридически тождественных действий, каждое из которых, взятое изолированно, может рассматриваться в качестве преступления или проступка, но в целом они представляют одно преступление благодаря единству умысла и общности цели.*

И реальная совокупность преступлений, и единое продолжаемое преступление состоят из нескольких деяний. Однако совокупность преступлений образуют только деяния, каждое из которых является самостоятельным преступлением, в то время как продолжаемое преступление по своей структуре может состоять как из деяний, которые, взятые изолированно, могут рассматриваться в качестве самостоятельных преступлений, так и из деяний, которые являются иными правонарушениями, а также из деяний, которые вообще могут не влечь юридической ответственности. Но даже в том случае, когда отдельные эпизоды сами по себе преступны, они не должны получать самостоятельной уголовно-правовой оценки, поскольку являются лишь структурными элементами единого продолжаемого преступления. Например, сбыт партии фальшивых банкнот по одной купюре образует единое продолжаемое преступление.

Совокупность преступлений могут образовывать как юридически тождественные действия, так и юридически не тождественные действия, предусмотренные разными статьями Уголовного кодекса. Например, виновное лицо совершило грабеж (ч. 1 ст. 161 УК РФ) и хулиганство (ч.1 ст. 213 УК РФ). Деяния же, составляющие продолжаемое преступление, всегда являются юридически тождественными. Юридически тождественными следует считать действия, совпадающие по своим юридическим признакам, юридической значимости, т.е. действия, предусмотренные

ренные одной статьей (если статья без частей) или одной частью статьи Уголовного кодекса.

Основное же отличие продолжаемого преступления от совокупности преступлений заключается в признаках субъективной стороны.

Для продолжаемого умышленного преступления, в отличие от совокупности преступлений, обязателен единый умысел, объединяющий все эпизоды данного преступления. При совокупности преступлений, в отличие от продолжаемого преступления, умысел на совершение каждого преступления возникает самостоятельно. Единый умысел в продолжаемом преступлении означает психологическую установку лица на совершение нескольких противоправных актов, его целевую направленность. Однажды возникнув, единый умысел реализуется поэтапно.

Все совершенные лицом преступления, образующие совокупность, квалифицируются отдельно по соответствующим статьям, частям статей УК РФ. Все эпизоды продолжаемого преступления квалифицируются как одно преступление по соответствующей уголовно-правовой норме.

Совокупность преступлений следует отличать от составных преступлений, которые являются весьма распространенным видом сложных единичных преступлений. *Составным является единое преступление, складывающееся из двух или более самостоятельных (если рассматривать их изолированно) простых преступлений, посягающих на два или несколько объектов, но в силу их взаимосвязи рассматриваемых Уголовным кодексом как одно преступление.*

Сходство совокупности преступлений и единого составного преступления заключается в том, что они состоят из нескольких деяний, являющихся преступными. Однако совокупность преступлений включает в себя самостоятельные преступления, каждое из которых квалифицируется отдельно. У каждого из преступлений, образующих совокупность, самостоятельные объективные и субъективные признаки, отсутствует внутреннее единство, объединя-

ищее все совершенные лицом преступления. Составное преступление складывается из двух или более простых преступлений, образующих, тем не менее, одно сложное преступление. Простые преступления, входящие в составное, взаимосвязаны друг с другом, обладают внутренним единством, в реальной действительности часто совершаются в сочетании одного с другим. Признаки составного преступления предусмотрены в конкретной уголовно-правовой норме в качестве одного состава преступления. Например, признаки вымогательства, совершенного с причинением тяжкого вреда здоровью, указаны в качестве одного состава преступления в пункте «в» ч. 3 ст. 163 УК РФ.

В отличие от совокупности преступлений, где каждое преступление квалифицируется самостоятельно, квалификация составного преступления осуществляется по одной уголовно-правовой норме, содержащей признаки этого сложного единого преступления.

Определенное формальное сходство у реальной совокупности преступлений имеется со сложными единичными преступлениями, составы которых содержат *альтернативные действия*. Характерной особенностью этих преступлений является то, что совершение любого деяния, предусмотренного диспозицией соответствующей статьи Особенной части Уголовного кодекса (в диспозиции их перечислено несколько), образуют состав оконченного преступления.

В то же время совершение всех предусмотренных диспозицией статьи действий не образует совокупности преступлений, а является сложным единичным преступлением, требующим квалификации по одной статье или части статьи Уголовного кодекса. Примером таких преступлений могут служить следующие: создание преступного сообщества (преступной организации) для совершения тяжких или особо тяжких преступлений, а равно руководство таким сообществом (организацией) или входящими в него структурными подразделениями, а также координация преступных действий, создание устойчивых связей между различными самостоятельно действующими организованными группами, разработка

планов и создание условий для совершения преступлений такими группами или раздел сфер преступного влияния и преступных доходов между ними, совершенные лицом с использованием своего влияния на участников организованных групп, а равно участие в собрании организаторов, руководителей (лидеров) или иных представителей организованных групп в целях совершения хотя бы одного из указанных преступлений (ч. 1 ст. 210 УК РФ); незаконное приобретение, передача, сбыт, хранение, перевозка или ношение оружия, его основных частей, боеприпасов (ст. 222 УК РФ); незаконная выдача либо подделка рецептов или иных документов, дающих право на получение наркотических средств или психотропных веществ (ст. 233 УК РФ) и др.

Совокупность преступлений следует отличать от сложного единичного преступления с *альтернативными последствиями*. Ряд материальных составов преступления включает в себя не одно последствие, а два и более. Для квалификации преступления с таким составом как оконченного достаточно наступления любого из альтернативно перечисленных последствий. В то же время, если общественно опасное деяние повлекло наступление нескольких из предусмотренных составом общественно опасных последствий (или даже всех), квалификация преступления не изменится: налицо будет не совокупность преступлений, а сложное единичное преступление. Например: нарушение правил охраны окружающей среды при производстве работ, если это повлекло существенное изменение радиоактивного фона, причинение вреда здоровью человека, массовую гибель животных либо иные тяжкие последствия (ст. 246 УК РФ); нарушение правил безопасности при обращении с микробиологическими либо другими биологическими агентами или токсинами, если это повлекло причинение вреда здоровью человека, распространение эпидемий или эпизоотий либо иные тяжкие последствия (ст. 248 УК РФ).

Некоторое формальное сходство с реальной совокупностью преступлений имеют *преступления, складывающиеся из неодно-*

кратных действий: и совокупность преступлений образуется несколькими деяниями, и указанное сложное преступление состоит из нескольких деяний. Однако же в преступлении, складывающемся из неоднократных тождественных действий, отдельное действие, в отличие от совокупности преступлений, является не преступлением, а проступком и не влечет уголовной ответственности. Только неоднократное совершение тождественных действий квалифицируется как преступление, т.е. неоднократность выступает в качестве обязательного признака преступления.

В УК РФ имеется несколько составов, где неоднократность выступает в качестве конститутивного признака: незаконные действия по усыновлению (удочерению) детей, передаче их под опеку (попечительство), на воспитание в приемные семьи, совершенные неоднократно (ст. 154 УК РФ); незаконное использование чужого товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров, если это деяние совершено неоднократно (ч. 1 ст. 180 УК РФ), и незаконное использование предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в Российской Федерации товарного знака или наименования места происхождения товара, если это деяние совершено неоднократно (ч. 2 ст. 180 УК РФ).

Разновидностью единичных преступлений, складывающихся из неоднократных действий, являются преступления, в составе которых отражен признак систематичности действий (совершение более двух юридически тождественных действий в течение относительно короткого промежутка времени). К числу таких преступлений относятся: истязание – причинение физических или психических страданий путем систематического нанесения побоев... (ст. 117 УК РФ); вовлечение несовершеннолетнего в систематическое употребление спиртных напитков, одурманивающих веществ, в занятие бродяжничеством или попрошайничеством (ст. 151 УК РФ); систематическое предоставление помещений для занятий проституцией (ст. 241 УК РФ). Если нет систематичного соверше-

ния указанных в составах действий, то поведение виновного может рассматриваться либо как проступок, либо как деяние, содержащее иной состав преступления. Например, побои потерпевшего при отсутствии признака систематичности будут квалифицироваться по ст. 116 УК РФ. Разовое же вовлечение несовершеннолетнего в употребление спиртных напитков не содержит состава преступления.

Во всех рассмотренных случаях сложное единичное преступление квалифицируется как *одно* преступление, в отличие от множественности преступлений, обязательным признаком которой является наличие *не менее двух* преступлений, совершенных одним лицом, каждое из которых квалифицируется самостоятельно.

Разграничение множественности преступлений и конкуренции уголовно-правовых норм. В действующем уголовном законодательстве содержится значительное количество норм, конкурирующих между собой. *Под конкуренцией уголовно-правовых норм подразумеваются случаи, когда одно преступление подпадает под признаки нескольких уголовно-правовых норм.*

Конкурирующие нормы с разной степенью обобщения и с различной полнотой описывают признаки одного и того же преступления. В процессе квалификации преступления неизбежно возникает вопрос, какой из конкурирующих норм отдать предпочтение, ибо применению подлежит только одна из них.

Конкуренцию уголовно-правовых норм следует отличать от такой формы множественности преступлений, как совокупность преступлений. Случаи конкуренции уголовно-правовых норм имеют сходство с идеальной совокупностью преступлений, в основе которой лежит одно действие или бездействие, вызвавшее несколько общественно-опасных последствий, ответственность за причинение каждого из которых предусмотрена в различных статьях уголовного закона. И при конкуренции, и при совокупности в содеянном имеются признаки нескольких норм. Однако при совокупности преступлений налицо как минимум два преступления,

требующих самостоятельной уголовно-правовой оценки, ибо не одна из норм полностью не охватывает признаки обоих преступлений, при конкуренции же норм преступление одно, и его признаки полностью охватываются отдельной нормой, квалификация осуществляется по одной из норм, наиболее полно отражающей смысл содеянного.

Наиболее часто в юридической литературе выделяются следующие виды конкуренции уголовно-правовых норм:

- 1) общей и специальной норм;
- 2) специальных норм;
- 3) части и целого.

Конкуренция общей и специальной норм имеет место в том случае, когда одна норма предусматривает определенный круг деяний (общая норма), а другая – отдельные разновидности деяний из этого круга (специальная норма).

В теории уголовного права выделяется несколько разновидностей конкуренции общей и специальной норм.

1. Имеются две (или более) различные статьи Особенной части УК РФ, одна из которых носит общий, а другая – специальный характер. Так, получение взятки (ст. 290 УК РФ) является частным случаем злоупотребления должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ). Целый ряд преступлений против правосудия (ст. 299, 300, 301, 302 УК РФ и др.) являются частными случаями либо злоупотребления должностными полномочиями, либо их превышения (ст. 285, 286 УК РФ).

2. Конкуренция между основным и квалифицированным составами одного и того же преступления. Например, ч. 1 ст. 161 УК РФ содержит основной состав грабежа, а ч. 2 ст. 161 УК РФ – квалифицированный. В данном случае норма ч. 2 ст. 161 УК РФ является специальной по отношению к норме ч. 1 ст. 161 УК РФ (к общей норме), так как она выделяет определенные разновидности грабежа.

3. Конкуренция между основным и привилегированным составами преступления. Так, по отношению к общей норме, предусматривающей ответственность за убийство без отягчающих и смягчающих обстоятельств, специальными будут нормы, предусмотренные ст. 106 (убийство матерью новорожденного ребенка), 107 (убийство, совершенное в состоянии аффекта), 108 УК РФ (убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление).

Во всех вышерассмотренных случаях деяние виновного содержало признаки как минимум двух уголовно-правовых норм, что внешне напоминает идеальную совокупность преступлений. Однако совокупность преступлений отсутствует, так как посягательство было осуществлено на один объект, отсутствуют разнородные последствия, все содеянное охватывается отдельной уголовно-правовой нормой.

Правило квалификации преступлений при конкуренции общей и специальной норм, выработанное теорией уголовного права и судебной практикой, получило законодательное закрепление в ч. 3 ст. 17 УК РФ, которая гласит, что если преступление предусмотрено общей и специальной нормами, совокупность преступлений отсутствует и уголовная ответственность наступает по специальной норме.

Конкуренция специальных норм

Уголовно-правовые нормы могут взаимодействовать таким образом, что из одной общей нормы выделяется несколько специальных норм, но они не входят друг в друга, не находятся в отношении подчинения. Эти нормы могут конкурировать между собой. Рассмотрим разновидности конкуренции специальных норм.

1. *Конкуренция норм со смягчающими и отягчающими обстоятельствами (конкуренция привилегированного и квалифициро-*

ванного составов). При конкуренции привилегированного и квалифицированного составов приоритет при квалификации отдается привилегированному составу.

Данный вид конкуренции чаще всего встречается при квалификации убийств. Если, допустим, убийство в состоянии аффекта совершено общеопасным способом или с признаками особой жестокости, возникает конкуренция ч. 2 ст. 105 и ст. 107 УК РФ. Содеянное в таком случае надлежит квалифицировать по ст. 107 УК РФ. Идеальная совокупность преступлений при этом отсутствует, ибо совершено только одно преступление – убийство, хотя и при обстоятельствах, указанных в разных составах.

Пленум Верховного Суда РФ в постановлении 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» указал, что по смыслу закона убийство не должно расцениваться как совершенное при квалифицирующих признаках, предусмотренных п. «а», «г», «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ (убийство двух или более лиц; женщины в состоянии беременности; совершенное общеопасным способом), 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 (см.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 1 от 27 января 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // Справочная правовая система «Консультант Плюс»).

2. *Конкуренция норм сотягающими и особо отягающими обстоятельствами (конкуренция квалифицированных составов).* При указанном виде конкуренции приоритет при квалификации отдается составу с особо отягающими обстоятельствами. Если, например, грабеж совершен группой лиц по предварительному сговору (п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ), с незаконным проникновением в помещение (п. «в» ч. 2 ст. 161 УК РФ) и в особо крупном размере

(п. «б» ч. 3 ст. 161 УК РФ), квалификация содеянного осуществляется лишь по пункту «б» ч. 3 ст. 161 УК РФ (состав с особо отягчающими обстоятельствами). Однако в описательной части обвинительного заключения или приговора должны быть указаны и признаки, содержащиеся в ч. 2 ст. 161 УК РФ. Они могут быть учтены судом при назначении наказания в пределах санкции ч. 3 ст. 161 УК РФ.

Рассмотренное выше правило воспринято и судебной практикой. Так, например, в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» отмечается следующее: «В случае совершения кражи, грабежа или разбоя при отягчающих обстоятельствах, предусмотренных несколькими частями ст. 158, 161 или 162 УК РФ (ст. 161 УК РФ), действия виновного при отсутствии реальной совокупности преступлений подлежит квалифицировать лишь по той части указанных статей Уголовного кодекса Российской Федерации, по которой предусмотрено более строгое наказание. При этом в описательной части приговора должны быть приведены все квалифицирующие признаки деяния» (см.: Справочная правовая система «Консультант Плюс»).

Указание в приговоре на все квалифицирующие признаки позволяет дать наиболее полную оценку содеянному, учесть в полном объеме степень общественной опасности преступления.

3. *Конкуренция привилегированных составов.* При конкуренции привилегированных составов применению подлежит более мягкая норма. Если, например, совершено убийство в состоянии аффекта и при превышении необходимой обороны, содеянное следует квалифицировать по ч. 1 ст. 108 УК РФ, так как ее санкция мягче, чем в ч. 1 ст. 107 УК РФ. Именно по такому пути идет судебная практика. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 19 от 27 сентября 2012 г. «О применении судами законодательства о необходимой обороне и задержании лица, совершившего преступление» указано: «Если оборонявшееся лицо превысило пределы не-

обходимой обороны в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), его действия надлежит квалифицировать по ч. 1 ст. 108 или ч. 1 ст. 114 УК РФ» (см.: Справочная правовая система «Консультант Плюс»).

Конкуренция части и целого

Конкуренция части и целого имеет место в том случае, когда одна из норм охватывает совершенное деяние в целом, а другие нормы охватывают это же деяние по частям. Ситуации, при которых имеет место конкуренция части и целого, очень похожи на случаи, когда наличествует совокупность преступлений, поэтому в процессе квалификации содеянного очень важно установить, совершено ли сложное единичное преступление и применению подлежат правила преодоления конкуренции уголовно-правовых норм, или же налицо несколько отдельных преступлений, каждое из которых подлежит самостоятельной уголовно-правовой оценке.

Правило квалификации при конкуренции части и целого следующее: применяться должна та норма, которая с наибольшей полнотой охватывает признаки совершенного деяния, т.е. квалификация осуществляется по норме, представляющей собой «целое».

Возьмем для примера состав разбоя (ст. 162 УК РФ). Разбой – это нападение в целях хищения чужого имущества, совершенное с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия. При совершении разбойного нападения может быть причинен вред здоровью любой степени тяжести – от легкого до тяжкого. Однако причинение вреда здоровью охватывается и самостоятельными преступлениями против личности (ст. 111, 112, 115 УК РФ). Следовательно, возникает конкуренция нормы о разбое и нормы о преступлении против здоровья. Предпочтение при квалификации должно быть отдано норме о разбое, ибо она с наибольшей полнотой охватывает все содеянное.

Конкуренцию части и целого необходимо учитывать при квалификации содеянного с учетом стадий совершения преступления. Более полной, безусловно, является норма, предусматривающая оконченное преступление. В процессе квалификации преступления каждая последующая стадия поглощает собой предыдущую, и уголовно-правовая оценка содеянного осуществляется по норме, представляющей собой целое. Так, если лицо, задумав совершить хищение чужого имущества, тщательно подготовилось к преступлению, проникло в чужое жилище и похитило ценные вещи, оно несет ответственность за оконченное хищение чужого имущества. Совокупность преступлений при таких обстоятельствах отсутствует.

Смежные составы преступлений

Множественность преступлений отсутствует при наличии в деянии лица признаков смежных составов преступлений. Смежные составы преступлений – это составы однородных преступлений, некоторые признаки которых совпадают. Смежные составы преступлений помимо общих признаков обладают и специфическими признаками, которых нет в других смежных составах. Эти признаки называются разграничительными. Например, смежными являются составы кражи и грабежа. Кража – это тайное хищение чужого имущества (ст. 158 УК РФ), а грабеж – открытое хищение чужого имущества (ст. 161 УК РФ). В этих составах совпадают объект, предмет, общественно опасные последствия, субъект, субъективная сторона. Разграничительный признак для основных составов кражи и грабежа один – способ хищения чужого имущества: при краже он тайный, при грабеже – открытый.

Разграничение смежных составов может производиться по признакам, характеризующим объект, объективную сторону, субъекта, субъективную сторону, а также по признакам нескольких элементов состава одновременно. Например, составы преступлений, предусмотренных ст. 201 (Злоупотребление полномочиями) и 285

УК РФ (Злоупотребление должностными полномочиями), различаются и по объекту, и по признакам субъекта.

Одновременная квалификация одного и того же деяния по совокупности двух смежных составов исключается. Не могут быть в одном деянии одновременно кража, например, и грабеж. При квалификации преступлений смежные составы преступлений разграничиваются и виновному лицу вменяется тот состав, признаки которого в полном объеме содержатся в совершенном общественно опасном деянии.

Реальная совокупность преступлений со смежными составами может иметь место только в том случае, если преступления совершены разными действиями виновного лица: например, лицо, совершившее кражу, через некоторое время совершает мошенничество.

Глава XIV. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ

§ 1. Понятие и виды обстоятельств, исключающих преступность деяния

Иногда деяния, причиняя определенный вред и имея внешнее сходство с преступлением, вместе с тем таковым не является в силу отсутствия в нем признаков состава преступления. Более того, исключая преступность, подобные деяния признаются правомерными, а некоторые из них и общественно полезными, потому что направлены на защиту прав и интересов личности, других лиц, общества и государства. При этом при причинении вреда в условиях любого из данных обстоятельств определяющее значение приобретает не само это обстоятельство, а факт причинения того или иного вреда в условиях таких обстоятельств.

Таким образом, *под обстоятельствами, исключаящими преступность деяния*, следует понимать обстоятельства, наличие которых превращает внешне сходные с преступлением деяния в правомерные.

Обстоятельства, исключаящие преступность деяния, в равной мере имеют значение как для оконченного, так и неоконченного преступления, для преступлений, совершенных как индивидуально, так и в соучастии.

В действующем уголовном законодательстве предусмотрены следующие обстоятельства, исключаящие преступность деяния:

- 1) необходимая оборона (ст. 37 УК РФ);
- 2) причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст. 38 УК РФ);
- 3) крайняя необходимость (ст. 39 УК РФ);

- 4) физическое и психическое принуждение (ст. 40 УК РФ);
- 5) обоснованный риск (ст. 41 УК РФ);
- 6) исполнение приказа или распоряжения (ст. 42 УК РФ).

Для перечисленных обстоятельств характерны общие признаки. Прежде всего это то, что деяния, совершенные при их наличии, внешне, формально подпадают под признаки одного из преступлений, предусмотренных в статьях Особенной части Уголовного кодекса, но осуществляются они при условиях, которые превращают их из общественно опасных в полезные для интересов общества.

Для любого из этих обстоятельств характерны свои условия правомерности. Если эти условия соблюдаются, то лицо освобождается от уголовной ответственности. Если же хотя бы одно из них отсутствует, то лицо подлежит уголовной ответственности, но обстоятельство совершения деяния учитываются как смягчающее.

В теории уголовного права высказываются предложения о необходимости включения в число обстоятельств, исключающих преступность деяния, таких, как причинение вреда с согласия (по просьбе) потерпевшего, во время исполнения профессиональных функций, своего права. Некоторые из этих обстоятельств предусмотрены в качестве исключающих преступность в зарубежном законодательстве (например, согласие потерпевшего в США).

§ 2. Необходимая оборона

Необходимая оборона представляет собой правомерное пресечение общественно опасного посягательства при защите интересов личности, общества или государства путем причинения вреда посягающему. Внешне вред, причиненный обороняющимся, напоминает какое-либо преступление, предусмотренное Особенной частью УК РФ, но совершенные действия оцениваются как общественно полезные.

Часть 2 ст. 45 Конституции РФ позволяет каждому защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Все иные лица не могут препятствовать гражданину в законном осуществлении им своего права на необходимую оборону.

Согласно ч. 3 ст. 37 УК РФ, правом на необходимую оборону обладают все лица независимо от их профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения, вне зависимости от возможности избежать общественно опасного посягательства или обратиться за помощью к другим лицам или органам власти. Однако для некоторых лиц защита охраняемых законом прав и интересов личности, общества и государства является не только моральной, но и правовой обязанностью (работники полиции, военнослужащие федеральных органов государственной охраны, Федеральной службы безопасности и др.).

Обязанность по защите ими правоохраняемых интересов регламентирована специальными законами (например, Федеральными законами «О полиции», «О Федеральной службе безопасности»). Таким образом, данная категория лиц, с одной стороны, имеет право на необходимую оборону, которое прямо предусмотрено в ч. 3 ст. 37 УК РФ, а с другой – несет юридическую обязанность (властные полномочия) по защите правоохраняемых интересов. Уклонение этой категории лиц от защиты охраняемых прав и интересов образует преступление, и виновные привлекаются к ответственности.

Для признания необходимой обороны правомерной, исключаящей преступность и уголовную ответственность, необходимо соблюдение определенных условий. В теории уголовного права их разделяют на две группы: относящиеся к характеристике самого посягательства и относящиеся к защите от этого посягательства.

Условиями правомерности необходимой обороны, относящиеся к посягательству, являются:

- 1) общественная опасность посягательства;
- 2) наличность посягательства;
- 3) действительность посягательства.

1. *Посягательство должно быть общественно опасным*, т.е. таким, которое причиняет или способно причинить существенный вред охраняемым уголовным законом интересам личности, общества или государства.

При этом не обязательно, чтобы посягательство было преступным, т.е. уголовно наказуемым. Возможны посягательства, которые по формально-юридическим признакам не являются уголовно наказуемыми, однако способны представлять серьезную опасность для правоохраняемых интересов. Например, посягательство на жизнь и здоровье со стороны невменяемого лица или лица, не достигшего возраста уголовной ответственности. В теории уголовного права встречается мнение о том, что право на необходимую оборону от общественно опасных действий малолетних или невменяемых следует ограничивать. При этом выдвигается требование причинения минимального вреда, а по возможности – использования других мер, не связанных с причинением физического вреда. Однако такое посягательство является общественно опасным, и правовых оснований для ограничения необходимой обороны не существует.

Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении № 19 от 27 сентября 2012 г. «О применении судами законодательства о необходимой обороне», «под общественно опасным посягательством, защита от которого допустима в пределах ст. 37, следует понимать деяние, предусмотренное Особенной частью уголовного закона, независимо от того, привлечено ли лицо, его совершившее, к уголовной ответственности или освобождено от нее в связи с невменяемостью, недостижением возраста привлечения к уголовной ответственности или по другим основаниям».

Не порождает права на необходимую оборону посягательство, которое хотя формально и подпадает под признаки деяния, предусмотренного уголовным законом, но в силу малозначительности лишено общественной опасности (ч. 2 ст. 14 УК РФ). Например, не

является необходимой обороной причинение вреда лицу, пытающемуся украсть несколько яблок из чужого сада.

Не признаются необходимой обороной действия лица, направленные на устранение или пресечение общественно полезной и правомерной деятельности других лиц. Например, с целью избежать задержания за совершенное преступление виновный оказывает сопротивление гражданам или работникам полиции.

2. *Наличность посягательства означает*, что оно уже причиняет вред и еще не закончилось либо налицо непосредственная и реальная угроза причинения такого вреда. Следовательно, общественно опасное посягательство имеет начальный и конечный момент. Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 27 сентября 2012 г. указал, что состояние необходимой обороны возникает не только в самый момент общественно опасного посягательства, но и при наличии реальной угрозы нападения. При определении наличия такой угрозы имеет значение поведение посягающего, в частности характер и интенсивность его действий, дающих обороняющемуся основание воспринимать угрозу как реальную. В свою очередь, конечный момент посягательства определяется различными обстоятельствами: посягающий достигает своей цели либо прекращает действие по своей воле или помимо воли (бегство, отказ продолжать посягательство и др.).

Право на необходимую оборону прекращается после завершения посягательства, достижения преступником своей цели, когда правоохраняемое благо уже претерпело ущерб (например, наступила смерть жертвы, виновный скрылся с похищенным).

Судебная практика исходит из того, что состояние необходимой обороны может иметь место и после окончания акта посягательства, если по обстоятельствам дела для обороняющегося не был ясен момент его окончания. Переход оружия или других предметов, использованных при нападении, от посягавшего к обороняющемуся сам по себе не может свидетельствовать об окончании посягательства.

3. *Общественно опасное посягательство должно быть действительным*, т.е. существовать в реальной действительности, а не в воображении обороняющегося. Реальность посягательства позволяет отграничить необходимую оборону от мнимой, когда имеет место фактическая ошибка лица, которое, неправильно оценивая ситуацию, причиняет вред другому лицу, считая, что пресекает общественно опасное посягательство. В зависимости от обстоятельств дела лицо может отвечать либо за неосторожное преступление, в том случае, когда, причиняя вред мнимому посягателю, лицо не осознавало, что в действительности посягательства нет, добросовестно заблуждаясь в оценке сложившейся обстановки, но по обстоятельствам дела должно было и могло осознавать это. Мнимая оборона исключает уголовную ответственность лиц лишь тогда, когда вся обстановка происшествия давала достаточные основания лицу, применившему средства защиты, полагать, что имело место реальное посягательство, и оно не осознавало ошибочности своего предположения в силу добросовестного заблуждения.

Вместе с тем, когда при мнимой обороне лицо причинило потерпевшему вред, явно превышающий пределы допустимого вреда в условиях реального посягательства, оно подлежит ответственности как за превышение пределов необходимой обороны.

В тех случаях, когда лицо в оправдание причиненного им вреда другому лицу ссылается на ожидаемую угрозу нападения, хотя ни поведение потерпевшего, ни другие обстоятельства не давали для этого оснований, уголовная ответственность наступает на общих основаниях как за умышленное преступление.

Условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к защите:

- 1) защищать можно только охраняемые уголовным законом интересы;
- 2) защита осуществляется путем причинения вреда посягающему;
- 3) защита не должна превышать пределов необходимой обороны.

1. защите подлежат только интересы, охраняемые законом, поэтому, например, не является необходимой обороной причинение вреда, чтобы избежать законного задержания. Охраняемые интересы разнообразны: интересы личности, права и свободы граждан, интересы общества и государства.

2. Вред при обороне должен причиняться исключительно посягающему. Причинение вреда третьим лицам (случайно оказавшимся на месте происшествия, родственникам посягающего и др.) недопустимо. Вред, причиняемый посягающему в состоянии необходимой обороны, может быть различным, например нанесение ударов, лишение свободы, повреждение имущества, причинение вреда здоровью различной степени тяжести и даже причинение смерти. Характер причиняемого нападающему вреда зависит от характера общественной опасности совершенного им посягательства. Если в нападении принимают участие несколько человек, то допускается причинение такого вреда любому из нападавших. Размер причиняемого вреда обусловлен тяжестью посягательства (например, причинение смерти даже невооруженному нападающему, когда оружие было у других участников нападения).

3. Оборона считается правомерной, если средства защиты не превышают пределов необходимости. Причиненный вред не должен быть чрезмерным, явно несоответствующим характеру и степени общественной опасности посягательства, иначе он свидетельствует о превышении пределов необходимой обороны.

В ст. 37 УК РФ законодатель подразделяет посягательства на два вида: 1) сопряженное с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, или с непосредственной угрозой его применения; 2) не сопряженное с таким насилием или такой угрозой. Превышение пределов необходимой обороны для первого вида посягательств законом не предусмотрено, оно возможно только в случае совершения посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, или непосредственной угрозой применения такого насилия.

Если посягательство сопряжено с применением насилия, опасного для жизни обороняющегося или защищаемых им лиц либо с угрозой применения такого насилия, то обороняющийся вправе причинить посягающему любой вред.

В случае, когда посягательство было соединено с угрозой применения насилия, имевшей неопределенный характер, признания посягательства опасным для жизни зависит от учета всех обстоятельств дела (места и времени посягательства; числа посягающих; характере предметов, которым они угрожали; совершения каких-либо конкретных действий, свидетельствующих о намерениях посягающих и т.д.).

При оценке соразмерности нападения и защиты необходимо учитывать: объект общественно опасного посягательства, способ посягательства, тяжесть последствий, которые могли наступить; необходимость причинения посягающему смерти или тяжкого вреда здоровью; место и время посягательства; предшествующие обстоятельства; неожиданность посягательства; число лиц со стороны как посягавшего, так и оборонявшегося, возможности обороняющегося по отражению посягательства (его возраст, пол, наличие специальной подготовки и др.) и т.д. Поэтому для соразмерности обороны необходимо, чтобы имело место относительное соответствие между вредом, причиненным посягающему, и совершенным посягательством. Правомерной необходима оборона может быть тогда, когда причиненный обороняющимся вред меньше, равен или превосходит тот, который мог бы быть причинен ему или другим лицам в результате посягательства. Подлежит учету и субъективное состояние обороняющегося в момент защиты. В соответствии с ч. 2 ст. 37 УК «не являются превышением пределов необходимой обороны действия обороняющегося лица, если это лицо вследствие неожиданности посягательства не могло объективно оценить степень и характер опасности нападения». Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 27 сентября указал, что вопрос о применении ч. 2 ст. 37 УК должен решаться с учетом

времени, места, обстановки и способа посягательства, предшествовавших посягательству, событий эмоционального состояния оборонявшегося лица (состояния страха, испуга, замешательства в момент нападения и т.д.). С учетом конкретных обстоятельств дела неожиданным может быть признано посягательство, совершенное, например, в ночное время с проникновением в жилище, когда оборонявшееся лицо в состоянии испуга не смогло объективно оценить степень и характер опасности.

Превышением пределов необходимой обороны признаются умышленные действия, явно не соответствующие характеру и степени общественной опасности посягательства. Следовательно, превышение пределов необходимой обороны по неосторожности ответственность исключает.

Не признаются превышением пределов необходимой обороны и случаи несвоевременной обороны, т.е. запоздалой, когда посягательство уже завершилось, либо преждевременной, когда посягательство еще не началось. В подобных ситуациях лицо привлекается к уголовной ответственности не за превышение пределов необходимой обороны, а в обычном порядке, т.е. за убийство либо причинение вреда различной тяжести.

Превышение пределов необходимой обороны образует преступление, однако в силу ч. 1 ст. 61 УК РФ данное обстоятельство признается в качестве смягчающего наказание. Наряду с этим уголовное законодательство предусматривает в качестве привилегированных составов случаи превышения пределов необходимой обороны, выразившиеся в причинении смерти посягающему (ч. 1 ст. 108 УК РФ) и причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью (ч. 1 ст. 114 УК РФ).

§ 3. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление

Задержание лиц, совершивших преступление, направлено прежде всего на предупреждение совершения ими новых преступлений и обеспечение неотвратимости ответственности и наказания.

Согласно ч. 1 ст. 38 УК РФ, не является преступлением причинение вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании.

Основанием для причинения вреда при уголовно-правовом задержании выступает совершение преступления задерживаемым. Причинение вреда правомерно при совершении любого преступления независимо от степени его тяжести и формы вины. Важным также является то, что правила уголовно-правового задержания не распространяются на задержание лиц, совершивших иные правонарушения.

Насильственный характер задержания предполагает наличие у задерживающего твердой уверенности в том, что именно данное лицо совершило преступление. Правовой основой задержания лиц, совершивших преступления, являются нормы УПК и УК РФ, а также других законов РФ. Так, в соответствии со ст. 91 УПК РФ, задержание подозреваемого в совершении преступления осуществляется:

- 1) если лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения;
- 2) когда очевидцы, в том числе и потерпевшие, прямо указывают на данное лицо как на совершившее преступление;
- 3) если на подозреваемом или на его одежде, при нем или в его жилище обнаружены явные следы преступления.

Правом на уголовно-правовое задержание, как и на необходимую оборону, обладают любые физические лица; для некоторых категорий должностных лиц, в частности для работников органов

внутренних дел, сотрудников ФСБ, задержание лица, совершившего преступление, есть правовая обязанность, предусмотренная федеральными законами и иными нормативными актами.

При задержании лица, совершившего преступление, ему нередко причиняется физический и материальный вред. Насильственные действия, предпринимаемые для задержания лица, совершившего преступление, могут состоять в ограничении его свободы (например, связывание, применение наручников и др.), а также в причинении вреда здоровью различной тяжести (например, побои, перелом руки и др.). Однако во всех случаях применение насилия при задержании носит вынужденный характер, связанный с отказом выполнить требования граждан и сотрудников правоохранительных органов подвергнуться доставлению в органы власти.

Условиями правомерности причинения вреда при задержании преступника являются:

- 1) задержание проводится только лица, совершившего преступление;
- 2) цель задержания – доставление лица органам власти и пресечение возможности совершения новых преступлений;
- 3) вред задерживаемому причиняется вынужденно, если иными средствами задержать его невозможно;
- 4) отсутствие превышения пределов причинения вреда, необходимого для задержания.

Требование о причинении вреда только лицу, совершившему преступление, а не иным лицам, означает, что нормой о задержании (в отличие от необходимой обороны) не охватывается причинение вреда лицу, совершившему общественно опасное деяние и не подлежащему уголовной ответственности в силу невменяемости или недостижения возраста уголовной ответственности. Если таким лицам причиняется вынужденный вред для их изоляции после совершения общественно опасного деяния (например, для принудительной доставки агрессивного психически больного че-

ловека в психиатрическую больницу), то имеет место ситуация крайней необходимости.

Вред, причиняемый лицу, совершившему преступление, должен быть обоснованным и соответствовать обстановке задержания, его поведению, характеру совершенного преступления, а также характеристике личности.

Чем более опасным является посягательство, тем более широкими могут быть пределы причинения вреда для задержания. Так, например, при уклонении от задержания убийцы, насильника соразмерным будет причинение ему тяжкого вреда. И напротив, при совершении посягательства небольшой общественной опасности допустимо причинение ему нетяжкого вреда.

Закон обоснованно предусматривает, что соразмерным может быть признан лишь такой вред, который соответствует не только характеру и степени общественной опасности посягательства, но и обстановке задержания преступника.

В одних случаях задерживающий обладает превосходством (физическая сила, наличие оружия, транспорта и т.д.) и поэтому имеет реальную возможность провести задержание без причинения преступнику тяжкого вреда. В других, наоборот, задерживающий находится в заведомо невыгодном положении и осознает, что задержание возможно лишь при причинении преступнику тяжкого вреда.

Превышение мер задержания, вызвавшееся в их несоответствии обстановке задержания, предполагает, что к задерживаемому в конкретной жизненной обстановке были применены явно чрезмерные меры, не соответствующие этой обстановке. Обстановку задержания могут характеризовать такие обстоятельства, как: степень интенсивности и способы оказывания сопротивления, используемые при этом средства, место и время задержания, количество субъектов задержания и задерживаемых и т.д. Особое значение имеет также душевное состояние лица, производящего задержание: его волнение, возбуждение, вызванные как совершением преступления, так и данными о личности задерживаемого и

другими обстоятельствами. Однако во всех случаях задержания исключается причинение смерти лицу, поскольку цель задержания – доставление лица органам власти. В случае же активного сопротивления задерживаемого, сопровождающегося применением насилия, институт задержания переходит в необходимую оборону, и вопрос о правомерности вреда решается по ее правилам.

В соответствии с 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.

Такое превышение мер, необходимых для задержания преступника, влечет ответственность лишь в двух случаях, специально предусмотренных в ч. 2 ст. 108 УК РФ (убийство, совершенное при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление) и ч. 2 ст. 114 УК РФ (умышленное причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью при таких же обстоятельствах). Если превышение мер, необходимых для задержания преступника, выразилось в причинении иного вреда (имущественного, физического), то содеянное квалифицируется на общих основаниях, а факт превышения пределов, необходимых для задержания лиц, выступает в качестве обстоятельства, смягчающего наказание (п. 1 ст. 61 УК РФ).

Задержание лица, совершившего преступление, следует отличать от необходимой обороны.

1. Основанием необходимой обороны является любое общественно опасное посягательство. Основанием задержания – совершение лицом преступления.

2. Необходимая оборона преследует цель отразить, пресечь посягательство. При применении мер задержания – доставление лица, совершившего преступление, в органы власти и пресечение возможности совершения им новых преступлений.

3. Необходимая оборона допустима и при возможности избежать посягательства или обратиться за помощью в правоохранительные органы. При задержании вред правомерен только в том случае, если иных, кроме причинения вреда, мер задержания не было.

Задержание может перерасти в необходимую оборону, когда лицо, совершившее преступление, с целью избежать задержания, оказывает сопротивление задерживающему. Преодоление такого сопротивления может быть сопряжено даже с убийством виновного, например убийство вооруженного преступника, пытавшегося применить оружие против работников полиции, в процессе его задержания.

§ 4. Крайняя необходимость

Крайняя необходимость заключается в вынужденном причинении вреда правоохраняемым интересам для предотвращения неотвратимого в данных условиях иными средствами большего вреда, угрожающего личности, обществу, государству. Таким образом, круг общественных отношений, защищаемых при крайней необходимости, столь же широк, как и при необходимой обороне.

Крайняя необходимость – это столкновение двух правоохраняемых интересов, когда избежать наступления вреда одному из них можно лишь причинив вред другому. Например, человек без разрешения воспользовался чужой машиной и доставил тяжело больного в больницу. Действия, внешне напоминающие угон автомобиля, совершаются в состоянии крайней необходимости, а потому лишены общественной опасности. Таким образом, при крайней необходимости возникает ситуация, когда для охраны определенных интересов и благ лицо нарушает иные, менее важные интересы и блага, поскольку это является единственным способом предотвращения вреда более значимому благу и интересу. Несмотря на то что в этих случаях совершенными действиями причиняется вред третьим ли-

цам, которые не являются источником возникшей опасности, данные действия признаются правомерными.

Условия правомерности действий, совершенных в состоянии крайней необходимости, относятся как к предотвращаемой опасности, так и к защите от нее.

Условиями правомерности крайней необходимости, относящимися к угрожающей опасности, являются:

1. Характер источников опасности, которые создают состояние крайней необходимости. Они могут быть самыми разнообразными (действие стихийных сил природы, неисправно работающие механизмы, животные, общественно опасное поведение человека и др.).

2. Действительность опасности, угрожающей личности, ее правам и интересам, другим лицам, обществу и государству.

3. Невозможность устранения опасности в создавшейся обстановке иными средствами, кроме как путем причинения вреда другим правоохраняемым интересам.

Защита правоохраняемого интереса должна отвечать следующим условиям:

1. При крайней необходимости можно защищать любые правоохраняемые интересы.

2. Вред причиняется третьим лицам, т.е. интересам лиц, невиновных в создании опасности, либо интересам общества или государства.

3. Вред, причиняемый третьим лицам, должен быть всегда меньше, чем предотвращаемый вред.

Поскольку вред при крайней необходимости причиняется не источнику опасности, а другим лицам, которые невиновны в возникновении данной опасности, то причиненный им вред должен быть всегда меньше, чем вред предотвращаемый. Спасение одного блага за счет причинения вреда равноценному благу, а тем более причинение большего вреда при спасении менее ценных интересов не устраняет общественной опасности содеянного, и виновный привлекается к уголовной ответственности. В соответствии с ч. 2

ст. 39 УК РФ под превышением пределов крайней необходимости понимается причинение вреда, явно несоответствующего характеру и обстоятельствам, при которых опасность устранялась, когда указанным интересам был причинен вред равный или более значимый, чем предотвращенный.

Превышение пределов крайней необходимости будет иметь место лишь при условии явного, т.е. очевидного, несоответствия между причиненным вредом, опасностью и обстановкой ее предотвращения.

Крайняя необходимость, как и необходимая оборона, является обстоятельством, исключающим преступность деяния, однако между ними имеются существенные различия:

– при необходимой обороне источником опасности является общественно опасное посягательство людей; при крайней же необходимости источники опасности самые разнообразные (и силы природы, и действия животных и др.);

– при крайней необходимости вред всегда причиняется третьим лицам, которые не являются источником опасности, угрожающей правоохраняемым интересам. При необходимой обороне вред причиняется только посягающему;

– при крайней необходимости причиняемый третьим лицам вред является единственным способом устранения возникшей опасности. Для необходимой обороны этого условия не требуется;

– причиняемый при крайней необходимости вред всегда должен быть меньше предотвращенного, а при необходимой обороне этого не требуется.

Превышение пределов крайней необходимости влечет уголовную ответственность только в случае умышленного причинения вреда, однако это обстоятельство в соответствии со ст. 61 УК РФ признается смягчающим наказание. В то же время причиненный вред в состоянии крайней необходимости не исключает гражданско-правовой ответственности и может быть возмещен в порядке гражданского судопроизводства.

§ 5. Физическое или психическое принуждение

Физическое или психическое принуждение может существенным образом повлиять на волю человека, в связи с чем совершаемые им поступки могут носить характер неосознанных действий (бездействия), лишенных свободного волеизъявления.

В соответствии с ч. 1 ст. 40 УК РФ не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в результате физического принуждения, если вследствие такого принуждения лицо не могло руководить своими действиями (бездействием). Следовательно, физическое принуждение исключает уголовную ответственность только в случаях, когда лицо, причиняя вред правоохраняемым интересам, лишено возможности свободного выбора вариантов своего поведения. Это может быть связано с нанесением ему побоев, причинением вреда здоровью различной степени тяжести, введением в его организм психотропных и наркотических веществ, связыванием, водворение в закрытое помещение и иным ограничением или лишением его свободы.

С помощью непреодолимого физического принуждения от человека чаще всего добиваются бездействия, которое причиняет вред охраняемым уголовным законом интересам. Например, связанный сторож не в состоянии выполнить свою обязанность по охране имущества, и виновный совершает хищение.

В ч. 2 ст. 40 УК РФ предусмотрено положение о преодолимом физическом или психическом принуждении, вследствие которого лицо сохраняло возможность руководить своими действиями.

Преодолимость физического принуждения означает, что человек может оказать сопротивление этому принуждению и проявить свою волю в деянии, т.е. свобода воли не утрачивается, хотя в значительной степени ограничивается. Преодолимое физическое принуждение является менее интенсивным и может выражаться, например, в нанесении побоев.

Психическое принуждение представляет собой воздействие на лицо путем угроз убить его самого, его близких, уничтожить их имущество и др. Особенность его состоит в том, что психическое принуждение не лишает принуждаемое лицо способности не только осознавать характер своего поведения, но и руководить им. Оно не подавляет волю принуждаемого. Исключения составляют лишь случаи психического принуждения при воздействии на психику лица гипнозом, применением высокочастотных генераторов, современных психотропных средств, подавляющих волю человека.

Причинение вреда при преодолении физического и психического принуждения рассматривается по правилам, предусмотренным для крайней необходимости. Это значит, что для признания правомерным поведения по причинению вреда, внешне похожего на какое-то преступление, необходимо соблюдение следующих условий:

1) вред, причиненный под воздействием физического или психического принуждения, является вынужденным, т.е. единственным средством предупреждения причинения большего вреда;

2) вред, причиненный лицом под воздействием физического или психического принуждения, меньше, чем тот, который мог бы наступить, если бы лицо вынужденно не причиняло реальный вред. Так, правомерным признаются действия кассира, который под угрозой применения оружия передает преступнику деньги.

Если под воздействием преодолимого физического или психического принуждения лицо умышленно причиняет вред, равный, больше предотвращенного, имеются основания для привлечения его к уголовной ответственности. При этом совершение преступления в результате физического или психического принуждения, согласно ч. 1 ст. 61 УК РФ, признается обстоятельством, смягчающим наказание. В этом случае лицо, которое оказало принудительное воздействие, признается подстрекателем, и при назначении ему наказания то обстоятельство, что он совершил преступление с применением физического или психического принуждения, в

соответствии с ч. 1 ст. 63 УК РФ, учитывается как обстоятельство, отягчающее наказание.

§ 6. Обоснованный риск

Поведение человека, сопряженное с причинением вреда, при обоснованном риске, направленном на достижение общественно полезной цели, если без риска достичь этой цели нельзя, признается общественно полезным. Отнесение в уголовном законе обоснованного риска к обстоятельствам, исключающим преступность деяния, является оправданным и необходимым, поскольку без риска невозможно совершенствование науки и техники.

В современных условиях научно-технического прогресса иногда возникают ситуации, когда освоение новой техники, медицинской аппаратуры, новых лекарств, а также проведение различных экспериментов связаны с определенным риском причинения не только материального вреда, но и создания опасности для жизни и здоровья людей, экологической среды обитания людей и животных. В этих условиях для достижения производственно-хозяйственного результата, проверки обоснованности научных выводов приходится идти на определенный риск. Подобные ситуации при обоснованном риске исключают преступность содеянного. В соответствии с ч. 1 ст. 41 УК РФ, не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при обоснованном риске для достижения общественно полезной цели.

Являясь обоснованным, риск признается оправданным, если совершаемые лицом действия соответствуют научно-техническим достижениям, а поставленная при этом цель не может быть достигнута иными, не связанными с риском действиями, и лицо при этом предприняло достаточные меры для предотвращения возможного причинения вреда правоохраняемым интересам.

Обоснованный риск является риском профессиональным, так как возможен в любой сфере профессиональной деятельности. Это

может быть научный риск. Или риск экспериментатора, производственно-хозяйственный, коммерческий риск, связанный, например, с использованием конъюнктуры рынка в банковской, биржевой и других видах предпринимательской деятельности.

Независимо от сферы деятельности риск имеет место в тех случаях, когда человек не уверен в результате своих действий. Если при этом причиняется вред правоохраняемым интересам, возникает вопрос о том, был ли риск обоснованным.

В качестве обязательных условий, характеризующих обоснованный риск, законом предусмотрены:

- 1) наличие общественно полезной цели;
- 2) невозможность достичь ее без риска;
- 3) принятие достаточных мер, способных предотвратить возможный вред охраняемым законом интересам и правам;
- 4) соблюдение запрета относительно недопустимости угрозы жизни многих людей, экологической катастрофы или общественного бедствия.

Наличие общественно полезной цели выступает одним из обязательных условий правомерности риска. Она заключается в стремлении лица добиться полезных результатов, предоставляющих интерес для общества и отдельных его членов, для государства, для науки, промышленности и т.д. Общественно полезная цель должна быть конкретной и достижимой. Если вероятность достижения цели ничтожно мала, риск не может быть признан обоснованным.

Невозможность достижения общественно полезного результата без риска означает отсутствие гарантированных, с заведомо положительным результатом вариантов решения проблемы. При определении обоснованности риска в каждой конкретной ситуации необходимо установить, возможно ли было достижение общественно полезной цели с помощью деяния, не связанного с риском. Если невозможно, то риск должен быть признан правомерным при соблюдении остальных условий, предусмотренных ст. 41 УК РФ.

Например, первый испытательный полет на новом самолете всегда связан с риском, но его нельзя заменить неземными испытаниями.

Принятие лицом достаточных мер для предотвращения вреда предполагает, что оно просчитывает, предвидит возможные потери и пытается их предотвратить. Однако понятием «достаточные меры» охватываются не объективно, а субъективно достаточные меры, т.е. осуществляются не меры, которые могло предпринять конкретное лицо. Если бы предпринимались объективно достаточные меры, неблагоприятные последствия не наступали бы.

Законом предусматривается недопустимость риска, заведомо сопряженного с угрозой для жизни многих людей, угрозой экологической катастрофы или общественного бедствия. Заведомость такой угрозы означает, что указанные последствия оцениваются лицом как неизбежные или реально возможные. Угроза для жизни многих людей имеет место, когда неизбежна или возможна гибель нескольких человек. Угроза экологической катастрофы предполагает неизбежность или возможность причинения невосполнимого существенного ущерба окружающей среде, массовой гибели животных, загрязнение воздуха, воды, земли. Угроза общественного бедствия означает неизбежность или возможность того, что нарушится состояние защищенности жизненно важных интересов общества. Возможными последствиями здесь являются потери, затопления, разрушения жилых домов, средств жизнеобеспечения и др.

По внешним признакам обоснованный риск имеет сходство с крайней необходимостью, но в то же время между ними имеются существенные различия.

Если при крайней необходимости источником возникновения опасности причинения вреда охраняемым интересам выступают обстоятельства, как правило, не связанные с поведением лица, устраняющего ее, то при обоснованном риске опасность причинения вреда порождается самим лицом, допускающим отклонения от установленных законом или сложившихся правил безопасного поведения. В состоянии крайней необходимости могут действовать

любые граждане, а обоснованный риск могут допускать только должностные лица и лица, профессионально занимающиеся определенной деятельностью, которые способны обеспечить соблюдение требований безопасности для окружающих.

При крайней необходимости причинение вреда является необходимым для предотвращения большего вреда, а при обоснованном риске вред только возможен, и опасность его предотвращения может быть и не устранена. Таким образом, при обоснованном риске всегда имеется возможность выбора лицом варианта поведения.

Если лицом не соблюдены все условия обоснованности риска, оно совершает общественно опасное деяние, следовательно, подлежит уголовной ответственности за причиненный вред. В УК не содержится специальных составов для квалификации деяний, нарушающих условия обоснованного риска, поэтому лицо привлекается к уголовной ответственности на общих основаниях. Необходимо при этом учесть, что при выходе за пределы обоснованного риска умысел исключается, т.е. лицо действует по легкомыслию. Это связано с тем, что лицо рассчитывает на предпринятые им меры предосторожности, которые, по его мнению, должны воспрепятствовать наступлению неблагоприятных последствий. Согласно ч. 1 ст. 61 УК РФ, совершение преступления при нарушении условий правомерности обоснованного риска подлежит учету в качестве обстоятельства, смягчающего наказание.

§ 7. Исполнение приказа или распоряжения

Согласно ч. 1 ст. 42 УК РФ, не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом, действовавшим во исполнение обязательных для него приказа или распоряжения. Уголовную ответственность за причинение такого вреда несет лицо, отдавшее незаконный приказ или распоряжение.

Нормальное существование общества невозможно без поддержания необходимого порядка и дисциплины. Важное место при этом занимают отношения власти и подчинения, требование обязательного выполнения законных приказов и распоряжения.

Приказ (распоряжение) – это основанное на законе и изданное в установленной форме властное требование о выполнении действий (бездействия), обращенное к лицу, обязанному подчиниться. При этом обязательным для исполнения подчиненными являются лишь законные приказы или распоряжения, в связи с чем они:

- должны быть отданы соответствующим руководителем в рамках своей компетенции и именно лицу, подчиненному ему по службе;

- должны быть отданы в надлежащей форме (устно или письменно; с наличием соответствующих реквизитов – виз, подписей, печати, регистрации) и процедуре доведения их до сведения исполнителей (росписи в ознакомлении с приказом, публичное оглашение);

- не должны выходить за пределы компетенции отдающего их руководителя.

Следовательно, основанием для освобождения от уголовной ответственности лица, исполнившего приказ или распоряжение, является совокупность следующих условий:

- приказ или распоряжение должны исходить от компетентного должностного лица, которое наделено соответствующими полномочиями;

- приказ (распоряжение) должны быть отданы в надлежаще установленной форме (устно или письменно);

- исполнитель приказа (распоряжения) в силу своего служебного положения обязан исполнять их;

- исполнитель не должен осознавать незаконности приказа или распоряжения;

- приказ (распоряжение) не должен быть явно преступным.

При несоблюдении любого из данных условий исполнение приказа (распоряжения) лицом не освобождает его от уголовной ответственности.

Незаконные приказы и распоряжения исполнению не подлежат. При этом, зная о незаконности приказа или распоряжения и в то же время выполняя их, лицо несет ответственность за умышленное преступление. Заведомо незаконными приказами (распоряжениями) признаются такие, которые выходят за пределы компетенции отдающих их лиц, противоречат содержанию закона, охраняющего права и свободы, а также интересам личности, общества и государства (например, приказ командира стрелять на поражение по мирной демонстрации, шествию). Уголовная ответственность начальника и исполнителя в данном случае наступает в зависимости от фактически наступивших последствий выполнения незаконных приказа или распоряжения.

Исполнение подчиненным отданного ему приказа или распоряжения, которые в последующем оказались по своему содержанию незаконными, чего он не осознавал, устраняет его уголовную ответственность. А за отдачу такого приказа (распоряжения) при причинении вреда охраняемым интересам будет нести ответственность руководитель, отдавший его.

Учитывая служебную зависимость подчиненного от начальника и, как следствие, возможную ограниченность в выборе вариантов поведения, законодатель предусмотрел данное обстоятельство в качестве смягчающего наказание (ч. 1 ст. 61 УК РФ).

Глава XV. УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

§ 1. Понятие уголовной ответственности

При рассмотрении вопроса о понятии уголовной ответственности необходимо учитывать, что уголовная ответственность может рассматриваться, во-первых, как только правовое явление и, во-вторых, как реальное явление в системе общественных отношений. В последнем случае она выражается в деятельности государственных органов, реализующих исполнение наказания и иных мер уголовно-правового характера. Но стадия реализации этих мер государственного принуждения для уголовной ответственности не является обязательной (осужденные могут быть освобождены судом от отбывания наказания или иной меры уголовно-правового характера). В понятие же любого явления включаются только его обязательные признаки. Поэтому уголовная ответственность должна рассматриваться, прежде всего, как правовое явление. Но в то же время, с учетом того, что каждое юридическое явление существует лишь постольку, поскольку обусловлено процессами, происходящими в общественной жизни, уголовная ответственность должна рассматриваться как такое правовое явление, которое имеет и социальное содержание.

Социальную сущность уголовной ответственности составляет ее травмирующее нравственно-психологическое воздействие на сознание осужденного. Только это свойство уголовной ответственности может обеспечить восстановление социальной справедливости, нарушенной совершением преступления.

В соответствии с ч. 2 ст. 7 УК РФ наказание и иные меры уголовно-правового характера не могут иметь своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоин-

ства. Однако определенное идеологическое воздействие, носящее травмирующий характер, т.е. вызывающее серьезные нравственные и психологические переживания, они на него, несомненно, оказывают.

Только травмирующее нравственно-психологическое воздействие на сознание осужденного как свойство уголовной ответственности может обеспечить выполнение задачи исправления осужденного, так как исправление осужденного требует серьезного карательного воздействия на его сознание. Только это свойство способно добиться восстановления социальной справедливости, критерием которой, согласно ст. 6 УК РФ, является соответствие наказания и иных мер уголовно-правового характера характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Наконец, только данное свойство обладает способностью предупреждать совершение новых преступлений, так как для выполнения этой задачи требуется достаточно серьезное воздействие уголовной ответственности на сознание людей.

Травмирующее нравственно-психологическое воздействие на лицо, совершившее преступление, является критерием разграничения уголовной ответственности от других видов юридической ответственности. Это связано с тем, что общественно опасные последствия преступного поведения не могут быть полностью устранены путем устранения или возмещения причиненного преступлением материального и морального ущерба. Возмещение ущерба, как и восстановление нарушенного права, при таких обстоятельствах достигается в результате применения норм других отраслей права, прежде всего, и норм гражданского права.

Правовую сущность уголовной ответственности, являющуюся юридическим выражением ее социальной сущности, составляют судебное признание лица виновным в совершении преступления и возложение на него обязанности подвергнуться правовым ограничениям, вытекающим из содержания назначенного ему наказания или иной меры уголовно-правового характера.

Таким образом, уголовная ответственность – это содержащийся в судебном приговоре акт ограничения лица, совершившего преступление, в таких его правах и свободах, которые вытекают из содержания и размера наказания или иной меры уголовно-правового характера, назначенных судом за совершенное им преступление. В связи с тем, что уголовная ответственность может выражаться только в ограничении прав и свобод осужденного, нельзя признать обоснованной трактовку некоторыми авторами уголовной ответственности лишь как акта осуждения или порицания лица за совершенное им преступление.

В уголовно-процессуальном законодательстве предусмотрена возможность вынесения судом обвинительного приговора без назначения наказания (п. 3 ч. 5 ст. 302 УПК). Такой приговор выносится в тех случаях, когда вследствие истечения сроков давности или акта амнистии утрачиваются основания уголовной ответственности. Однако в этих случаях нет и не может быть уголовной ответственности.

Обвинительный приговор без назначения наказания не приводит к уголовно-правовому ограничению прав и свобод лица, совершившего преступление. Более того, в соответствии с ч. 2 ст. 86 УК РФ лицо, освобожденное от наказания, считается и несудимым. Обвинительный приговор, предусмотренный п. 3 ч. 5 ст. 302 УПК РФ, необходим только лишь для признания лица виновным в совершении преступления, без которого невозможно освобождение от уголовной ответственности ни вследствие истечения сроков давности, ни вследствие акта амнистии. Обвинительный приговор без назначения наказания необходим также для установления юридического факта, способного привести к возникновению гражданско-правовых и некоторых иных правовых отношений. Например, таких правоотношений, которые регулируют возложение на осужденного обязанности возместить причиненный преступлением имущественный вред, компенсировать моральный ущерб и т.п. В этом также состоит смысл закрепления в уголовно-процес-

суальном законодательстве возможности вынесения обвинительного приговора без назначения наказания.

Таким образом, *уголовная ответственность* – это предусмотренная уголовным законом и установленная обвинительным приговором суда мера уголовно-правового характера, состоящая в признании лица виновным в совершении конкретного преступления, соединенном с правовыми ограничениями, вытекающими из вида и размера наказания или иной заменяющей его меры уголовно-правового характера. Целями уголовной ответственности являются восстановление нарушенной преступлением социальной справедливости, исправление осужденного и предупредительное воздействие на лиц, совершивших или способных совершить преступные деяния.

Обязательными признаками уголовной ответственности являются содержащееся в обвинительном приговоре признание лица виновным в совершении преступления и назначение ему наказания или иной меры уголовно-правового характера. Лишь при наличии этих структурных элементов кара, заключенная в уголовной ответственности, способна осуществить стоящие перед ней задачи.

Отличие уголовной ответственности от наказания и иных мер уголовно-правового характера. В юридической литературе уголовную ответственность порой отождествляют с наказанием и иными мерами уголовно-правового характера. Этого делать нельзя.

Соотношение уголовной ответственности с наказанием и иными мерами уголовно-правового характера необходимо рассматривать с учетом, во-первых, правового содержания уголовной ответственности и указанных мер государственного принуждения, во-вторых, их социального содержания и тех государственных органов, на которые закон возлагает обязанности по их реализации.

Отличие уголовной ответственности от наказания и иных мер уголовно-правового характера обуславливается преимущественно тем, что уголовная ответственность – это, прежде всего, правовое явление, а наказание и иные меры уголовно-правового характера,

хотя и обладают юридическим содержанием, представляют собой, прежде всего, определенные явления в системе реальных общественных отношений.

Правовое содержание уголовной ответственности составляют признание лица виновным в совершении конкретного преступления и назначение ему наказания за его совершение. Правовое содержание наказания и иных мер уголовно-правового характера выражается в совокупности прав и обязанностей, вытекающих из вида и размера назначенной судом меры государственного принуждения. Уголовная ответственность реализуется в виде определенного постановления суда, наказание же и иные меры уголовно-правового характера реализуются в деятельности органов государственной власти, исполняющих вынесенное судом постановление.

§ 2. Виды уголовной ответственности

Существуют два вида уголовной ответственности: 1) уголовная ответственность, связанная с назначением наказания, и 2) уголовная ответственность, связанная с назначением иной меры уголовно-правового характера.

К иным мерам уголовно-правового характера относятся условное осуждение, отсрочка отбывания наказания и принудительная мера воспитательного воздействия, связанная с осуждением несовершеннолетнего к лишению свободы и помещением его в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа. Принудительные меры медицинского характера, а также принудительные меры воспитательного воздействия, предусмотренные ч. 2 ст. 90 УК РФ, к иным мерам уголовно-правового характера отнести нельзя потому, что первые назначаются не за совершенное преступление, а вторые не меняют правового положения несовершеннолетних.

Критерием разграничения указанных выше видов уголовной ответственности является качественное различие карательного содержания предусмотренных ими правовых ограничений.

§ 3. Основания уголовной ответственности

При исследовании природных процессов возникновение того или иного явления, имеющего материальное содержание, обычно объясняется путем установления причин и условий его появления. При изучении же процессов развития в системах общественных отношений, составной частью которых является сознательная деятельность людей, часто появляется необходимость в выявлении между причиной, а также условиями возникновения явления и их последствиями, еще одного опосредствующего звена – основания возникновения явления.

В философии под основанием понимается такое достаточное и (или) необходимое условие возникновения какого-либо явления, которое служит предпосылкой и объяснением его существования. С философской точки зрения основание есть снятое и разрешенное противоречие, т.е. такое явление объективной действительности, которое содержит в себе программу разрешения противоречия. Именно по этой причине одно явление в системе общественных отношений становится основанием возникновения другого явления, в том числе и уголовной ответственности.

Противоречия, порождающие уголовную ответственность, возникают в результате причинения лицами, совершившими преступления, вреда охраняемым уголовным правом общественным отношениям. Требуют разрешения и противоречия между антиобщественными и общественно полезными свойствами личности, содержащиеся в сознании лиц, совершивших преступления.

Следует различать основания установления уголовной ответственности и основания ее применения.

Основания установления уголовной ответственности – это социальные основания возникновения норм уголовного права, предусматривающих ответственность за совершение конкретных преступлений. Их образуют общественные потребности разрешения с помощью норм уголовного права тех социальных противоречий, которые выявились в результате совершения конкретных общественно опасных деяний. Эти общественные потребности как явления общественного сознания содержат в себе программу разрешения указанных противоречий.

Основания применения уголовной ответственности или, иначе говоря, юридические основания уголовной ответственности – это правовые критерии, которые позволяют государственным органам подвергнуть лицо мерам уголовной ответственности.

В статье 8 УК РФ сказано: «Основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного настоящим Кодексом». Эта законодательная формулировка охватывает как социальное содержание основания уголовной ответственности (деяние), так и его юридическое содержание (все признаки состава преступления).

Из приведенного определения следует, что с точки зрения закона юридическим основанием уголовной ответственности является состав преступления. Однако точнее было бы сказать, что состав преступления представляет собой юридическое основание возложения уголовной ответственности, потому что состав преступления является основанием признания лица виновным в совершении конкретного преступления и назначения ему наказания или иной меры уголовно-правового характера. Наличие в поведении человека всех признаков состава преступления служит обязательной предпосылкой и гарантом законности привлечения лиц к уголовной ответственности.

Но состав преступления не может быть полным юридическим основанием уголовной ответственности. Программа разрешения социального противоречия, породившего конкретное преступле-

ние, может выполнить возложенную на нее задачу лишь тогда, когда будет учитывать не только выраженные в составе преступления характер и степень общественной опасности совершенного деяния. Она должна учитывать еще и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание. Состав преступления, как типовое выражение характера и степени общественной опасности преступного деяния, всего содержания этих требований не охватывает. Поэтому в качестве полного основания уголовной ответственности рассматриваться не может. *Полное юридическое основание уголовной ответственности* включает в себя как состав преступления, так и совокупность обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание.

Таким образом, следует различать юридическое основание возложения уголовной ответственности (состав преступления) и юридическое основание всего объема уголовной ответственности (полное юридическое основание уголовной ответственности).

Глава XVI. ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И ЦЕЛИ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ

§ 1. Понятие и признаки уголовного наказания

Преступление и наказание – это исходные категории уголовного права. Их тесная взаимосвязь четко выражена в положениях: «преступно то, что наказуемо», «наказуемо то, что преступно». Наряду с криминализацией (от лат. *crimen* – преступление), пенализация (от лат. *poena* – наказание) как установление в уголовном законе наказаний за преступления – одно из важнейших направлений уголовно-правовой политики государства.

Определение уголовного наказания, как и понятие преступления, содержится в Общей части (ч. 1 ст. 43) Уголовного кодекса РФ: «Наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных настоящим Кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица».

Наказание представляет собой меру государственного принуждения, посредством которой реализуется уголовная ответственность.

В статье 43 УК РФ, как и в иных соответствующих статьях Уголовного кодекса, законодатель использует термин «наказание», имея в виду именно уголовное, а не какое-либо иное наказание. Такой подход не требовал каких-либо уточнений в период принятия УК РФ в 1996 г., поскольку тогда в юридической науке и законодательстве термин «наказание» использовался только в уголовном праве. В иных отраслях для характеристики конкретных мер юридической ответственности употреблялось понятие «взыска-

ние» (административное, дисциплинарное и т.д.). Однако после принятия в 2001 г. нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в нем появилась категория «административное наказание». В дальнейшем, исходя из терминологии УК, термины «наказание» и «уголовное наказание» будут использоваться как равнозначные.

Среди отмеченных в законе признаков наказания вначале указано, что это – *мера государственного принуждения*. Следует сказать, что наказание не исчерпывает всех видов и форм государственного принуждения, в том числе предусмотренных уголовным законом. Например, помимо наказания, в УК РФ закреплены такие меры, как принудительные меры воспитательного воздействия (ст. 90); принудительные меры медицинского характера (ст. 99); конфискация имущества (ст. 104¹). Наказание – это мера государственного принуждения, особая по ее сущности целям, основаниям и порядку применения.

Принуждение в самом общем виде наряду с убеждением – это способ социального управления, средство обеспечения правопорядка в обществе. Основанное на нормах права государственное принуждение становится правовым, а применяемое в соответствии с нормами уголовного права – уголовно-правовым. С этих позиций наказание – это специфическая (и даже системообразующая) форма (мера) государственного уголовно-правового принуждения. Наказание назначается судом как государственным органом и от имени государства («именем Российской Федерации»).

Правовой характер наказания состоит в том, что: а) основания и принципы его применения установлены законом при недопустимости аналогии; б) понятие, цели и виды (система) наказаний определяются в УК; в) содержание наказания установлено законом; г) общие начала, назначения и изменения наказания также установлены законом; д) закон определяет основания и порядок освобождения от наказания и его изменения в процессе отбывания.

Характеристика наказания как *меры принуждения* определяется двумя обстоятельствами: а) наказание – это мера (средство) принуждения, т.е. *принуждающая* к соблюдению правопорядка мера (в той части правопорядка, которая определяется нормами уголовного права); б) само наказание реализуется независимо от воли желая виновного, т.е. *принудительно*. Таким образом, в определении наказания как «меры принуждения» отражена в первую очередь его функция («принуждение к правопорядку»), а в характеристике наказания как «принудительной меры» – механизм его реализации, который в свою очередь обеспечивается законом (Уголовным, Уголовно-процессуальным и Уголовно-исполнительным кодексами).

Используемая в легальном определении наказания категория «мера» тоже многозначна. В философском смысле термин «мера» отражает качественно-количественную сторону явления, что вполне применимо при характеристике конкретных видов наказания. Так, при лишении свободы степень (качество) лишения свободы отражена в режиме, а количество – в его сроке. При штрафе качество наказания – это деньги, количество – их сумма.

В практическом аспекте понятием «мера» обычно именуется то или иное мероприятие, действие, элемент социальной деятельности. Данный аспект наказания принципиально важен для правильного понимания целей наказания и определения его эффективности.

В законодательном определении наказания также указано, что это мера, «назначаемая по приговору суда». Данная черта наказания в известном смысле отражает ее специфику среди иных мер государственно-правового принуждения. Однако, с одной стороны, следует учитывать, что приговором суда может назначаться не только наказание, но и, скажем, такая не являющаяся им «иная мера уголовно-правового характера», как конфискация имущества (ст. 104¹ УК РФ). С другой стороны, в довольно редких, но все же предусмотренных законом случаях наказание назначается (определяется) не только приговором, но и постановлением суда

(например, при замене наказания более мягким на основании ст. 80 УК РФ). Наконец, возможны и такие не противоречащие закону ситуации, когда при отбывании наказания новое, более мягкое наказание определяется в порядке применения амнистии (ст. 84 УК) либо при помиловании (ст. 85 УК РФ).

Существенный признак наказания – его личный, персонализированный характер. Как указано в ч. 1 ст. 43 УК, оно применяется *«к лицу, признанному виновным в совершении преступления»*. В иных отраслях права (например, в гражданском) возможны случаи возложения юридической ответственности на третьих лиц (владельцев источников повышенной опасности и т.д.). В уголовном праве такое положение исключено или должно быть исключено.

Виновность (причастность) лица устанавливается с учетом принципа презумпции невиновности, закрепленного в ст. 49 Конституции Российской Федерации: *«Каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда»*. И в этом смысле понятие «виновное лицо» включает два обстоятельства:

а) лицо, действительно совершившее все признаки состава преступления, предусмотренные УК (ст. 8 УК РФ);

б) подлежащее ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина (субъективная сторона) в виде умысла либо неосторожности. Уголовная ответственность за невиновное причинение вреда (объективное вменение) не допускается (ст. 5 УК РФ).

Обратим внимание также на то, что вместе с определением наказания как «назначаемой» судом меры законодатель в той же части ст. 43 УК говорит о том, что наказание «применяется» к виновному лицу. Такое различие терминологии не случайно. В юридической науке принято считать, что понятие «применение» нака-

зания – более широкое по содержанию. Оно включает назначение наказания (первый этап) и его исполнение (второй этап). Именно в единстве и взаимосвязи этих этапов и должны достигаться цели наказания.

Всякое наказание представляет собой *«лишение или ограничение прав и свобод виновного лица»*. Совокупность таких лишений или ограничений составляет содержание наказания, которое конкретизируется в зависимости от его вида. С юридической стороны указанные лишения или ограничения выражаются в особых запретах (например, запрещение занимать должности на государственной службе или в органах местного самоуправления – ст. 47 УК РФ), в особых обязанностях (обязанность выполнения бесплатных общественно полезных работ – ст. 49 УК) либо одновременно в особых запретах и обязанностях (лишение свободы, исправительные работы и т.д.).

Социальная сторона составляющих наказание лишений или ограничений – это лишение или ограничение тех или иных социальных и личных благ, принадлежащих виновному, ограничение или лишение возможностей для удовлетворения потребностей (личных, материальных, духовных и т.д.).

Таким образом, всякое наказание – это лишение, ограничение. Но не всякое лишение, ограничение, в том числе предусмотренное Уголовным кодексом, и налагаемое судом – это наказание. К примеру, при условном осуждении (ст. 73 УК) суд может возложить на виновного обязанности трудиться либо продолжить обучение в общеобразовательном учреждении. Столь же справедлив вывод, что всякое наказание – мера принуждения, но не всякое принудительная мера – это наказание (например, принудительная мера медицинского характера, применяемая к лицам, совершившим деяние в состоянии невменяемости – ст. 97 УК РФ). В связи с этим в уголовно-правовой науке наряду с наказанием принято выделять так называемые меры безопасности, меры восстановления, меры принудительного лечения, принудительного воспитания и т.п.

Главная особенность наказания как меры принуждения и как лишения, ограничения состоит в том, что его сущностью как меры уголовной ответственности является *кара*. Этот, на первый взгляд, устаревший термин означает в первую очередь то, что наказание носит *возмездный* характер, т.е. не просто применяется к виновному, но именно за преступление. Не случайно в ч. 2 ст. 2 УК РФ говорится о том, что Кодекс «устанавливает виды наказаний и иные меры уголовно-правового характера за совершение преступлений».

Возмездность требует соответствия меры наказания характеру и тяжести совершенного преступления (с учетом личности виновного) по принципу «за большее – большее». При этом законодатель и суд исходят из так называемого принципа экономии репрессии: «Более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершение преступления назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания (ч. 1 ст. 60 УК РФ)».

Наконец, наказание, сопряженное с официальным осуждением преступника от имени государства, выражает отрицательную оценку, порицание обществом преступления и лица, его совершившего. Следовательно, отбывание, претерпевание наказания, как и сам статус осужденного, умаляют, неизбежно снижают личную, общественную, деловую репутацию преступника в глазах общества, окружающих. С этим связана и порождаемая наказанием судимость («осудимость») как особое правовое последствие и уголовно-правовое состояние личности виновного (ст. 95, 96 УК РФ).

§ 2. Цели наказания

Цели – это результаты, к которым стремится государство посредством наказания. В части 2 ст. 43 УК говорится, что «наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, а также в целях исправления осужденного и предупреждения

совершения новых преступлений». Нельзя обойти вниманием и ч. 2 ст. 7 УК, в соответствии с которой «наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, не могут иметь своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства».

В указанных статьях закона цели определяются, во-первых, как общие для всех наказаний, а во-вторых, как цели их применения (т.е. назначения и исполнения наказания). В связи с этим неправы авторы, считающие, что отдельным видам наказания присущи лишь им свойственные цели, а некоторые из указанных в законе перед отдельными наказаниями не стоят. Это суждение справедливо лишь для одного наказания – смертной казни (ст. 59 УК), где, конечно, не ставится цель исправления виновного. Но именно поэтому смертная казнь в самом законе именуется «исключительной мерой наказания». К тому же, как известно, это наказание в современной России не исполняется с 1996 г. и не назначается судами с 1999 г. В то же время очевидно, что каждое наказание имеет свойственный ему механизм достижения целей.

Нельзя согласиться и с суждениями, что на разных этапах применения наказания какие-то из целей наказания реализуются, а другие отходят на второй план. Иначе напрашивается вывод, что при назначении наказания суды преследуют одни цели, а органы, исполняющие наказания, должны стремиться к другим целям. Такой подход не отвечает требованиям единства уголовной политики и в конечном счете чреват рассогласованностью между судебной и исполнительной ветвями государственной власти.

Из приведенных в предыдущем параграфе признаков (черт) наказания очевидно, что оно может и должно рассматриваться одновременно в нескольких взаимосвязанных аспектах: а) как особое средство социального управления (общесоциальный аспект); б) как правовое средство реакции государства на совершенное преступление (юридический аспект); в) как мера, применяемая к конкретному виновному (индивидуально-психологический аспект).

Без учета этих обстоятельств невозможно правильное понимание целей наказания, их взаимосвязи и механизма их достижения.

Первой из указанных в законе целей наказания упоминается цель *восстановления социальной справедливости*. В ранее действовавшем законодательстве эта цель не была отражена, в связи с чем после принятия УК РФ 1996 г. по поводу нее в науке разгорелись дискуссии. Не ставя задачу подробно раскрыть их содержание, отметим, что неправы ученые, усматривающие восстановление социальной справедливости в возмещении наказанием причиненного преступлением вреда, в компенсации потерпевшему и т.д... Ведь наказание, даже имущественное (к примеру, штраф), вовсе не направлено на возмещение вреда, ведь штраф уплачивается не потерпевшему, а в пользу государства. Для возмещения вреда используются иные, в том числе гражданско-правовые формы (в том числе гражданский иск в уголовном деле). Это справедливо и для исправительных работ в части удержаний из заработка осужденных, и для лишения свободы, где труд осужденных сам по себе не является наказанием.

Но следует ли, исходя из этого, призывать к исключению цели восстановления социальной справедливости из числа целей наказания? На наш взгляд, это тоже было бы неправильным, исходя из отмеченной выше многоаспектности наказания.

Вначале обратим внимание на ст. 5 УК РФ («Принцип справедливости»), где говорится, что «наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, т.е. соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного». Это требование логически вытекает из отмеченного ранее возмездного характера уголовного наказания.

Как известно, справедливость как морально-философская категория имеет две стороны – уравнивающую и распределяющую. Первая отражена в Уголовном кодексе в принципе равенства

граждан перед законом (ст. 4). Вторая – в указанном выше закреплённом в ст. 5 принципе, который, по сути, исходит из более общего морального основания – «каждому по делам его».

Однако справедливость самого наказания – это его важное свойство, которое все же нельзя отождествлять с целью восстановления социальной справедливости. В чем при наказании достигается последнее?

Для ответа на этот вопрос рассмотрим наказание как средство восстановления уголовно-правового правопорядка, отраженного в общественном сознании. При таком подходе, как верно отмечают многие ученые, общественная опасность совершенного виновным преступления состоит не только в конкретном причиненном им материальном (физическом, моральном и т.д.) вреде, но и в социальных отрицательных последствиях в общественном правосознании, которые вызывает сам факт преступления. Оно воспринимается обществом как своего рода «прецедент», пример возможного антисоциального поведения, нарушая сложившиеся представления людей о правопорядке и о способности государства его обеспечить, и в целом – о справедливости. Очевидно, что применяемое к виновному справедливое наказание должно способствовать восстановлению и формированию в общественном сознании убеждения в незыблемости охраняемого уголовным законом правопорядка, в наказуемости содеянного, в недопустимости следования антиобщественному «прецеденту». И в таком ее понимании цель восстановления социальной справедливости вполне может достигаться наказанием и ставиться перед ним.

Традиционно много дискуссий в науке уголовного права вызывала и вызывает такая цель наказания, как *исправление осужденного*. В ранее действовавшем законодательстве говорилось не только об исправлении, но и о «перевоспитании» преступника, что, конечно, едва ли осуществимо. Поэтому от цели перевоспитания УК РФ 1996 г. обоснованно отказался.

Что же касается упомянутой в законе цели исправления, то ее существующая критика основана в основном на двух аргументах. Первый состоит в том, что эта цель якобы является пережитком периода массовых репрессий 30–50-х гг. прошлого века, когда она провозглашалась для прикрытия жесточайшей эксплуатации осужденных в ГУЛАГе. Второй аргумент – это фактическая недостижимость цели исправления посредством наказания. В особенности – в системе существующих исправительных учреждений (мест лишения свободы).

Однако с этими доводами нельзя согласиться. Прежде всего потому, что цель исправления преступников вовсе не является «наследием мрачных лет советского прошлого». Как требование, вытекающее из гуманистических принципов обращения с осужденными, оно отражено в целом ряде авторитетных международных документов. К примеру, в ст. 10 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ратифицированного еще СССР и поэтому обязательного для Российской Федерации как правопреемницы СССР.

Что касается достижимости цели исправления на практике, то она, конечно, не абсолютна. Иначе никто из отбывших наказание не совершал бы новых преступлений. Это, к сожалению, не так. Но ведь и совершают новые преступления далеко не все, отбывшие наказание. По данным криминологов, это в среднем лишь от 30 до 50% из числа освобожденных из мест лишения свободы. В немалой степени это происходит и потому, что при исполнении ряда наказаний (и в первую очередь лишения свободы) их воспитательный (исправительный) потенциал соединяется с такими мерами, как труд, общеобразовательное и профессиональное обучение, правовое воспитание.

Самое же главное обоснование цели исправления – это то, что она отражает гуманистичность наказания, обеспечивает системность всех средств воздействия на осужденных.

При этом принципиально важно правильно понимать содержание цели исправления. Здесь в теории уголовного права имеет место несколько крайностей. Отдельные авторы понимают под исправлением привитие преступнику высоких моральных качеств, воспитание его как активного, высоко сознательного члена общества. Такое исправление именовалось «моральным». Очевидно, что уголовное наказание не может достичь и не должно преследовать такой уровень достижения целей исправления, ведь социальная функция наказания более скромна. Это обеспечение уголовно-правового (а не какого-либо иного) правопорядка. Понятно, что подобное «завышенное» понимание цели исправления на деле приведет к тому, что, к примеру, практически ни один осужденный не будет освобожден условно-досрочно как не достигший уровня передового члена общества.

Другие ученые явно «занижают» уровень необходимого исправления, понимая под ним уже сам факт несовершения виновным нового преступления независимо от мотивов такого поведения. С этих позиций «исправленным» считается и осужденный, не совершающий нового преступления исключительно из страха перед наказанием. Такое исправление именуется «юридическим» исправлением.

Конечно, наказание потому и является наказанием, что оно рассчитано на известное устрашение как виновного, так и иных неустойчивых граждан (подробнее см. ниже). Но отождествлять исправление и устрашение принципиально неверно. В ином случае главным вектором развития как самой системы наказаний, так и исполняющих его учреждений следовало бы считать максимальное ужесточение наказаний и условий их отбывания. К тому же всякому непредвзятому человеку понятна разница между «исправленным» и «запуганным» преступником.

Истина, как часто водится, лежит посередине. Выше отмечалось, что как исправление, так и подлинно гуманистическое, но в то же время достаточно реалистичное его понимание заложено в

ряде международных документов. К их числу принадлежат принятые ООН «Минимальные стандартные правила обращения с заключенными» 1955 г. В статье 58 Правил говорится, что «целью и оправданием приговора к тюремному заключению или вообще к лишению свободы является в конечном счете защита общества и предотвращение угрожающих обществу преступлений. Этой цели можно добиться только в том случае, если по отбытии срока заключения и по возвращении к нормальной жизни в обществе правонарушитель оказывается не только готовым, но и способным подчиниться законодательству и обеспечивать свое существование».

Такой подход с необходимыми оговорками может быть распространен и на иные наказания. Таким образом, исправление как цель наказания предполагает два взаимосвязанных аспекта: а) формирование у осужденного субъективной готовности сознательного добровольного соблюдения норм уголовного закона; б) формирование в его личности объективных качеств, свойств, способствующих такому законопослушному (точнее – уголовно-законопослушному) поведению.

Следующей из перечисленных в ст. 43 целей наказания является *предупреждение совершения новых преступлений*. В ранее действовавшем законодательстве говорилось о предупреждении совершения новых преступлений как осужденным, так и иными лицами. В связи с этим в науке принято различать частное (специальное) предупреждение (в отношении виновного) и общее (в отношении иных лиц). Несмотря на указанное изменение формулировки в ст. 43 УК, такое понимание сохранилось и поныне.

Остановимся вначале на *частном (специальном) предупреждении* как цели наказания. Его достижение в отношении осужденного возможно двумя способами (а нередко их сочетанием). Первый – это лишение, ограничение виновного в фактической возможности совершения им новых преступлений (изоляция в специальном учреждении при лишении свободы, лишение права управления транспортным средством и т.п.). Второй – устрашение ви-

нового наказанием, «чтоб ему неповадно было», т.е. формирование в его сознании контрмотива, порожденного нежеланием вновь подвергнуться наказанию.

В то же время неправы ученые, предлагающие включить в цель частного (специального) предупреждения исправление. Как сказано выше, исправление несводимо к устрашению и должно достигаться более высокими личностными мотивами. В ином случае, все более запугивая, устрашая осужденных, мы будем считать, что они успешно исправляются.

Другой аспект цели предупреждения преступлений – *предупреждение преступлений иными лицами* (так называемое общее предупреждение): «чтоб другим неповадно было». Общепредупредительная роль наказания очевидна, причем тем более, чем более обеспечиваются не столько строгость, сколько неотвратимость наказания, а также его справедливость и гласность применения. Дискуссионным в науке является вопрос, все ли члены общества являются «адресатами» общего предупреждения, т.е. все ли граждане не совершают преступлений из-за страха перед возможным наказанием. Очевидно, далеко не все, и это, конечно, зависит от вида преступлений и от общего уровня культуры, правосознания населения и его отдельных групп. Например, если подавляющее число граждан не совершает убийств, то вовсе не из-за страха перед наказанием, а потому, что это противоречит разделяемым им моральным ценностям, представлениям о порядочности и т.п.

Авторы, считающие, что общепреventивное воздействие наказание оказывает на всех, неосновательно смешивают общепредупредительную (т.е. устрашающую) и общевоспитательную функции наказания. Последняя тесно связана с восстановлением социальной справедливости.

В то же время недооценивать цель общей превенции недопустимо. Она играет важную роль в отношении лиц, склонных к совершению преступлений, а также в «пограничных» ситуациях, ко-

гда гражданин находится в состоянии выбора между преступным и непроступным поведением.

Наконец, переходя на индивидуально-психологический уровень целей наказания, вернемся к формулировке ч. 2 ст. 7 УК РФ, что наказание не может «иметь своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства». Из нее следует, что цель *причинения осужденному психических переживаний (страданий)* вовсе не исключается из целей наказания, определяя психологический механизм его действия. Именно этот аспект реализации наказания должен вызвать у осужденного нежелание ему вновь подвергнуться. Кроме того, происходящее в процессе отбывания наказания постепенное «переключение» переживаний осужденного со страданий по поводу наказания на переживания, угрызения совести по поводу преступления – необходимое условие достижения цели исправления. Здесь проявляется тесная взаимосвязь между уголовным правом и моралью в обществе.

Глава XVII. СИСТЕМА НАКАЗАНИЙ

§ 1. Система наказаний

Действующее законодательство не использует понятие «система наказаний» («система уголовных наказаний»). Чаще всего под ней понимается предусмотренный уголовным законом обязательный для судов социально-обусловленный перечень наказаний, расположенный в определенной последовательности в зависимости от возрастания степени их тяжести (репрессивности) – от менее строгого к более строгому.

Выделяют следующие признаки системы наказаний:

1. *Перечень видов наказаний должен быть закреплен в уголовном законе.* Данное положение вытекает из принципа «*nullum poena sine lege*» («нет наказания без указания на то в законе»). Это требование закреплено и в ст. 3 УК РФ («принцип законности»), согласно которому «преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только настоящим Кодексом». Другие законы или подзаконные акты не могут устанавливать уголовных наказаний. В статье 44 УК РФ предусмотрено 13 видов наказаний:

- 1) штраф;
- 2) лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью;
- 3) лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград;
- 4) обязательные работы;
- 5) исправительные работы;
- 6) ограничение по военной службе;
- 7) ограничение свободы;

- 8) принудительные работы;
- 9) арест;
- 10) содержание в дисциплинарной воинской части;
- 11) лишение свободы на определенный срок;
- 12) пожизненное лишение свободы;
- 13) смертная казнь.

Складывающаяся практика назначения судами наказаний служит одним из критериев оценки эффективности существующей системы наказаний. Так, по ней можно судить соответствует ли закрепленная система наказаний требованиям дифференциации и индивидуализации уголовной ответственности.

В 2014 г. судами РФ было осуждено свыше 700 тысяч человек. Из них:

- к штрафу 15,7%;
- к обязательным работам 9,8%;
- к исправительным работам 10,5%;
- к ограничению свободы 3,8%;
- к лишению свободы на определенный срок (реально 29,4%, условно 27,8%);
- к пожизненному лишению свободы 0,009%;
- к другим видам наказания 3%.

В 2003 г. из перечня наказаний была исключена конфискация, а в 2011 г. он был дополнен принудительными работами. В настоящее время наказания в виде ареста и принудительных работ не применяются. Наличие в уголовном законе неприменяемых наказаний (в том числе применение которых отсрочено) позволяет утверждать о существовании двух систем наказания – «идеальной», содержащейся в законе, и «реальной», существующей в судебной практике.

В систему наказаний входят различные по содержанию наказания, что обеспечивает законодателю возможность при конструировании санкций статей Особенной части УК РФ максимально учитывать характер и степень общественной опасности деяния, а

также личность преступника. Конструируя содержание санкций статей Особенной части УК РФ, законодатель может использовать только виды наказаний, закрепленные в ст. 44 УК РФ.

2. *Система наказаний обязательна для судов.* Это значит, что УК РФ содержит исчерпывающий перечень наказаний, которые могут применяться судами. Суды при назначении наказаний не могут назначать в качестве наказания меру, не предусмотренную ст. 44 УК РФ. При назначении наказания за конкретное преступление суды должны руководствоваться содержанием санкции конкретной статьи Особенной части УК РФ. Исключения составляют случаи применения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, которое может назначаться в качестве дополнительного вида наказания и в случаях, когда оно не предусмотрено соответствующей статьей Особенной части, если с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, а также ст. 64 УК РФ («Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление»), когда суд может назначить наказание ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК, или назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрен этой статьей, или не применить дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного. Кроме того, наряду с наказанием или вместо него суды могут назначить и иную меру уголовно-правового характера. К таким исключениям следует отнести возможность назначения ограничения по военной службе вместо исправительных работ (ч. 1 ст. 51 УК РФ) и замены содержанием в дисциплинарной воинской части лишения свободы (ч. 1 ст. 55 УК РФ).

3. *Социальная обусловленность.* Система наказаний носит исторически изменчивый характер, ведь наказания должны соответствовать экономическому, культурному, морально-этическому со-

стоянию общества, в котором они применяются, существующим историческим традициям. С изменением условий жизни общества система наказаний также подлежит изменению. Нарушение такого требования приводит к снижению эффективности применения как отдельных наказаний, так и всей системы в целом. Так, например, несовместимо с современными представлениями о морали и ценности личности человека применение телесных или членовредительских наказаний, практиковавшихся в нашей стране еще в XIX в., а также наказаний, унижающих человеческое достоинство.

4. *Расположение наказаний в определенном порядке.* В статье 44 УК РФ наказания расположены в зависимости от степени их суровости – от менее строгого к более строгому. Закрепление «лестницы» наказаний в современном виде является выражением гуманистических начал уголовного законодательства. Тем самым законодатель ориентирует правоприменителя на «экономии репрессии» и назначение более строгого наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление только в случае, если менее строгое наказание не сможет обеспечить достижение его целей.

Система наказаний отражена и в других нормах уголовного закона, таких как ст. 64 («Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление»), ст. 71 («Порядок определения сроков наказаний при сложении наказаний»), ст. 72 («Исчисление сроков наказаний и зачет наказания»), нормах, регламентирующих замену одного наказания другим (например, ч. 5 ст. 46 УК РФ).

Все уголовные наказания, исходя из порядка их назначения, можно разделить на основные и дополнительные. Указанное деление является единственным, которое прямо предусмотрено в ст. 45 УК РФ. Основные виды наказаний могут назначаться только самостоятельно и не могут присоединяться или сочетаться друг с другом. Они всегда указаны в санкциях статей Особенной части УК РФ. При этом санкция статьи Особенной части УК может предусматривать несколько основных видов наказаний, но суд может

применить только один вид основного наказания. Назначение основного вида наказания, который не указан в санкции статьи Особенной части УК, возможно только при назначении наказания с соблюдением требований ст. 64 УК РФ, если суд придет к выводу о необходимости назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрен санкцией статьи. Сам термин «дополнительные» указывает на вспомогательную роль наказаний, относящихся к этой группе. Вспомогательный характер дополнительных наказаний выражается в следующем:

- оно назначается, если назначено основное. Может быть назначено самостоятельно только при условном осуждении (ч. 4 ст. 73 УК РФ);
- оно не может быть более строгим, нежели основное;
- оно не может быть тождественным основному (иметь один и тот же предмет воздействия), иначе теряет смысл;
- призвано усилить воздействие применяющегося основного наказания;
- назначается, когда необходимо усилить карательный или предупредительный эффект;
- назначение дополнительного наказания является, в отличие от основного, правом, а не обязанностью суда.

Статья 45 УК РФ в качестве дополнительных наказаний предусматривает штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград, ограничение свободы. Штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и ограничение свободы могут быть как основными, так и дополнительными.

§ 2. Штраф

Денежные взыскания существовали в отечественном уголовном праве еще задолго до Русской Правды и носили различные наиме-

нования («головничество», «урок», «вира», «продажа», «пеня» и др.). Действующий Уголовный кодекс использует термин «штраф» (от нем. die Strafe – наказание), определяя его как «денежное взыскание, назначаемое в пределах, предусмотренных настоящим Кодексом» (ч. 1 ст. 46 УК РФ).

Исходя из логики построения перечня наказаний (ст. 44 УК РФ), штраф – самое мягкое из них. Однако изменения уголовного закона, связанные с увеличением размеров этого наказания (начиная с конца 2003 г.), существенно повысили степень его репрессивности. В этой связи можно утверждать, что фактически штраф уже не является самым мягким видом наказания.

Штраф, в отличие от целого ряда европейских государств, не получил достаточно широкого распространения в отечественной судебной практике. Однако следует отметить, что в последнее время наметилась тенденция к росту применения этого наказания. Так, если в 2002 г. штраф как основной вид наказания применялся в отношении 6,1% от общего числа всех осужденных, то в 2011 г. этот показатель составил уже 14,5%, в 2012 г. – 15,3%, в 2013 г. – 15,8%, в 2014 г. – 15,7%.

Содержание штрафа составляют ограничения имущественных прав осужденного. Таким образом, он относится к наказаниям имущественного характера.

Штраф может назначаться как в качестве основного, так и в качестве дополнительного наказания (ч. 2 ст. 45 УК РФ).

В качестве *основного* наказания штраф может быть назначен:

- 1) в случаях, специально предусмотренных санкцией соответствующей статьи Особенной части УК РФ;
- 2) в случае назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ);
- 3) в случае замены неотбытой части наказания более мягким наказанием (согласно ст. 80 или ст. 82 УК РФ).

В качестве *дополнительного* наказания штраф может назначаться только в случаях, предусмотренных соответствующими частями Особенной части УК РФ (ч. 4 ст. 46 УК РФ).

Для совершеннолетних осужденных действующий уголовный закон предусматривает три способа исчисления штрафа:

1) *в фиксированных денежных суммах*. Этот способ является наиболее распространенным в судебной практике. УК РФ устанавливает, что в данном случае размер штрафа не может быть меньше пяти тысяч рублей (даже при назначении наказания ниже низшего предела согласно ст. 64 УК РФ), а максимум – пяти миллионов рублей. Штраф в размере от пятисот тысяч рублей может назначаться только в случаях, специально предусмотренных Особенной частью УК РФ;

2) *в размере заработной платы или иного дохода осужденного*. Под «иным доходом» в соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» следует понимать доходы, подлежащие налогообложению в соответствии с действующим законодательством. При данном способе исчисления размер штрафа может определяться исходя из периода от двух недель до пяти лет. Этот период может относиться как к прошлым, так и к будущим доходам осужденного;

3) *исходя из величины, кратной стоимости предмета или суммы коммерческого подкупа, взятки или суммы незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов*. При таком способе исчисления штраф устанавливается в размере до стократной суммы коммерческого подкупа, взятки или суммы незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов, но не может быть менее двадцати пяти тысяч рублей и более пятисот миллионов рублей. Такой способ исчисления штрафа был введен в УК РФ Федеральным законом от 04.05.2011 № 97-ФЗ и предусмотрен в санкциях ст. 200.1, 204, 290, 291, 291.1 УК РФ.

Размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления и имущественного положения осужденного и его семьи, а также с учетом возможности получения осужден-

ным заработной платы или иного дохода. Игнорирование этого требования и назначение слишком высоких размеров штрафа или назначение этого наказания лицу, в силу имущественного положения не способного заплатить штраф, приводит к невозможности его исполнения. В то же время назначение слишком малого размера штрафа может привести к тому, что это наказание будет слишком мягким и не окажет необходимого карательного воздействия на осужденного. При постановлении приговора с учетом названных обстоятельств суд может назначить штраф с рассрочкой выплаты определенными частями на срок до пяти лет (ч. 3 ст. 46 УК РФ). На стадии исполнения в случае, если осужденный не имеет возможности единовременно уплатить штраф, суд по его ходатайству может рассрочить уплату штрафа на этот же срок (ч. 2 ст. 31 УИК РФ).

В отношении *несовершеннолетних* штраф имеет существенные особенности. Во-первых, уголовный закон предусматривает лишь два способа его исчисления, устанавливая меньший размер этого наказания. Согласно ч. 2 ст. 88 УК РФ штраф назначается в размере от одной тысячи до пятидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего осужденного за период от двух недель до шести месяцев. Во-вторых, штраф может назначаться несовершеннолетнему осужденному как при наличии у него самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, так и при отсутствии таковых. При этом штраф, назначенный несовершеннолетнему осужденному, по решению суда может взыскиваться с его родителей или иных законных представителей с их согласия. Указанный порядок применения штрафа справедливо подвергается критике в юридической литературе, поскольку противоречит как минимум принципу равенства граждан перед законом (ст. 4 УК РФ) и принципу вины (ст. 5 УК РФ), а также самой сути уголовного наказания, которое должно носить личный, персонализированный характер.

Исполнение штрафа возложено на Федеральную службу судебных приставов, подведомственную Министерству юстиции РФ.

Уголовное (ч. 5 ст. 46 УК РФ) и уголовно-исполнительное (ч. 2 и 3 ст. 32 УИК РФ) законодательство предусматривают различные последствия при злостном уклонении от уплаты штрафа в зависимости от того, назначался ли он в качестве основного или дополнительного наказания, а также от способа его исчисления.

В случае злостного уклонения от уплаты штрафа, назначенного в качестве *основного* наказания, исчисляемого:

1) в фиксированных денежных суммах или в размере заработной платы или иного дохода осужденного, штраф заменяется иным наказанием, за исключением лишения свободы;

2) исходя из величины, кратной стоимости предмета или суммы коммерческого подкупа или взятки, штраф заменяется любым наказанием (в том числе и лишением свободы) в пределах санкции, предусмотренной соответствующей статьей Особенной части УК РФ. При этом назначенное наказание не может быть условным.

В отношении осужденного, злостно уклоняющегося от уплаты штрафа, назначенного в качестве *дополнительного* наказания, судебный пристав-исполнитель производит взыскание штрафа в принудительном порядке (ч. 3 ст. 32 УИК РФ).

Злостно уклоняющимся от уплаты штрафа признается осужденный, не уплативший штраф либо часть штрафа (при рассрочке его выплаты) в течение 60 дней со дня вступления приговора суда в законную силу, а также осужденный, пропустивший срок очередного платежа штрафа при рассрочке его выплаты (ст. 31 и 32 УИК РФ).

§ 3. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью

Рассматриваемое наказание состоит в лишении преступника возможности дальнейшего пребывания в определенной должности или деятельности. Назначая это наказание, суд исходит из того, что характер и степень общественной опасности совершенного преступления и личность виновного делают невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, например лишение права управления транспортными средствами за нарушение правил дорожного движения, повлекшее смерть потерпевшего.

Как и любое другое, данное наказание направлено на причинение определенных переживаний осужденному. Страдания в данном случае связаны с утратой возможности заниматься свободно выбранной в соответствии со своими предпочтениями профессиональной деятельностью, преимуществами полномочий занимаемой должности.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью. Это наказание, по сути, состоит из двух самостоятельных – из лишения права занимать определенные должности и лишения права заниматься определенной деятельностью.

Лишение права занимать определенные должности состоит в запрещении занимать должности на государственной службе или в органах местного самоуправления.

Законом Российской Федерации «О системе государственной службы в РФ» от 27.05.2003 № 58-ФЗ установлены следующие виды государственной службы: государственная гражданская

служба, военная служба, правоохранительная служба. В соответствии с п. 1 ст. 5 данного закона государственная гражданская служба – вид государственной службы, представляющей собой профессиональную служебную деятельность граждан на должностях государственной гражданской службы по обеспечению исполнения полномочий федеральных государственных органов, государственных органов субъектов Российской Федерации, лиц, замещающих государственные должности субъектов Российской Федерации. Занятие определенной деятельностью предполагает осуществление лицом постоянно, временно или по специальному полномочию функций представителя власти, организационно-распорядительных и административно-хозяйственных полномочий.

Должности в органах местного самоуправления, согласно Федеральному закону «Об основах муниципальной службы в РФ», – это должности, предусмотренные уставом муниципального образования в соответствии с законом субъекта РФ, с установленными полномочиями на решение вопросов местного значения и ответственностью за осуществление этих полномочий, а также должности в органах местного самоуправления, образуемых в соответствии с уставом муниципального образования, с установленным кругом обязанностей по исполнению и обеспечению полномочий данного органа местного самоуправления и ответственностью за исполнение этих обязанностей. Муниципальная служба, согласно этому же закону, – это профессиональная деятельность, которая осуществляется на постоянной основе на муниципальной должности, не являющейся выборной. Это может быть должность, которое лицо выполняет постоянно или временно, по приказу или распоряжению.

Формулируя в приговоре данное наказание, суд не указывает какую-либо конкретную должность (например, руководителя какого-либо департамента администрации города). В приговоре должна быть указана определенная конкретными признаками категория должностей, на которую распространяется запрет (например, лишение права занимать должности, связанные с осуществле-

ние организационно-распорядительных или административно-хозяйственных полномочий в органах местного самоуправления). Рассматриваемый запрет прямо не распространяется на занятие должностей в негосударственных организациях.

Профессиональная деятельность – вид деятельности, для осуществления которой необходима профессиональная подготовка, либо эта деятельность включает в себя виды работ, требующих специальной подготовки или позволяющие совершать определенные действия или принимать решения, характер которых устанавливается нормативно-правовыми документами. Данный вид наказания состоит в запрете на занятие деятельностью лицом, совершившим преступление, характер которого связан с этой деятельностью (например, педагогическая, врачебная деятельность, управление транспортом, охота). При назначении наказания в виде лишения права заниматься определенной деятельностью в приговоре должен быть конкретизирован вид такой деятельности.

В то же время юридическое содержание наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью недостаточно определено, так как законодатель не конкретизировал, что следует понимать под «иной деятельностью». Отсутствие четкой правовой регламентации оставляет суду достаточно широкий простор для выбора объекта карательного воздействия, на который можно наложить запрет, что чревато нарушением принципа законности.

Требования приговора обязательны для администрации организации любой организационно-правовой формы, где осужденный работает по основному месту работы либо по совместительству. Неисполнение требований вступившего в законную силу приговора суда может влечь для администрации организации уголовную ответственность по ст. 315 УК РФ.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью устанавливается на срок от одного года до пяти лет в качестве основного вида наказания и на

срок от шести месяцев до трех лет в качестве дополнительного. В случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ (преступления против половой свободы и половой неприкосновенности личности, а также квалифицированный сбыт наркотических средств), лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью устанавливается на срок до двадцати лет в качестве дополнительного вида наказания.

В случае назначения этого вида наказания в качестве дополнительного к обязательным работам, исправительным работам, ограничению свободы, а также при условном осуждении его срок исчисляется с момента вступления приговора суда в законную силу. В случае назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительного вида наказания к аресту, содержанию в дисциплинарной воинской части, принудительным работам, лишению свободы оно распространяется на все время отбывания указанных основных видов наказаний, но при этом его срок исчисляется с момента их отбытия. Таким образом, срок наказания (основного) увеличивает срок рассматриваемого наказания, применяемого в качестве дополнительного. Это отличительная черта исчисления срока данного наказания.

Кроме того, в срок рассматриваемого наказания не засчитывается время, в течение которого осужденный занимал запрещенные для него должности либо занимался запрещенными для него видами деятельности.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью назначается как в качестве основного, так и в качестве дополнительного наказания. В качестве основного наказания лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью включено в санкции тех статей Особенной части УК РФ, которыми предусмотрена ответственность за преступления, возможность соверше-

ния которых связывается с занятием определенной должности либо определенной деятельностью (например, должностные или транспортные преступления). Учитывая, что предусмотреть заранее все возможные случаи, где будет необходимо применение данного наказания, невозможно, оно предусмотрено и в качестве дополнительного. В качестве дополнительного оно может быть назначено и в случаях, когда оно не предусмотрено в санкции Особенной части УК за соответствующее преступление, если с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью не может быть применено в качестве дополнительного наказания, если это наказание предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК РФ как один из основных видов наказания. Осужденному как за одно преступление, так и по совокупности преступлений и приговоров указанное наказание не может быть назначено одновременно в качестве основного и дополнительного. За одно и то же преступление осужденному не может быть назначено одновременно лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью.

Если к моменту вынесения приговора лицо не занимало определенной должности или не занималось определенной деятельностью, суд все же не лишен права назначить данное наказание.

§ 4. Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград

Наказание в виде лишения специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград может

применяться только в качестве дополнительного при осуждении за совершения тяжких или особо тяжких преступлений с учетом личности виновного.

Данное наказание не содержится в санкциях статей Особенной части УК РФ. Оно назначается тогда, когда суд сочтет морально несовместимым обладание осужденным специальным, воинским или почетным званием, классным чином и государственными наградами с совершением им тяжкого или особо тяжкого преступления. В приговоре должны быть приведены мотивы назначения данного вида наказания.

Специальные звания устанавливаются в различных ведомствах, например в системе органов внутренних дел, связи, юстиции, таможенной, дипломатической, налоговой службы, гражданского воздушного флота и т.д.

Воинские звания – в Вооруженных силах РФ, пограничных войсках, внутренних войсках Министерства внутренних дел РФ, Федеральной службы безопасности, Федеральной службы охраны, Службы внешней разведки и др. К воинским званиям относятся звания, установленные ст. 46 Закона о воинской обязанности. Это солдаты, матросы, сержанты, старшины, прапорщики и мичманы, младшие, старшие и высшие офицеры.

Почетные звания присваиваются за выдающиеся заслуги, высокие профессиональные качества, многолетний добросовестный труд в области науки, искусства, культуры, техники и т.д.

Классные чины – это квалификационные чины (разряды) государственных служащих, занимающих государственные должности РФ или субъектов РФ (например, советник юстиции, государственный советник первого, второго или третьего класса).

К государственным наградам относятся награды СССР, РСФСР и Российской Федерации. Перечень государственных наград установлен в Положении о государственных наградах в Российской Федерации, утвержденном Указом Президента РФ от 07.09.2010 г. № 1099. Государственные награды являются высшей формой по-

ощрения граждан Российской Федерации за заслуги в области государственного строительства, экономики, науки, культуры, искусства и просвещения, в укреплении законности, охране здоровья и жизни, защите прав и свобод граждан, воспитании, развитии спорта, за значительный вклад в дело защиты Отечества и обеспечение безопасности государства, за активную благотворительную деятельность и иные заслуги перед государством. Государственными наградами РФ являются: звание Героя Российской Федерации, ордена, медали, знаки отличия РФ и почетные звания РФ (например, народный артист Российской Федерации, народный художник Российской Федерации, заслуженный юрист Российской Федерации, заслуженный врач Российской Федерации, заслуженный учитель Российской Федерации и т.д.). Учитывая то обстоятельство, что на граждан Российской Федерации, удостоенных государственных наград СССР, распространяются правила, предусмотренные Положением о государственных наградах Российской Федерации и законодательством РФ (например, порядок ношения орденов, медалей СССР; обеспечивается их вручение участникам Великой Отечественной войны 1941–1945 гг., труженикам тыла и другим награжденным гражданам Российской Федерации, своевременно не получившим государственные награды; осуществляется восстановление в правах на государственные награды СССР граждан Российской Федерации, выдача дубликатов государственных наград СССР и документов к ним), суд может лишить такое лицо почетного звания СССР и государственных наград СССР. В то же время суд не может лишить почетного звания или государственной награды другого государства, а также тех республик, которые ранее входили в состав СССР.

Лишение званий, классовых чинов и наград влечет утрату всех прав, льгот и преимуществ, которые связаны с соответствующим званием или наградой. Суд не вправе лишать осужденного ученых степеней и ученых званий.

Суд вправе принять мотивированное решение о применении как одного, так и нескольких из указанных в ст. 48 УК РФ право-

ограничений (например, при наличии у осужденного воинского звания и государственных наград). При изменении вышестоящим судом квалификации содеянного лицом с тяжкого или особо тяжкого преступления на преступление средней или небольшой тяжести назначенное на основании ст. 48 УК РФ дополнительное наказание в виде лишения специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград не назначается (п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 октября 2009 г. № 20 «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания»).

После вынесения и вступления в законную силу приговора о лишении специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград суд направляет его копию должностному лицу, присвоившему осужденному звание, классный чин или наградившему его государственной наградой.

Должностное лицо в установленном порядке вносит в соответствующие документы запись о лишении осужденного специального, воинского или почетного звания, классного чина или государственных наград, а также принимает меры по лишению его прав и льгот, предусмотренных для лиц, имеющих соответствующие звание, чин или награды. Копия приговора суда в отношении военнослужащего запаса направляется в военный комиссариат по месту воинского учета. Должностное лицо в течение одного месяца со дня получения копии приговора сообщает в суд, вынесший приговор, о его исполнении.

§ 5. Обязательные работы

Статья 49 УК РФ гласит, что обязательные работы заключаются в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ. В соответствии с ч. 1 ст. 45 УК РФ этот вид наказания может быть назначен только в качестве основного. Причем обязательные работы приме-

нимы и к несовершеннолетним осужденным без каких-либо ограничений по возрасту. Однако вид работ для таких осужденных избирается органами исполнения наказания в соответствии с нормами трудового законодательства.

Срок обязательных работ – от шестидесяти до четырехсот восьмидесяти часов для взрослых осужденных (ч. 2 ст. 49 УК РФ); и от сорока до ста шестидесяти часов для несовершеннолетних осужденных (ч. 3 ст. 88 УК РФ). При этом закон (ч. 2 ст. 27 УИК РФ) запрещает отбывать обязательные работы в любых ситуациях свыше четырех часов в день. Обязательные работы предназначены в целом для назначения за преступления небольшой и средней тяжести. По общему правилу этот вид наказания может применяться лишь в случаях, если он предусмотрен санкцией статьи Особенной части УК РФ. В качестве исключения они могут быть назначены и без соблюдения этого условия, например, в порядке назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ). Также обязательные работы могут быть назначены в том числе при замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания (ст. 80 УК РФ), при применении амнистии (ст. 84 УК РФ) или помилования (ст. 85 УК РФ), при замене штрафа в ситуации злостного уклонения от его уплаты (ч. 5 ст. 46 УК РФ).

В последнее время наметилась устойчивая тенденция к увеличению количества осужденных к обязательным работам. По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ их доля среди всех назначенных осужденным мер за 2012–2015 гг. составляет около 10%.

Как известно, ведение в действие обязательных работ по ряду причин было отсрочено дважды, и фактически они стали применяться только с января 2005 г.

Правовое регулирование применения обязательных работ осуществляется в первую очередь УК РФ (ст. 49, 88), УИК РФ (ст. 25–30) и «Инструкцией по организации исполнения наказаний и мер

уголовно-правового характера без изоляции от общества», утвержденной Приказом Минюста РФ № 142 от 20 мая 2009 г.

Часть 4 ст. 49 УК РФ определяет круг лиц, которым обязательные работы назначены быть не могут. Это инвалиды первой группы; беременные женщины; женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет; военнослужащие, проходящие военную службу по призыву, а также военнослужащие, проходящие военную службу по контракту на воинских должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву.

Ряд лишений и правоограничений составляют содержание данного наказания. Это ограничение в праве на «самоопределение» (располагать в любой период своим временем, своими возможностями, контактами, действиями и т.д. по своему усмотрению), лишение права на оплату труда и ограничение в праве на отдых.

Исполнение обязательных работ возложено на уголовно-исполнительные инспекции по месту жительства осужденного. При этом вид общественно полезных работ и объекты, на которых они отбываются, согласно ч. 1 ст. 49 УК РФ определяются органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями.

Обязательные работы считаются отбытыми, если суммарное количество часов, отработанных осужденным, равно количеству часов, определенных приговором суда.

Одним из видов нарушений, которые может совершить осужденный при отбывании обязательных работ, является злостное уклонение от отбывания обязательных работ. К нему согласно ч. 1 ст. 30 УИК РФ отнесены три конкретно поименованных нарушения:

- невыход более двух раз в течение месяца на обязательные работы без уважительных причин;
- нарушение более двух раз в течение месяца трудовой дисциплины;

– если осужденный скрылся в целях уклонения от отбывания наказания.

При фиксации злостного уклонения от отбывания обязательных работ уголовно-исполнительная инспекция должна направить в суд представление о замене обязательных работ другим видом наказания в соответствии с ч. 3 ст. 49 УК РФ. Помимо этого, согласно ч. 2 ст. 30 УИК РФ злостно уклоняющийся от отбывания наказания осужденный, местонахождение которого неизвестно, объявляется в розыск и может быть задержан на срок до сорока восьми часов, а при продлении его судом – до тридцати суток.

Часть 3 ст. 49 УК РФ устанавливает, что обязательные работы при злостном уклонении заменяются принудительными работами (пока не введенными в действие) или лишением свободы. При этом время, в течение которого осужденный отбывал обязательные работы, учитывается при определении срока принудительных работ или лишения свободы из расчета один день за восемь часов лишения свободы неотбытого срока обязательных работ.

§ 6. Исправительные работы

Исправительные работы появились в отечественном уголовном законодательстве в 20-х гг. прошлого века. Советское уголовное законодательство на протяжении длительного времени знало два вида исправительных работ. Так, в УК РСФСР 1960 г. предусматривались исправительные работы с отбыванием по месту работы осужденного или с отбыванием в иных местах, определяемых органом, ведающим применением исправительных работ. Данный вид наказания был весьма популярен в судебной практике и составлял в определенные периоды до четверти всех применяемых санкций.

В первоначальной редакции УК РФ 1996 г. предусмотрел исправительные работы только в качестве наказания, назначаемого осужденным, имеющим постоянное место работы. В течение дли-

тельного времени рядом авторов предлагалось закрепить возможность назначения исправительных работ также и неработающим осужденным (т.е., как и ранее, закрепить два вида исправительных работ). В Государственную Думу РФ был внесен соответствующий законопроект. Но после первого чтения первый вид исправработ (назначаемых по основному месту работы) по непонятным причинам был исключен. В результате в конце 2003 г. внесенные изменения в УК РФ закрепили исправительные работы только как наказание, назначаемое осужденным, не имеющим постоянного места работы. Это было полной неожиданностью и повлекло значительное сокращение числа выносимых приговоров к исправительным работам. С самого начала отмеченной ликвидации данного вида исправительных работ стали активно высказываться обоснованные мнения о необходимости их возвращения. Однако возвращены они были только в конце 2011 г.

Назначение данного наказания регулируется прежде всего УК РФ, а исполнение – УИК РФ, а также «Инструкцией по организации исполнения наказаний и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества», утвержденной Приказом Минюста РФ № 142 от 20 мая 2009 г.

Действующая редакция ст. 50 УК РФ гласит, что *исправительные работы назначаются* как осужденному, имеющему основное место работы, так и не имеющему его. При этом осужденный, имеющий основное место работы, отбывает исправительные работы по основному месту работы, а осужденный, не имеющий его, отбывает исправительные работы в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями, но в районе его места жительства. К содержанию исправительных работ также относится то, что из заработка осужденного производится удержания в доход государства в пределах от пяти до двадцати процентов и осужденным устанавливается сокращенный ежегодный оплачиваемый отпуск в восемнадцать дней, а не в двадцать восемь дней как по трудовому законодательству.

Данный вид наказания согласно ч. 1 ст. 45 УК РФ может быть назначен только в качестве основного. Срок этого наказания – от двух месяцев до двух лет для взрослых (ч. 2 ст. 50 УК РФ) и до одного года для несовершеннолетних осужденных (ч. 4 ст. 88 УК РФ). Уголовное законодательство (в ч. 5 ст. 50 УК РФ) определяет круг лиц, которым исправительные работы не могут быть назначены. Это – инвалиды первой группы; беременные женщины; женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет; военнослужащие, проходящие военную службу по призыву, а также по факту все военнослужащие, проходящие военную службу по контракту (поскольку тем осужденным, которые на момент вынесения судом приговора отслужили установленный законом срок службы по призыву, исправительные работы заменяются на основании ч. 1 ст. 51 УК РФ сходным по содержанию наказанием в виде ограничения по военной службе).

Исправительные работы предназначены в целом для назначения за преступления небольшой и средней тяжести. Этот вид наказания может назначаться в случаях, если он предусмотрен санкцией статьи Особенной части УК РФ, а также, например, в порядке назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ), при замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания (ст. 80 УК РФ), при применении амнистии (ст. 84 УК РФ) или помилования (ст. 85 УК РФ), при замене штрафа в ситуации злостного уклонения от его уплаты (ч. 5 ст. 46 УК РФ). По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ их доля за последние годы составляет порядка 10% от всех назначенных осужденным мер.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 отмечается, что исправительные работы предполагают привлечение осужденного, как правило, к физическому труду, в связи с чем суд должен выяснять трудоспособность такого лица, место его постоянного жительства и другие обстоятельства, свидетельствующие о возможности исполнения данного наказания. При

назначении наказания по совокупности преступлений, за каждое из которых назначены исправительные работы, при применении принципа полного или частичного сложения наказаний сложению подлежат только сроки исправительных работ, но не проценты удержаний из заработной платы, т.е. сложение процентов удержаний из заработной платы не допускается (для каждого из слагаемых наказаний он остается свой). Согласно п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 октября 2009 г. № 20 при назначении наказания в виде исправительных работ по нескольким приговорам также могут присоединяться лишь сроки исправительных работ. В такой ситуации суд, назначив за последнее преступление данное наказание с удержанием из заработной платы определенного процента в доход государства, полностью или частично присоединяет к назначенному по последнему приговору наказанию неотбытый срок исправительных работ по предыдущему приговору, оставляя для присоединяемого срока прежний размер удержаний.

Исполнение исправительных работ возложено на уголовно-исполнительные инспекции по месту жительства осужденного. Порядок исполнения исправительных работ очень схож с обязательными работами.

Срок исправительных работ исчисляется в месяцах и годах, в течение которых осужденный работал и из его заработной платы производились удержания.

Нарушением порядка и условий отбывания осужденным исправительных работ являются: неявка на работу без уважительных причин в течение пяти дней со дня получения предписания уголовно-исполнительной инспекции, неявка в уголовно-исполнительную инспекцию без уважительных причин, прогул или появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения.

За нарушение осужденным к исправительным работам порядка и условий отбывания наказания уголовно-исполнительная инспекция может предупредить его в письменной форме о замене испра-

вательных работ другим видом наказания, а также обязать осужденного до двух раз в месяц являться в уголовно-исполнительную инспекцию для регистрации.

В случае злостного уклонения от отбывания наказания лицом, осужденным к исправительным работам, суд может заменить неотбытое наказание принудительными работами (которые пока отсрочены до 2017 г.) или лишением свободы из расчета один день принудительных работ либо лишения свободы за три дня исправительных работ. При этом злостно уклоняющимся от отбывания исправительных работ признается осужденный, допустивший повторное нарушение порядка и условий отбывания наказания после объявления ему предупреждения в письменной форме за любое из указанных выше нарушений, а также скрывшийся с места жительства осужденный, местонахождение которого неизвестно.

§ 7. Ограничение по военной службе

Действующий УК РФ впервые предусмотрел ограничение по военной службе в системе уголовных наказаний и отнес его к числу наказаний, назначаемых исключительно военнослужащим, проходящим военную службу по контракту. Поэтому оно не назначается несовершеннолетним. В соответствии с ч. 1 ст. 45 УК РФ этот вид наказания может быть назначен только в качестве основного.

Ограничение по военной службе может быть назначено в двух случаях. Во-первых, за совершение преступлений против военной службы (Глава 33 УК РФ), если в санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ есть данное наказание. В этих ситуациях срок ограничения по военной службе может быть от трех месяцев до двух лет. Во-вторых, оно может быть назначено вместо исправительных работ, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ. Последняя возможность назначения – не случайна, ибо ограничение по военной службе является

по сути специфической разновидностью (модификацией) исправительных работ по основному месту работы. При этом суд должен сразу назначить ограничение по военной службе взамен исправительных работ, сославшись на ч. 1 ст. 51 УК РФ, и ему не нужно отдельно назначать военному служащему исправительные работы, а затем производить их замену на ограничение по военной службе.

Положения ч. 1 ст. 51 УК РФ (где речь идет о назначении этого наказания в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ) вызывают в науке споры по поводу невозможности его назначения в исключительных ситуациях, например при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ), при амнистии (ст. 84 УК РФ), помиловании (ст. 85 УК РФ), при замене неотбытой части наказания более мягким видом (ст. 80 УК РФ), при замене штрафа на основании ч. 5 ст. 46 УК РФ в ситуации злостного уклонения от его уплаты.

Из части 2 ст. 51 УК РФ следует, что к содержанию ограничения свободы относятся производимые в доход государства удержания в размере, определяемом судом и который может составлять до двадцати процентов денежного довольствия (должностного оклада, оклада по воинскому званию, ежемесячных и иных надбавок и других дополнительных денежных выплат) осужденного; во время отбывания этого наказания осужденный не может быть повышен в должности, воинском звании; а также то, что срок наказания не засчитывается в срок выслуги лет для присвоения очередного воинского звания (о чем командиром воинской части не позднее трех дней после получения поступивших из суда копии приговора и распоряжения о его исполнении издается приказ).

Исполнение ограничения по военной службе возложено на командование воинских частей, учреждений, органов и воинских формирований, в которых проходят службу осужденные военнослужащие. Правовое регулирование исполнения и отбывания данного наказания осуществляется ст. 143–148 УИК РФ, которые ре-

гламентируют порядок и условия исполнения ограничения по военной службе, порядок определения удержаний из денежного содержания осужденного военнослужащего, возможности перемещения осужденного военнослужащего по службе, вопросы воспитательной работы с осужденными, а также порядок прекращения исполнения этого наказания, процедуру освобождения от отбывания ограничения по военной службе и его замены, а также Разделом II «Правил отбывания уголовных наказаний осужденными военнослужащими», утвержденных Приказом Минобороны РФ № 302 от 29 июля 1997 г., более детально конкретизирующими положения УИК РФ.

Действующее законодательство не предусматривает последствий (в том числе в виде замены на другое наказание) за уклонение от отбывания данного наказания в силу его специфики, связанной с прохождением воинской службы по контракту. Просто, в случае увольнения осужденного с военной службы, согласно ст. 148 УИК РФ командир воинской части направляет представление в суд о замене оставшейся не отбытой части наказания более мягким видом наказания либо об освобождении от наказания.

§ 8. Ограничение свободы

В первоначальной редакции ст. 53 УК РФ 1996 г. наказание в виде ограничения свободы определялось как содержание осужденного, достигшего к моменту вынесения судом приговора восемнадцатилетнего возраста, в специальном учреждении без изоляции от общества (исправительном центре) в условиях осуществления за ним надзора. Фактически ограничение свободы в таком виде повторяло ранее известное условное осуждение к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду, введенному в УК РСФСР 1960 г. (ст. 24.2) в 1977 г. Федеральным законом от 27.12.1996 № 161-ФЗ в ст. 4 Федерального закона от 13.06.1996 № 64-ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса

Российской Федерации» было включено положение, согласно которому ограничение свободы относилось к числу «отложенных» и должно было применяться «не позднее 2005 года». Однако в 2005 г. ст. 53 УК РФ не только не была введена в действие, но законодатель вообще не обозначил никакого нового срока такого введения. Исправительные центры в нашей стране так и не были созданы, и в 2009 г. редакция ст. 53 УК РФ была существенно изменена. Ограничение свободы стало совершенно иным наказанием. Ныне оно представляет собой определенные ограничения для осужденного, указанные в ст. 53 УК РФ, при его нахождении по месту постоянного проживания.

Правоограничения, составляющие содержание наказания в виде ограничения свободы, предусмотрены ст. 53 УК РФ. Их можно разделить на две группы. Возложение запретов первой группы является обязанностью суда. К ним относятся запрет на изменение места жительства или пребывания без согласия специализированного государственного органа, а также на выезд за пределы территории соответствующего муниципального образования. Эти ограничения предусмотрены для обеспечения беспрепятственного надзора со стороны уголовно-исполнительных инспекций. Вторую составляют те ограничения, установление которых – право суда. Это запреты уходить из места постоянного проживания (пребывания) в определенное время суток, посещать определенные места, расположенные в пределах территории соответствующего муниципального образования, посещать места проведения массовых и иных мероприятий и участвовать в указанных мероприятиях, изменять место работы и (или) учебы без согласия специализированного государственного органа, осуществляющего надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы, в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации. Данным органом согласно ст. 16 УИК РФ является уголовно-исполнительная инспекция.

При выборе ограничений для осужденного суду следует учитывать фактическое место жительства осужденного. В противном случае установленное ограничение окажется заведомо неисполнимым. Однако одно лишь отсутствие регистрации по месту жительства или пребывания лица не может являться основанием для вывода об отсутствии у него места постоянного проживания на территории Российской Федерации.

При назначении этого наказания нужно учитывать и характер работы подсудимого. Так, если ограничение свободы назначается лицу, труд которого связан с регулярными выездами за пределы населенного пункта, приговором суда осужденному выезд за пределы которого запрещен, он потеряет работу и может оказаться безработным. Вряд ли это будет способствовать его исправлению.

Статья 53 УК РФ предусматривает также и обязанность явки осужденного на регистрацию в специализированный государственный орган – в уголовно-исполнительную инспекцию. Суд по своему усмотрению устанавливает периодичность явки – от одного до четырех раз в месяц. Предполагается, что явкой осужденный как бы подтверждает свое законопослушное поведение, отсутствие намерения скрыться от контроля, осознание необходимости соблюдения требований отбывания наказания.

Суд не вправе установить осужденному ограничения и возложить на него обязанности, не предусмотренные ч. 1 ст. 53 УК РФ. Иное противоречило бы принципу законности (ст. 3 УК РФ). В некоторых случаях на практике судами осужденным к ограничению свободы ошибочно устанавливаются ограничения, не предусмотренные ч. 1 ст. 53 УК РФ, в частности: не нарушать общественный порядок, не находиться и не проживать в жилище потерпевшего, не использовать денежное пособие не по прямому назначению, не появляться в общественных местах в пьяном виде, оскорбляющем человеческое достоинство, пройти добровольный курс лечения от алкогольной зависимости, возместит причиненный ущерб.

В зависимости от поведения осужденного к ограничению свободы и исполнения возложенных на него судом обязанностей, суд по представлению уголовно-исполнительной инспекции может полностью или частично отменить либо, наоборот, дополнить ранее установленные ему ограничения.

Срок ограничения свободы зависит от того, назначается наказание в качестве основного или дополнительного. Как основное ограничение свободы назначается на срок от двух месяцев до четырех лет. В этом случае срок ограничения свободы исчисляется со дня постановки осужденного на учет уголовно-исполнительной инспекцией. В срок ограничения свободы, назначенного в качестве основного наказания, засчитывается время содержания осужденного под стражей в качестве меры пресечения из расчета один день пребывания под стражей за два дня ограничения свободы.

Ограничение свободы назначается на срок от шести месяцев до двух лет в качестве дополнительного вида наказания к принудительным работам или лишению свободы в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части Уголовного кодекса. В этом случае, а также при замене неотбытой части наказания в виде лишения свободы ограничением свободы срок исчисляется со дня освобождения осужденного из исправительного учреждения.

В срок ограничения свободы не засчитывается время самовольного отсутствия осужденного по месту жительства свыше одних суток без уважительных причин (ч. 3 ст. 49 УИК РФ).

Ограничение свободы может назначаться в качестве основного или в качестве дополнительного наказания и только в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ.

Если за каждое из преступлений, входящих в совокупность, суд назначает ограничение свободы, то сначала он должен установить ограничения отдельно по каждому из них и после применения ст. 69 УК РФ определить окончательное наказание с возложением конкретных ограничений. При таких обстоятельствах, не назначив наказание в виде ограничения свободы за каждое преступление,

суд не вправе назначать это наказание по совокупности преступлений.

Кроме того, ограничение свободы может назначаться в порядке замены лишения свободы более мягким видом наказания (ст. 80 УК РФ). В этом случае лишение свободы заменяется ограничением свободы на срок, равный не отбытой части лишения свободы. В случае замены назначенного на ограничение свободы в порядке амнистии или помилования условия такой замены определяются в самом акте помилования или постановлении об амнистии или о порядке ее применения.

Ограничение свободы не назначается военнослужащим, иностранным гражданам, лицам без гражданства, а также лицам, не имеющим места постоянного проживания на территории Российской Федерации. В отношении иностранных граждан дополнительное наказание в виде ограничения свободы просто нецелесообразно, так как в соответствии со ст. 7 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» осуждение за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления (практически только за такие преступления и может быть назначено ограничение свободы в качестве дополнительного наказания) влечет аннулирование вида на жительство, разрешения на временное пребывание на территории Российской Федерации, а вместе с ним и необходимость покинуть пределы страны.

§ 9. Арест

Согласно ч. 1. ст. 54 УК РФ арест заключается в содержании осужденного в условиях строгой изоляции от общества.

Содержание этого наказания раскрывается в Главе 10 УИК РФ. Осужденные к аресту должны отбывать наказание в арестных домах (осужденные военнослужащие – на гауптвахте). На них распространяются правила, установленные УИК РФ для осужденных к лишению свободы, отбывающих наказание в условиях общего

режима в тюрьме. Им не должны предоставляться свидания, за исключением свиданий с адвокатами и иными лицами, имеющими право на оказание юридической помощи; разрешается получение посылок, передач и бандеролей, за исключением содержащих предметы первой необходимости и одежду по сезону. Общее образование, профессиональное образование и профессиональное обучение осужденных не должно осуществляться; передвижение без конвоя не разрешается. Они имеют право ежемесячно приобретать продукты питания и предметы первой необходимости на сумму четырехста рублей.

Срок ареста по общему правилу не может быть менее одного и более шести месяцев. Как установлено ч. 1 ст. 54 УК РФ, на срок менее одного месяца это наказание может быть назначено только в случае замены обязательных работ или исправительных работ арестом. Однако фактически данное положение уголовного закона неприменимо, поскольку согласно ч. 3 ст. 49 и ч. 4 ст. 50 УК РФ указанные наказания в случае злостного уклонения осужденного от их отбывания могут быть заменены только принудительными работами или лишением свободы.

Таким образом, по своей сути арест представляет собой наиболее строгое лишение свободы. Исходя из этого, он не должен назначаться лицам, не достигшим к моменту вынесения судом приговора восемнадцатилетнего возраста, а также беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет (ч. 2 ст. 54 УК РФ).

Вместе с тем нужно иметь в виду, что арест в России реально не применяется. Согласно ст. 4 Федерального закона от 13.06.1996 № 64-ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» наказание в виде ареста должно было быть введено в действие специальным федеральным законом по мере создания необходимых условий для исполнения этого вида наказаний, но не позднее 2006 г. Строительство арестных домов требует от государства существенных финансовых затрат. В виду отсутствия финансирования в России не было (и в обозримом будущем не будет)

построено ни одного арестного дома. Как следствие, перспективы этого наказания весьма неопределенны.

§ 10. Содержание в дисциплинарной воинской части

В соответствии с ч. 1 ст. 55 УК РФ содержание в дисциплинарной воинской части может быть применено к двум категориям военнослужащих: во-первых, к проходящим военную службу по призыву и, во-вторых, к проходящим военную службу по контракту на должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву.

Это наказание связано с изоляцией осужденного от общества. Военнослужащий в дисциплинарной воинской части (территория которой изолирована, находится под вооруженной охраной и размещается отдельно от других воинских частей гарнизона) содержится принудительно и по общему правилу не может покинуть ее расположение.

Содержание в дисциплинарной воинской части не является новым наказанием, оно было известно прежде действовавшему УК РСФСР 1960 г. как «направление в дисциплинарный батальон».

Статья 55 УК РФ предусматривает два возможных варианта назначения данного наказания. Во-первых, в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ за совершение преступлений против военной службы (Глава 33 УК РФ). В таких ситуациях срок содержания в дисциплинарной воинской части – от трех месяцев до двух лет. Во-вторых, взамен лишения свободы и за иные преступления в случаях, когда характер преступления и личность виновного свидетельствуют о возможности замены лишения свободы на срок не свыше двух лет содержанием осужденного в дисциплинарной воинской части на тот же срок. Соответственно, в этих ситуациях суд сначала назначает лишение свобод до двух лет, а после принимает решение о его замене на содержание в дисциплинарной воинской части из расчета

один день лишения свободы за один день содержания в дисциплинарной воинской части (ч. 2 ст. 55 УК РФ), что может привести и к назначению последнего наказания на срок менее трех месяцев. Вопрос о возможности назначения данного вида наказания в исключительных вариантах, например, в порядке назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ), при амнистии (ст. 84 УК РФ), при помиловании (ст. 85 УК РФ), при замене неотбытой части наказания более мягким видом (ст. 80 УК РФ), при замене штрафа на основании ч. 5 ст. 46 УК РФ в ситуации злостного уклонения от его уплаты, в силу буквального толкования ст. 55 УК РФ является в науке дискуссионным.

В соответствии с ч. 1 ст. 45 УК РФ содержание в дисциплинарной воинской части может быть назначено только в качестве основного наказания. Этот вид наказания нельзя назначить несовершеннолетним.

Фактически содержание в дисциплинарной воинской части – это разновидность лишения свободы для военнослужащих, что давно побуждает многих ученых и практиков к суждениям о ликвидации данного наказания как самостоятельного.

Основы правового регулирования исполнения и отбывания содержания в дисциплинарной воинской части закреплены в ст. 155–171 УИК РФ, в Разделе IV «Правил отбывания уголовных наказаний осужденными военнослужащими», утвержденных Приказом Минобороны РФ № 302 от 29 июля 1997 г., и в «Положении о дисциплинарной воинской части», утвержденном Постановлением Правительства РФ № 669 от 4 июня 1997 г. Положения данных нормативных актов определяют особенности режима в дисциплинарной воинской части (условия содержания); вопросы труда, воспитательной работы, военной подготовки осужденных к этому наказанию; применяемые к ним меры поощрения и взыскания, а также порядок их применения и т.д.

Местами отбывания наказания в виде содержания в дисциплинарной воинской части являются дисциплинарные батальоны или

отдельные дисциплинарные роты. При этом в период отбывания содержания в дисциплинарной воинской части все осужденные военнослужащие (независимо от их воинского звания и ранее занимаемой должности) находятся на положении солдат, матросов и носят единые установленные для данной дисциплинарной воинской части форму одежды и знаки различия. По общему правилу время отбывания данного наказания в срок действительной военной службы зачету не подлежит, но в порядке исключения при безупречной службе может быть зачтено по ходатайству командования воинской части, в которой военнослужащий продолжает военную службу после отбытия наказания.

§ 11. Лишение свободы на определенный срок

Лишение свободы заключается в изоляции осужденного от общества путем направления его в колонию-поселение, помещение в воспитательную колонию, лечебное исправительное учреждение, исправительную колонию общего, строгого или особого режима либо в тюрьму (ч. 1 ст. 56 УК РФ).

Лишение свободы обладает наибольшим числом правоограничений для осужденного. Лишение свободы применяется в тех случаях, когда цели наказания не могут быть достигнуты путем назначения более мягких мер уголовно-правового воздействия, а исправления лица возможно только в условиях изоляции от общества и специального режима.

Изоляция выражается в ограничении свободы передвижения и общения с другими людьми, как находящимися на свободе, так и внутри исправительного учреждения. Ее степень зависит от вида исправительного учреждения, чем строже режим, тем значительнее изоляция, а следовательно, и больше карательного элемента в содержании лишения свободы.

Лишение свободы на определенный срок является основным видом наказания и может назначаться только в случаях, когда оно в

качестве меры уголовного наказания предусмотрено в санкции статьи Особенной части УК РФ. Кроме того, лишение свободы может быть назначено также в порядке замены в случае злостного уклонения от отбывания наказаний (например, обязательных, исправительных работ, ограничения свободы).

Лишение свободы за совершение одного преступления устанавливается на срок от двух месяцев до двадцати лет (ч. 2 ст. 56 УК РФ). Исключение из этого правила ч. 3 ст. 59 УК РФ определяет, что смертная казнь в порядке помилования может быть заменена лишением свободы на срок двадцать пять лет.

При назначении наказания по совокупности преступлений или приговоров в случае полного или частичного сложения сроков лишения свободы максимальный срок не может быть более двадцати пяти и тридцати лет, а в случае совершения хотя бы одного из преступлений, предусмотренных ст. 205, 205¹, 205², 205³, 205⁴, 205⁵, ч. 3 и 4 ст. 206, ч. 4 ст. 211, ст. 277, 278, 279, 353, 356–358, 360 УК РФ, – тридцать и тридцать пять лет соответственно.

Сроки лишения свободы исчисляются в месяцах и годах. Время содержания лица под стражей до судебного разбирательства засчитывается в сроки лишения свободы из расчета день за день.

В УК РФ перечислены места отбывания лишения свободы и виды исправительных учреждений: колонии-поселения, воспитательные колонии, лечебные исправительные учреждения, исправительные колонии общего, строгого и особого режима и тюрьмы. Закон четко определяет, кто из осужденных к лишению свободы должен отбывать наказание в том или ином учреждении (ст. 58 УК РФ).

В соответствии с п. «а» ч. 1 ст. 58 УК РФ лицам, осужденным за преступления, совершенные по неосторожности, а также лицам, осужденным к лишению свободы за совершение умышленных преступлений небольшой и средней тяжести, ранее не отбывавшим лишения свободы, отбывание лишения свободы назначается в колониях-поселениях. С учетом обстоятельств совершения преступления и личности виновного суд может назначить указанным

лицам отбывание наказания в исправительных колониях общего режима с указанием мотивов принятого решения.

Следовательно, для отбытия осужденным лишения свободы в колонии-поселении необходимы следующие условия: 1) совершение преступления по неосторожности; 2) совершение умышленного преступления небольшой или средней тяжести лицом, ранее не отбывшим лишения свободы.

В соответствии с п. «б» ч. 1 ст. 58 УК РФ мужчинам, осужденным к лишению свободы за совершении тяжких преступлений, ранее не отбывавшим лишения свободы, также женщинам, осужденным к лишению свободы за совершение тяжких и особо тяжких преступлений, в том числе при любом виде рецидива, отбывание лишения свободы назначается в исправительных колониях общего режима. То есть для отбывания наказания в исправительных колониях общего режима необходимо, чтобы: 1) лицо (мужчина) совершило тяжкое преступление, и оно ранее не отбывало наказание в виде лишения свободы; 2) лицо (женщина) совершило тяжкое или особо тяжкое преступление.

В соответствии с п. «в» ч. 1 ст. 58 УК РФ мужчинам, осужденным к лишению свободы за совершение особо тяжких преступлений, ранее не отбывавшим лишения свободы, а также при рецидиве или опасном рецидиве преступлений, если осужденный ранее отбывал лишения свободы, отбывание лишения свободы назначается в исправительных колониях строгого режима. Следовательно, в колониях данного вида отбывают наказания следующие категории осужденных: 1) мужчины, совершившие особо тяжкое преступление, ранее не отбывавшие лишения свободы; 2) при рецидиве; 3) при опасном рецидиве.

В соответствии с п. «г» ч. 1 ст. 58 УК РФ мужчинам, осужденным к пожизненному лишению свободы, а также при особо опасном рецидиве преступлений отбывание лишения свободы может быть назначено в исправительных колониях особого режима. Т.е. в колониях особого режима отбывают наказание две категории

осужденных: при особо опасном рецидиве и при осуждении к пожизненному лишению свободы.

Мужчинам, осужденным к лишению свободы за совершение особо тяжких преступлений на срок свыше пяти лет, также при особо опасном рецидиве преступлений отбывание части срока наказания может быть назначено в тюрьме, при этом суд засчитывает время содержания осужденного под стражей до вступления в законную силу обвинительного приговора в срок отбывания наказания в тюрьме (ч. 2 ст. 58 УК РФ). Однако закон не определяет, какая часть срока должна отбываться в тюрьме, и этот вопрос должен решаться судом с учетом обстоятельств конкретного уголовного дела и личности осужденного.

Лицам, осужденным к лишению свободы, не достигшим к моменту вынесения судом приговора восемнадцатилетнего возраста, отбывание наказания назначается в воспитательных колониях (ч. 3 ст. 58 УК РФ).

Изменение вида исправительного учреждения осуществляется судом в соответствии с уголовно-исполнительным законодательством РФ (ч. 4 ст. 58 УК РФ).

Порядок исполнения наказания в виде лишения свободы применительно к каждому учреждению, где оно отбывается, режимные требования и условия содержания осужденных определяются уголовно-исполнительным законодательством.

§ 12. Пожизненное лишение свободы

В качестве самостоятельного вида наказания законодатель предусматривает пожизненное лишение свободы (ст. 57 УК РФ), которое назначается за совершение особо тяжких преступлений, посягающих на жизнь, а также за совершение особо тяжких преступлений против здоровья населения и общественной нравственности, общественной безопасности, половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцати лет. Оно не назначается женщинам, а также лицам, совершившим преступления в возрасте до восемнадцати лет,

и мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора шестидесятипятилетнего возраста (ч. 2 ст. 57 УК РФ).

Пожизненное лишение свободы может назначаться судом только в тех случаях, когда это предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК РФ, а также при замене в порядке помилования наказания в виде смертной казни пожизненным лишением свободы.

Согласно ч. 5 ст. 79 УК РФ лицо, отбывающее пожизненное лишение свободы, может быть освобождено условно-досрочно, если судом будет признано, что оно не нуждается в дальнейшем отбывании этого наказания и если оно фактически отбыло не менее двадцати пяти лет лишения свободы. Для применения условно-досрочного освобождения от дальнейшего отбывания пожизненного лишения свободы требуется, чтобы осужденный не имел злостных нарушений установленного порядка отбывания наказания в течение предшествующих трех лет. Лицо, совершившее в период отбывания пожизненного лишения свободы новое тяжкое или особо тяжкое преступление, условно-досрочному освобождению не подлежит. В случае отказа суда в условно-досрочном освобождении осужденного повторное внесение представления допускается только по истечении трех лет со дня принятия судом решения об отказе (ч. 10 ст. 175 УИК РФ).

Пожизненное лишение свободы, так же, как и наказание в виде смертной казни, не может быть назначено за приготовление к преступлению и покушение на преступления, за которые уголовным законом предусмотрены эти виды наказания (ч. 4 ст. 66 УК РФ).

В соответствии со ст. 58 УК РФ и ст. 127 УИК РФ осужденные к пожизненному лишению свободы отбывают наказание в тюрьмах либо в исправительных колониях особого режима. По просьбе осужденных и в иных необходимых случаях по постановлению начальника исправительной колонии при возникновении угрозы личной безопасности осужденных они могут содержаться в одиночных камерах.

Все осужденные по прибытии в учреждения помещаются в строгие условия отбывания наказания. Перевод из строгих условий

отбывания наказания в обычные условия отбывания наказания производится по отбытии не менее десяти лет в строгих условиях отбывания наказания.

По отбытии не менее десяти лет в обычных условиях отбывания наказания осужденные могут быть переведены в облегченные условия.

§ 13. Смертная казнь

Согласно ч. 2 ст. 20 Конституции РФ смертная казнь впредь до ее отмены может устанавливаться федеральным законом в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления против жизни при предоставлении обвиняемому права на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей.

В части 1 ст. 59 УК РФ фактически воспроизводится указанное положение Конституции РФ и устанавливается, что смертная казнь как исключительная мера наказания может быть установлена только за особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь. К таким преступлениям относятся: убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 105 УК РФ), посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277 УК РФ), посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 295 УК РФ), посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317 УК РФ), геноцид (ст. 357 УК РФ).

Смертная казнь не назначается женщинам, а также лицам, совершившим преступления в возрасте до восемнадцати лет, и мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора шестидесятипятилетнего возраста (ч. 2 ст. 59 УК РФ). Кроме того, смертная казнь не назначается лицу, выданному Российской Федерации иностранным государством для уголовного преследования в соответствии с международным договором Российской Федерации или на основе принципа взаимности, если в соответствии с законодательством иностранного государства, выдавшего лицо, смертная казнь за совершенное этим лицом преступление не предусмот-

рена, или неприменение смертной казни является условием выдачи, либо смертная казнь не может быть ему назначена по иным основаниям (ч. 2.1 ст. 59 УК РФ). Не может быть назначено это наказание также в целом ряде других случаев, предусмотренных уголовным законом: при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и (или) «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, по правилам ч. 3 ст. 62 УК РФ; в случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве (ч. 4 ст. 62 УК РФ); при наличии исключительных обстоятельств, перечисленных в ст. 64 УК РФ, служащих основанием для назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление; при вердикте присяжных заседателей о снисхождении (ст. 65 УК РФ); при неоконченном преступлении (ст. 66 УК РФ); если суд не сочтет возможным освободить от уголовной ответственности лицо, совершившее преступление, наказуемое смертной казнью или пожизненным лишением свободы, в связи с истечением сроков давности (ч. 4 ст. 78 УК РФ); если суд не сочтет возможным применить в отношении осужденного к пожизненному лишению свободы или смертной казни сроки давности исполнения обвинительного приговора (ч. 3 ст. 83 УК РФ).

Смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок двадцать пять лет (ч. 3 ст. 59 УК РФ).

Смертная казнь исполняется непублично путем расстрела (ч. 1 ст. 186 УИК РФ).

Несмотря на то что действующий УК РФ предусматривает смертную казнь в системе наказаний, эта мера не исполнялась с момента вступления его в силу. Отказ от применения смертной казни содержится в целом ряде международно-правовых актов (в частности, в Протоколе № 6 к Европейской конвенции о правах человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. (относительно отмены смертной казни) от 28 апреля 1983 г., во Втором факультативном протоколе к Международному пакту о гражданских и полити-

ческих правах, направленный на отмену смертной казни, принятый Генеральной Ассамблеей ООН 15 декабря 1989 г., и другие).

Курс на отказ от применения смертной казни был взят Российской Федерацией еще в 1996 г. в связи с ее вхождением в Совет Европы, вследствие чего она взяла на себя обязательство по подписанию и ратификации упомянутых документов Совета Европы. На основании Указа Президента РФ от 16 мая 1996 г. «О поэтапном сокращении применения смертной казни в связи с вхождением России в Совет Европы» и распоряжения Президента РФ от 27 февраля 1997 г. «О подписании Протокола № 6 (относительно отмены смертной казни) от 28 апреля 1983 г. к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г.» этот Протокол № 6 был подписан. Однако он до сих пор не ратифицирован. Указанные акты президента не содержали в себе запрета применения смертной казни, хотя в сентябре 1996 г. Президент РФ издал распоряжение о приостановлении исполнения приговоров к смертной казни. С тех пор в России не расстрелян ни один осужденный.

Препятствием к назначению смертной казни стало Постановление Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1999 г. № 3-П. На момент его принятия в Российской Федерации не во всех субъектах действовали суды присяжных. В этой связи Конституционный Суд РФ в п. 5 названного Постановления указал, что «до введения в действие соответствующего федерального закона, обеспечивающего на всей территории Российской Федерации каждому обвиняемому в преступлении, за совершение которого федеральным законом в качестве исключительной меры наказания установлена смертная казнь, право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, наказание в виде смертной казни назначаться не может независимо от того, рассматривается ли дело судом с участием присяжных заседателей, коллегией в составе трех профессиональных судей или судом в составе судьи и двух народных заседателей».

Однако суды присяжных должны были начать функционировать во всех субъектах Российской Федерации вначале с 2007 г., а

впоследствии – с 1 января 2010 г. Это обстоятельство послужило основанием для обращения Верховного Суда РФ в Конституционный Суд РФ с просьбой разъяснить предписание п. 5 резолютивной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 2 февраля 1999 г. № 3-П.

В Определении от 19.11.2009 № 1344-О-Р Конституционный Суд РФ подтвердил свою позицию относительно неприменения смертной казни, аргументировав это следующим образом: «Положения пункта 5 резолютивной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 2 февраля 1999 года № 3-П в системе действующего правового регулирования, на основе которого в результате длительного моратория на применение смертной казни сформировались устойчивые гарантии права человека не быть подвергнутым смертной казни и сложился конституционно-правовой режим, в рамках которого – с учетом международно-правовой тенденции и обязательств, взятых на себя Российской Федерацией, – происходит необратимый процесс, направленный на отмену смертной казни, как исключительной меры наказания, носящей временный характер (“впредь до ее отмены”) и допускаемой лишь в течение определенного переходного периода, т.е. на реализацию цели, закрепленной статьей 20 (часть 2) Конституции Российской Федерации, означают, что исполнение данного Постановления в части, касающейся введения суда с участием присяжных заседателей на всей территории Российской Федерации, не открывает возможность применения смертной казни, в том числе по обвинительному приговору, вынесенному на основании вердикта присяжных заседателей».

Таким образом, наказание в виде смертной казни в Российской Федерации ныне не применяется (не назначается и не исполняется). Дальнейшая его судьба связана с определением позиции РФ по отношению к упомянутому Протоколу № 6 (его ратификация либо отзыв подписи под Протоколом).

Глава XVIII. НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ

§ 1. Понятие и общие начала назначения наказания

Деятельность суда по назначению наказания представляет собой установление и юридическое закрепление справедливого соответствия между общественной опасностью преступного деяния, общественной опасностью виновного лица и строгостью конкретного наказания или наказаний, избираемых судом к назначению, урегулированное нормами уголовного и уголовно-процессуального права.

Выделяются следующие признаки назначения наказания. Во-первых, назначение наказания регулируется нормами уголовного и уголовно-процессуального права. Во-вторых, оно позволяет устанавливать справедливое соответствие между преступным поведением лица и соответствующим ему видом и объемом наказания или наказаний (выбор необходимого наказания). В-третьих, назначение наказания представляет собой юридическое закрепление соответствия между преступным деянием лица и определенным видом и объемом наказания или наказаний. В этом качестве могут выступать приговор, постановление или определение суда. В-четвертых, назначение наказания осуществляется только судом. В-пятых, назначение наказания производится в определенном порядке. В соответствии с требованиями ст. 299 УПК РФ, которые устанавливают порядок разрешения вопросов, в том числе и по назначению наказания, при постановлении приговора.

Правила учета обстоятельств, влияющих на выбор меры наказания, в своей совокупности образуют общие и специальные правила назначения наказания. *Общие начала назначения наказания* – это установленные правила, которыми руководствуется суд при

назначении наказания по каждому уголовному делу при определении виновному конкретной меры наказания, а *специальные правила* – это правила назначения наказания по отдельным категориям дел. Например, могут устанавливаться особые правила при совершении лицом неоконченного преступления, сложения наказаний при совокупности преступлений или приговоров и др.

В соответствии со ст. 60 УК РФ назначенное наказание должно быть справедливым. Понятие справедливости раскрывается в ст. 6 УК РФ, согласно которой «наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, т.е. соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного».

Достижение требования о справедливости назначаемого судом наказания законодатель связывает с выполнением следующих требований, изложенных в ст. 60 УК РФ: назначение наказания в пределах, предусмотренных соответствующей статьей Особенной части УК РФ; с учетом положений Общей части УК РФ; учет при назначении наказания характера и степени общественной опасности преступления; учет при назначении наказания личности виновного; учет влияния назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи.

Назначение наказания в пределах, предусмотренных соответствующей статьей Особенной части УК РФ, подразумевает, что наказание должно назначаться в рамках санкции той статьи и ее части, по которой суд квалифицировал деяние виновного лица. Выход за пределы установленной законодателем санкции нормы возможен лишь в строго оговоренных в Общей части УК.

Учет положений Общей части при назначении наказания означает выполнение таких требований, как: назначение более строгого вида наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление возможно только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания; бо-

лее строгое наказание, чем предусмотрено соответствующими статьями Особенной части УК РФ за совершенное преступление, может быть назначено по совокупности преступлений и по совокупности приговоров; основания для назначения менее строгого наказания, чем предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РФ за совершенное преступление, определяются ст. 64 УК РФ.

Вышеперечисленные требования не исчерпывающи. Суд при назначении наказания руководствуется абсолютно всеми институтами Общей части, наиболее принципиальными в этом плане являются нормы уголовного закона об отдельных видах наказаний (Глава 9 УК РФ); о лицах, подлежащих уголовной ответственности (Глава 4 УК РФ); об особенностях уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних (Глава 14 УК РФ) и др.

Учет при назначении наказания характера и степени общественной опасности преступления подразумевает учет тяжести содеянного – важнейшего и главенствующего мерила избираемого судом наказания, поскольку наказание назначается не в связи, а за совершенное преступление. В соответствии с п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 октября 2009 г. № 20 «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания» характер общественной опасности преступления определяется в соответствии с законом с учетом объекта посягательства, формы вины и категории преступления (ст. 15 УК РФ), а степень общественной опасности преступления – в зависимости от конкретных обстоятельств содеянного, в частности от размера вреда и тяжести наступивших последствий, степени осуществления преступного намерения, способа совершения преступления, роли подсудимого в преступлении, совершенном в соучастии, наличия в содеянном обстоятельстве, влекущих более строгое наказание в соответствии с санкциями статей Особенной части УК РФ.

Для учета при назначении наказания личности виновного следует исследовать данные, имеющие юридическое значение в зависимости от состава совершенного преступления или установлен-

ных законом особенностей уголовной ответственности и наказания отдельных категорий лиц, так и иные характеризующие личность подсудимого сведения, которыми располагает суд при вынесении приговора. К таковым могут, в частности, относиться данные о семейном и имущественном положении подсудимого, состоянии его здоровья, поведении в быту, наличии у него на иждивении несовершеннолетних детей, иных нетрудоспособных лиц (жены, родителей, близких родственников).

Необходимость учета влияния назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи проистекает из принципа гуманизма и заключается в требовании принимать во внимание судом при назначении наказания любые фактические семейные отношения.

§ 2. Обстоятельства, смягчающие наказание

При назначении наказания суд обязан учитывать обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание. Они могут непосредственно не относиться к составу совершенного преступления и не влиять на его квалификацию. В этом случае подобные обстоятельства, будь они смягчающими или отягчающими, учитываются только при назначении наказания. Если они указаны в диспозициях статей Особенной части УК РФ, они выступают в качестве конструктивных, квалифицирующих или привилегирующих признаков состава преступления и учитываются только при квалификации действий виновного, а повторно при назначении наказания приниматься во внимание уже не могут (ч. 3 ст. 61 и ч. 2 ст. 63 УК РФ).

Смягчающими наказание обстоятельствами суд может признать обстоятельства, указанные в уголовном законе (ч. 1 ст. 61 УК РФ), а также иные любые обстоятельства (ч. 2 ст. 61 УК РФ).

Совершение впервые преступления небольшой или средней тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств (п. «а» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Для применения данного обстоятельства необ-

ходимо установить наличие трех условий: 1) совершение преступления впервые, т.е. на момент разбирательства дела судом лицо не должно иметь судимости; 2) совершение преступления вследствие случайного стечения обстоятельств, т.е. совершение преступления, явно не характерного для виновного, при отсутствии злонамеренности в его поведении; 3) совершенное преступление должно относиться к категории небольшой или средней тяжести (ст. 15 УК РФ).

Несовершеннолетие виновного (п. «б» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет (ч. 1 ст. 87 УК РФ). Возрастные особенности конкретной личности следует учитывать в качестве отдельных факторов, характеризующих личность виновного в целом. Также следует учитывать особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних, установленные Главой 14 УК РФ.

Беременность (п. «в» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Не имеет значения, была ли беременность у виновной на момент совершения преступления либо возникла уже после.

Наличие малолетних детей у виновного (п. «г» ч. 1 ст. 61 УК РФ). К малолетним относятся лица в возрасте до четырнадцати лет (п. 2 ст. 28 ГК РФ). Данное обстоятельство должно учитываться при назначении наказания как женщинам, так и мужчинам, имеющим малолетних детей. Определяющим критерием является признак нахождения таких детей на иждивении и воспитании у лица, виновного в совершении преступления, на момент назначения наказания. Несмотря на указание в законе на наличие детей во множественном числе, достаточно, чтобы на иждивении у виновного был хотя бы один малолетний ребенок.

Совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств либо по мотиву сострадания (п. «д» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Необходимо установить, что личность виновного в целом характеризуется положительно и именно указанные факторы подтолкнули лицо к совершению преступления. Для смягчения

наказания необходимо не просто их наличие, но и причинная связь между ними и совершенным преступлением.

Совершение преступления в результате физического или психического принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости (п. «е» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Наличие данного обстоятельства, как правило, свидетельствует об отсутствии у виновного низменных мотивов, исключает злость и предумышленность преступления. Физическое или психическое принуждение подразумевает применение к субъекту каких-либо мер воздействия вопреки или помимо его воли. Факт совершения преступления «в результате физического или психического принуждения» может выступать не только в роли смягчающего наказание обстоятельства, но и в качестве обстоятельства, исключающего преступность деяния (ст. 40 УК РФ). Вопрос об исключении преступности деяния в силу физического или психического принуждения решается в момент квалификации деяния и в дальнейшем, при назначении наказания, уже не возникает. Факт совершения преступления в силу материальной, служебной или иной зависимости предполагает установление связей соподчиненности лица, виновного в совершении преступления, с другим субъектом, побуждающим его к совершению преступления.

Совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения (п. «ж» ч. 1 ст. 61 УК РФ). В уголовном законе данным обстоятельствам отводится разносторонняя роль. Они могут выступать в качестве: 1) привилегирующих признаков отдельных составов преступлений; 2) обстоятельств, смягчающих наказание. В случае наличия необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения без нарушения условий их правомерности они выступают в качестве обстоятельств, исключающих преступность деяния (Глава 8 УК РФ).

Противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для преступления (п. «з» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Признак противоправности поведения потерпевшего предполагает установление в его действиях нарушения какой-либо нормы права. При этом нарушенные нормы могут располагаться не только в законах, но и подзаконных актах. Не имеет значения, нормы какой отрасли права нарушает потерпевший. Речь может идти и о гражданско-правовом деликте, и об административном правонарушении, и о преступлении.

Поводом для совершения преступления становятся неожиданные, глубоко затрагивающие психику виновного неоправданные действия потерпевшего, скажем, необоснованное обвинение в преступлении или особо аморальном поступке; циничное оскорбление женщины, родных и близких виновного; надругательство над чувствами патриотизма и национальной гордости, родительской любовью; насмешки над физическими недостатками человека; циничные упреки в супружеской измене и иные действия, носящие глубоко оскорбительный и издевательский характер.

Явка с повинной, активное содействие раскрытию и расследованию преступления, изобличению и уголовному преследованию других соучастников преступления, розыску имущества, добытого в результате преступления (п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ). По сути, рассматриваемое обстоятельство включает в себя лишь два фактора: 1) явка с повинной; 2) активное содействие раскрытию (расследованию) преступления. Другие фактические обстоятельства, будь то изобличение других соучастников преступления либо розыск имущества, добытого в результате преступления, представляют собой разновидности содействия раскрытию преступления.

Заявление о явке с повинной (ст. 142 УПК РФ) представляет собой добровольное сообщение лица о совершенном им преступлении. Такое признание может быть дано лишь до того момента, как органам следствия станут известны обстоятельства, позволяющие им подозревать конкретное лицо в совершении преступления и

тем более обвинять его. Если же виновный подробно и правдиво изложил обстоятельства совершенного им преступления после того, как был в уголовно-процессуальном порядке признан подозреваемым в преступлении, его поведение может быть расценено лишь как признание своей вины и раскаяние в содеянном, т.е. как активное способствование раскрытию преступления.

Активное способствование раскрытию и расследованию преступления – это сообщение правоохранительным органам любой еще не известной им информации, имеющей существенное значение для раскрытия либо расследования преступления.

Оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему (п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Степень общественной опасности преступления существенно снижается в том случае, если после совершения преступления виновный деятельно раскаивается в содеянном, предпринимая действия по предотвращению или уменьшению вредных последствий преступления, по возмещению или устранению причиненного преступлением вреда. Для применения данного смягчающего наказания обстоятельства достаточно наличия хотя бы одного из указанных условий.

Предотвращение или уменьшение вредных последствий преступления должно выразиться в оказании медицинской или иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления. Действия виновного лица по оказанию медицинской помощи должны иметь целью предотвращение наступления более тяжких последствий для жизни и здоровья потерпевшего. Нельзя считать оказанием медицинской помощи вызов медицинских работников или разрешение другим лицам оказать медицинскую помощь. Необходимо, чтобы виновный непосредственно лично оказывал либо помогал другим лицам оказывать медицинскую помощь. Оказание потерпевшему иной помощи непосредственно по-

сле совершения преступления может выражаться: в доставлении его в медицинское учреждение или в другое место, где ему может быть оказана помощь; в предоставлении ему средств к существованию (продуктов питания, одежды по сезону); в устранении иных опасностей для его жизни и здоровья (спасении от природных стихий, посягательств других лиц) и т.п.

Возмещением или устранением причиненного преступлением вреда считаются добровольные действия, направленные на устранение или минимизацию наступивших последствий преступления: возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления; иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему. Все указанные действия, направленные на ликвидацию последствий от преступления, должны совершаться лицом добровольно, т.е. при наличии у лица свободного волеизъявления к этому. Добровольное возмещение вреда может иметь место как непосредственно после совершения преступления, так и спустя какое-то время. Оно возможно и после раскрытия преступления, например при рассмотрении дела в судебном заседании в любой его стадии, но до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора.

§ 3. Обстоятельства, отягчающие наказание

Перечень обстоятельств, отягчающих наказание, установлен ст. 63 УК РФ. В отличие от обстоятельств, смягчающих наказание, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. К ним относятся следующие:

Рецидив преступлений (п. «а» ч. 1 ст. 63 УК РФ), которым признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление (ч. 1 ст. 18 УК РФ). Согласно ч. 5 ст. 18 УК РФ рецидив преступлений влечет за собой более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных уголовным законом. Правила, содержащиеся в

УК РФ, позволяют учитывать рецидив в качестве: 1) обстоятельства, влияющего на назначение осужденному к лишению свободы вида исправительного учреждения (п. «в», «г» ч. 1, ч. 2 ст. 58 УК РФ); 2) обстоятельства, отягчающего наказание (п. «а» ч. 1 ст. 63 УК РФ); 3) критерия назначения наказания по правилам ст. 68 УК РФ.

Наступление тяжких последствий в результате совершения преступления (п. «б» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Под тяжкими последствиями, выступающими в качестве отягчающих наказание обстоятельств, необходимо понимать вызванные преступлением особо вредные изменения в общественных отношениях (имущественного, физического, морального или иного характера), выходящие за пределы состава преступления.

Тяжкие последствия могут наступать в результате как умышленных, так и неосторожных преступлений. Определение степени тяжести последствий зависит от характера и степени вредных изменений в объекте, но их тяжесть не может зависеть и не определяется другими элементами состава преступления (формой вины, способом действий, признаками субъекта). В конечном итоге это означает, что рассматриваемое отягчающее обстоятельство может учитываться при назначении виновному лицу наказания как за умышленное, так и за неосторожное преступление. Однако в любом случае важно установить, что лицо в отношении данных последствий действовало виновно. Тяжкими последствиями могут признаваться не только последствия, непосредственно причиненные преступным деянием, но и более отдаленные, если, конечно, они могут быть вменены в вину преступнику и находятся в причинной связи с его действиями.

Совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) (п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Уголовный закон признает повышенную общественную опасность лишь групповых форм соучастия (ст. 35 УК РФ).

Особо активная роль в совершении преступления (п. «г» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Установление данного отягчающего наказание об-

стоятельства возможно только для преступлений, которые совершаются в соучастии, так как степень активности лица в совершении преступления может быть оценена лишь в том случае, когда ее можно сопоставить со степенью активности другого лица, участвовавшего в этом же преступлении.

Особая активность виновного может проявляться на любой стадии совершения преступления и быть присуща соучастнику любого вида. В том случае, если роль виновного в преступлении была особо активной, т.е. лицо предпринимало действия, направленные на достижение преступного результата, имело личную заинтересованность в исходе дела, оказывало влияние на других соучастников преступления, проявляло инициативу и настойчивость в выполнении своей роли, суд должен учесть данное обстоятельство при назначении наказания в качестве отягчающего. Поскольку этот фактор не является квалифицирующим признаком ни для одного состава преступления, его применение в качестве отягчающего наказания обстоятельства возможно при совершении соучастниками любого преступления.

Привлечение к совершению преступления лиц, которые страдают тяжелыми психическими расстройствами либо находятся в состоянии опьянения, а также лиц, не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность (п. «д» ч. 1 ст. 63 УК РФ), должно характеризоваться прямым умыслом и в то же время осознанием отклоняющегося от нормы психофизического состояния привлекаемых к преступлению лиц. Нельзя применять данное отягчающее наказание обстоятельство, если виновный неосторожно допустил возможность совершения преступления, например, лицом, страдающим тяжелым психическим заболеванием. Кроме того, виновный должен осознавать, что привлечение указанных лиц облегчит ему совершение намеченного преступления. При отсутствии данного момента в субъективной стороне преступления учитывать при назначении виновному наказания, рассматриваемое отягчающее обстоятельство будет несправедли-

во, поскольку в подобном случае степень общественной опасности содеянного будет оставаться неизменной.

Совершение преступления по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы (п. «е» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Данный признак описывает экстремистский мотив преступной деятельности (ч. 2 примечания ст. 282.1 УК РФ; Федеральный закон от 25.06.2002 № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности»). Политическая, идеологическая, национальная, расовая, религиозная ненависть означает устойчивую неприязнь ко всем лицам другой национальности, расы, религии, политической или идеологической принадлежности, социальной группы. Вражда по этим же признакам означает состояние острого непримиримого конфликта между представителями разных социальных групп.

Применение данного обстоятельства предполагает установление того факта, что лица, в отношении которых совершается преступление, вызывают у виновного неприязнь или враждебное отношение не своими личными качествами или конкретными действиями, а именно как представители иной социальной группы (нации, расы, религиозной конфессии, партии или идеологии).

Совершение преступления из мести за правомерные действия других лиц, а также с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение (п. «е.1» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Совершение преступления из мести за правомерные действия других лиц предполагает, что лицо, в отношении которого совершено преступление, выполняло действия по реализации собственных личных имущественных и неимущественных интересов, которые не противоречили закону. Такие действия могут непосредственно выражаться в защите гражданином своего здоровья, собственности в рамках необходимой обороны или в другом предусмотренном законом порядке (например, сообщение органам власти о совершенном преступлении) и т.п.

Цель сокрытия другого преступления означает стремление виновного утаить от правоохранительных органов факт совершения им самим или другим лицом в прошлом или будущем любого преступления независимо от его тяжести. В этом случае потерпевшим может оказаться любое лицо, которое стало свидетелем случившегося или которое узнало о совершении преступления в прошлом либо о его возможности совершения в будущем. Данное отягчающее наказание обстоятельство должно учитываться только относительно того преступного деяния, которое совершено для достижения рассматриваемой цели. Цель облегчить совершение другого преступления – это стремление создать необходимые условия для совершения иного преступления. Совершение преступления с целью облегчить совершение другого преступления всегда предшествует последнему. При этом не имеет значения, кем конкретно – самим виновным или иным лицом – будет совершено предполагаемое последующее другое преступление, облегчить совершение которого пытается виновный.

Совершение преступления в отношении лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга (п. «ж» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Понятие лица, осуществляющего служебную деятельность, шире понятия должностного лица (примечание ст. 285 УК РФ). К такому следует относить государственных служащих или лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих и иных организациях, в том числе частного нотариуса, аудитора, частного охранника или детектива и др. Таковыми признаются лица, выполняющие любые трудовые функции на предприятиях любой формы собственности. Занимаемая потерпевшим должность, а также характер учреждения, организации, в которых он трудится (государственные, муниципальные, коммерческие и т.д.), для квалификации значения не имеют.

Под выполнением общественного долга следует понимать осуществление любой общественно полезной деятельности лица, не связанной с его профессиональной, служебной деятельностью.

Потерпевшим от преступления может быть не только само лицо, осуществляющее служебную деятельность или выполняющее общественный долг, но и его близкие, к которым относятся близкие родственники, а также любые лица, которые дороги лицу, осуществляющему служебную деятельность либо выполняющему общественный долг.

Совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, а также в отношении малолетнего, другого беззащитного или беспомощного лица либо лица, находящегося в зависимости от виновного (п. «з» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Повышенная степень общественной опасности подобных преступлений обуславливается тем, что они совершаются в отношении отдельных категорий лиц, которые не имеют объективной возможности принять меры к самозащите либо оказать виновному активное сопротивление.

Совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, считается более опасным в силу того, что, во-первых, такое преступление создает угрозу как для самой женщины, так и для ее будущего ребенка, а во-вторых, способность беременной женщины защищать свои права значительно снижена. Здесь очень важно еще установить, что виновному было достоверно известно о беременности потерпевшей.

Беспомощное (беззащитное) состояние потерпевшего может быть обусловлено различными обстоятельствами. Так, например, беспомощным следует считать лицо, которое на момент совершения в отношении него преступления не достигло четырнадцатилетнего возраста. Другими категориями беспомощных считаются инвалиды, тяжелобольные лица, престарелые, лица с психическими расстройствами, лишаящими их способности правильно воспринимать происходящее. К лицам, находящимся в зависимости от виновного, следует отнести тех, кто находится от него в материальной, служебной или иной зависимости. Как уже указывалось

ранее, факт совершения преступления в силу материальной, служебной или иной зависимости предполагает установление, в первую очередь, связей соподчиненности виновного и потерпевшего. При этом важно, чтобы судом были выявлены причины и степень такой зависимости.

Совершение преступления с особой жестокостью, садизмом, издевательством, а также мучениями для потерпевшего (п. «и» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Особая жестокость выражается в таком способе совершения преступления, когда потерпевшему причиняются особые страдания и мучения – психические (нравственные) и физические. Например, истязания, пытки, применение изощренных орудий причинения вреда (электроток, огонь, химические реактивы и т.п.) считаются особо жестокими способами причинения физических страданий. Причинение же психических страданий может выражаться в жестоком обращении с лицами в присутствии их близких, т.е. когда виновный сознает, что своими действиями причиняет им особые страдания. Под садизмом следует понимать одну из крайних форм жестокости, при которой страдания потерпевшего или близких ему лиц доставляют виновному наслаждение и удовлетворяют его отдельные психофизиологические потребности. Издевательство над потерпевшим имеет место в случаях, когда виновный действует в грубой, циничной форме, стремясь унижить его человеческое достоинство, причинить ему физические и моральные страдания. В свою очередь, мучения для потерпевшего выражаются, как правило, в истязании, т.е. в причинении физической боли длительного характера (сечения, щипании, множественных незначительных повреждениях и т.п.).

Совершение преступления с использованием оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ, взрывных или имитирующих их устройств, специально изготовленных технических средств, наркотических средств, психотропных, сильнодействующих, ядовитых и радиоактивных веществ, лекарственных и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физиче-

ского или психического принуждения (п. «к» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Использование или применение виновным лицом в отношении потерпевшего специфических, более общественно опасных способов и орудий совершения преступления, безусловно, должно влечь за собой отягчение наказания. Во всех этих случаях путем подавления сознания и (или) воли виновного указанными средствами виновное лицо существенно облегчает себе совершение преступления, нередко причиняя при этом объектам уголовно-правовой защиты больший вред либо ставя их под угрозу причинения большего вреда.

Совершение преступления в условиях чрезвычайного положения, стихийного или иного общественного бедствия, а также при массовых беспорядках (п. «л» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Отнесение данных факторов к числу отягчающих наказание обстоятельств вызвано, прежде всего, тем, что наличие чрезвычайного положения или иного бедствия существенно облегчает виновному лицу совершение преступления и сокрытие его следов. При этом обязательно необходимо установить тот факт, что виновное лицо осознает наличие соответствующей обстановки и использует ее для совершения преступления.

Чрезвычайное положение – это особый правовой режим деятельности органов государственной власти и управления, предприятий, учреждений и организаций, допускающий ограничения прав и свобод граждан и прав юридических лиц, а также возложение на них дополнительных обязанностей. Основанием для введения чрезвычайного положения наряду с некоторыми другими обстоятельствами могут служить стихийные и общественные бедствия, массовые беспорядки. Однако наличие последних может выступать в качестве фактора, отягчающего наказание, и в том случае, если чрезвычайное положение по каким-либо причинам не было официально объявлено.

Совершение преступления с использованием доверия, оказанного виновному в силу его служебного положения или договора (п. «м» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Данное обстоятельство предусматрива-

от отягчение наказания, во-первых, ввиду использования виновным лицом приобретенного им в силу своего служебного положения или заключенного договора доверия, а во-вторых, из-за возможности создания угрозы дополнительному объекту – нормальной деятельности управленческого аппарата государства, организаций, нормальному развитию рыночных отношений, а также из-за серьезного увеличения вероятности причинения вреда. В таком случае преступление должно совершаться либо вопреки интересам службы, либо в нарушение заключенного договора. Использование доверия может быть признано отягчающим наказанием обстоятельством, если виновный использует свое служебное положение или заключенный с ним договор и выставляет их в качестве гаранта добросовестности и порядочности.

Совершение преступления с использованием форменной одежды или документов представителя власти (п. «н» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Использование форменной одежды и документов представителя власти, с одной стороны, создает у потерпевшего и других лиц неверное представление о личности виновного, значительно ослабляет, а иногда и полностью исключает противодействие преступному посягательству. С другой стороны, повышенная общественная опасность подобных преступлений объясняется нарушением законных прав и интересов не только отдельных граждан, но и государства, поскольку виновный совершает преступление, прикрываясь авторитетом органов власти, и тем самым дискредитирует ее. Субъектом совершения подобных преступлений выступают не представители власти, а лица, неправомерно выдающие себя за таковых.

Совершение умышленного преступления сотрудником органа внутренних дел (п. «о» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Правовой статус сотрудника ОВД (полиции) регламентирован в Федеральном законе от 7.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции», согласно которому сотрудником полиции является гражданин РФ, который осуществляет служебную деятельность на должности федеральной государственной

службы в органах внутренних дел и которому в установленном порядке присвоено специальное звание (ч. 1 ст. 25). Сотрудники иных правоохранительных органов (например, ФСИН, ФСБ, прокуратуры) при совершении ими преступлений несут уголовную ответственность на общих основаниях, так как на них данный пункт не распространяется.

Применение п. «о» ч. 1 ст. 63 УК РФ исключается, если статья Особенной части УК РФ предусматривает совершение преступления специальным субъектом – должностным лицом, поскольку сотрудник ОВД (полиции), будучи представителем власти (примечание ст. 318 УК РФ), относится к должностным лицам (примечание ст. 285 УК РФ).

Совершение преступления в отношении несовершеннолетнего (несовершеннолетней) родителем или иным лицом, на которое законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего (несовершеннолетней), а равно педагогическим работником или другим работником образовательной организации, медицинской организации, организации, оказывающей социальные услуги, либо иной организации, обязанным осуществлять надзор за несовершеннолетним (несовершеннолетней) (п. «п» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Отягчение наказания по данному пункту связано с тем, что указанные лица, как правило, имеют над несовершеннолетним определенную власть, пользуются авторитетом, им легче убедить подростка, обмануть его, запугать. Данное обстоятельство может применяться как к кровным родителям, так и усыновителям несовершеннолетних, а также к родителям, которые были лишены родительских прав (в этом случае важно то, что вовлечение в совершение преступления имеет место в отношении собственных детей).

Совершение преступления в целях пропаганды, оправдания и поддержки терроризма (п. «р» ч. 1 ст. 63 УК РФ). По своей социально-политической сущности терроризм представляет собой систематическое, социально или политически мотивированное, идеологически обоснованное применение насилия либо угрозы

применения такового, посредством которого через устрашение физических лиц осуществляется управление их поведением в выгодном для террористов направлении и достигаются преследуемые террористами цели.

В соответствии с ч. 1.1 ст. 63 УК РФ суд, учитывая характер и степень общественной опасности преступления, обстоятельства его совершения и личность виновного, может признать отягчающим обстоятельством *совершение преступления в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, наркотических средств или других одурманивающих веществ*.

В случаях, когда суд установит по делу наличие и смягчающих, и отягчающих обстоятельств, он избирает наказание с учетом как тех, так и других, исходя из общих начал назначения наказания.

§ 4. Специальные правила назначения наказания

Специальные правила назначения наказания применяются по отдельным категориям дел при наличии обстоятельств, указанных в законе. Они сводятся к следующему:

1) *правила смягчения наказания*: правила учета отдельных смягчающих наказание обстоятельств (ст. 62 УК РФ); правила учета исключительных обстоятельств для назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ); правила учета при назначении наказания вердикта присяжных заседателей о снисхождении (ст. 65 УК РФ); правила учета неоконченного преступления (ст. 66 УК РФ);

2) *правила ужесточения наказания*: правила учета рецидива преступлений (ст. 68 УК РФ); правила учета совокупности преступлений (ст. 69 УК РФ); правила учета совокупности приговоров (ст. 70 УК РФ);

3) *иные правила, влияющие на меру наказания, но не устанавливающие смягчения или утяжеления наказания*: правила учета соучастия в преступлении (ст. 67 УК РФ); правила назначения нака-

зания лицу, признанному больным наркоманией (ст. 72.1 УК РФ); правила учета несовершеннолетия виновного (ст. 89 УК РФ); правила назначения отдельных видов наказаний, вытекающие из их карательной сущности (Глава 9 УК РФ).

4) *правила исчисления и сложения сроков наказаний, зачета и замены наказания* (ст. 71, 72 УК РФ).

Отдельно выделяются правила условного осуждения (ст. 73 УК РФ).

Рассмотрим каждую группу специальных правил назначения наказания по отдельности. Смягчение наказания допускается в следующем порядке.

Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств (ст. 62 УК РФ) устанавливает снижение верхнего предела санкции статьи, по которой виновное лицо осуждается, в определенном размере в зависимости от наличия определенных условий и обстоятельств.

При отсутствии в санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, по которой осуждается лицо, возможности назначения наказания в виде пожизненного лишения свободы или смертной казни, наличии обстоятельств, предусмотренных п. «и» и (или) «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, отсутствииотягчающих обстоятельств срок или размер наказания не должен превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части уголовного закона (ч. 1 и 3 ст. 62 УК РФ). Данное и последующие правила ст. 62 УК РФ можно применять при наличии хотя бы одного из обстоятельств, указанных в п. «и» и «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ. Например, будет достаточным только наличие явки с повинной или заглаживания вреда, причиненного потерпевшему. Разумеется, необходимо установление других обязательных обстоятельств для применения правила ст. 62 УК РФ.

В случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, под которым понимается соглашение между сторонами об-

винения и защиты, в котором указанные стороны согласовывают условия ответственности подозреваемого или обвиняемого в зависимости от его действий после возбуждения уголовного дела или предъявления обвинения (п. 61 ст. 5, Глава 40.1 УПК РФ), снижение верхнего предела санкции статьи, по которой виновное лицо осуждается, может быть различным. Срок или размер наказания не должен превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, по которой осуждается виновное лицо, при наличии заключенного досудебного соглашения о сотрудничестве, наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ, отсутствии отягчающих обстоятельств (ч. 2 ст. 62 УК РФ). При заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с лицом, виновным в совершении преступления, за которое в качестве наказания предусмотрены пожизненное лишение свободы или смертная казнь, данные виды наказаний не применяются, а срок или размер наказания не должен превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, по которой оно осуждается (ч. 4 ст. 62 УК РФ). Если виновное лицо, заключившее досудебное соглашение о сотрудничестве, нарушило его условия, представило ложные сведения или скрыло существенные обстоятельства совершения преступления, наказание назначается в общем порядке без применения вышеописанных правил (ст. 63.1 УК РФ).

В случае назначения наказания по делу, которое было рассмотрено в особом порядке принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (Глава 40 УПК РФ), срок или размер наказания не должен превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания (ч. 5 ст. 62 УК РФ). Особый порядок судебного разбирательства заключается в том, что обвиняемый, признающий свою вину по уголовному делу о преступлении, наказание за которое не пре-

вышает десяти лет лишения свободы, при наличии согласия государственного или частного обвинителя и потерпевшего, может ходатайствовать о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства (ч. 1 ст. 314 УПК РФ).

В случае назначения наказания по делу, дознание по которому производилось в сокращенной форме, срок или размер наказания не должен превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, по которой осуждается виновное лицо (ч. 5 ст. 62 УК РФ). Дознание в сокращенной форме проводится при наличии уголовно-процессуальных условий, предусмотренных Главой 32.1 УПК РФ, а также признании лицом своей вины, характера и размера причиненного преступлением вреда, согласии с правовой оценкой его деяния, приведенной в постановлении о возбуждении уголовного дела.

Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ), кроме случаев совершения преступлений террористической направленности, обозначенных в ч. 3 ст. 64 УК РФ, предусматривает выход за нижние пределы санкции статьи, по которой виновный осуждается, при наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления, и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию этого преступления (ч. 1 ст. 64 УК РФ). Исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие наказание обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств (ч. 2 ст. 64 УК РФ). По смыслу закона, если смягчающие обстоятельства учтены судом при назначении наказания по правилам ст. 62 УК РФ, они сами по себе не могут повторно учитываться при применении ст. 64 УК РФ (п. 12 Постановления Пленума

Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»).

Закон предусматривает три вида смягчения наказания: 1) назначение наказания ниже низшего предела, предусмотренного санкцией статьи (в таком случае срок или размер наказания не должен быть ниже минимального срока или размера наказания, установленного в Главе 9 УК РФ для каждого отдельного вида наказания); 2) назначение более мягкого вида наказания, чем предусмотрено санкцией статьи (в таком случае суд назначает более мягкий вид наказания, руководствуясь перечнем наказаний, установленным в ст. 44 УК РФ, где наказания располагаются по принципу от менее строгих к более строгим); 3) отказ от применения обязательного дополнительного вида наказания (такое смягчение может применяться только в случае наличия обязательного дополнительного наказания).

Назначение наказания при вердикте присяжных заседателей о снисхождении (ст. 65 УК РФ) предусматривает снижение верхнего предела санкции статьи, по которой виновный осуждается, до двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания (ч. 1 ст. 65 УК РФ). Также такому лицу не учитываются обстоятельства, отягчающие наказание (ч. 4 ст. 65 УК РФ). Если статья УК РФ в качестве наказания предусматривает такие наказания, как смертная казнь или пожизненное лишение свободы, эти виды наказаний не применяются, а наказание назначается в пределах санкции, предусмотренной данной статьей закона (ч. 1 ст. 65 УК РФ). Основанием применения данного правила является рассмотрение дела судом присяжных и вынесение коллегией присяжных обвинительного вердикта с признанием виновного заслуживающим снисхождения. Указание в вердикте коллегии присяжных заседателей на то, что подсудимый, признанный виновным, заслуживает снисхождения, обязательно для председательствующего при назначении наказания (ч. 1 ст. 349 УПК РФ). Однако в случае, если обвинительным вердиктом присяжных подсудимый не был

признан заслуживающим снисхождения, то данное обстоятельство не ограничивает возможности суда к применению к нему иных правил смягчения наказания, вплоть до назначения наказания ниже низшего предела (ч. 2 ст. 349 УПК РФ).

Назначение наказания за неоконченное преступление (ст. 66 УК РФ). Неоконченная преступная деятельность влечет за собой либо отсутствие общественно опасных последствий, либо значительно меньший их объем по сравнению с оконченным преступлением. Закон требует, чтобы при назначении наказания, прежде всего, учитывались обстоятельства, в силу которых преступление не было доведено до конца (ч. 1 ст. 66 УК РФ). Непосредственный размер снижения верхнего предела санкции статьи, по которой виновный осуждается, зависит от стадии, на которой было прервано преступление: 1) за приготовление к преступлению срок или размер наказания не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за оконченное преступление (ч. 2 ст. 66 УК РФ); 2) за покушение на преступление – трех четвертей (ч. 3 ст. 66 УК РФ). Исключается назначение смертной казни и пожизненного лишения свободы за приготовление к преступлению и покушение на преступление (ч. 4 ст. 66 УК РФ).

Верховный Суд РФ разъяснил наиболее сложные вопросы применения правила ст. 66 УК РФ в п. 15 Постановления Пленума от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания». Если назначенное за неоконченное преступление наказание является менее строгим, чем нижний предел санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, то ссылка на ст. 64 УК РФ не требуется. Например, за приготовление к преступлению, предусмотренному ч. 3 ст. 162 УК РФ, может быть назначено не более шести лет лишения свободы, а минимальный размер наказания за указанное оконченное преступление – семь лет лишения свободы.

При назначении наказания за неоконченное преступление при наличии оснований, предусмотренных ч. 1 ст. 62 УК РФ, следует

исчислять две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания от максимального наказания, предусмотренного за неоконченное преступление (т.е. две трети от половины – за приготовление к преступлению и две трети от трех четвертей – за покушение на преступление).

В случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 62 УК РФ, вид и размер наказания за неоконченное преступление не должны превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответственно за приготовление к преступлению или за покушение на преступление, в котором обвинялось лицо, заключившее досудебное соглашение о сотрудничестве.

При назначении наказания при наличии рецидива преступлений и применении ст. 68 УК РФ также следует исходить из максимального срока наказания, который может быть назначен с учетом требований ст. 66 УК РФ.

Ужесточение наказания предполагает применение следующих специальных правил назначения наказания.

Учет рецидива преступлений (ст. 68 УК РФ) предусматривает в качестве правила повышение нижнего предела санкции статьи, по которой виновный осуждается. Срок наказания при любом виде рецидива преступлений не может быть менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции статьи, по которой виновный осуждается (ч. 2 ст. 68 УК РФ). Если одна третья часть составляет менее минимального размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за конкретное преступление, то наказание должно быть назначено не ниже минимального размера этого вида наказания, предусмотренного Общей частью Кодекса. При этом следует учитывать характер и степень общественной опасности ранее совершенных преступлений, обстоятельства, в силу которых исправительное воздействие предыдущего наказания оказалось недостаточным, а также харак-

тер и степень общественной опасности вновь совершенных преступлений (ч. 1 ст. 68 УК РФ). Если судом установлены смягчающие обстоятельства, предусмотренные ст. 61 УК РФ, срок наказания может быть назначен менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей статьи, по которой виновный осуждается, а при наличии исключительных обстоятельств, предусмотренных ст. 64 УК РФ, может быть назначено более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление (ч. 3 ст. 68 УК РФ).

Назначение наказания по совокупности преступлений (ст. 69 УК РФ) предусматривает правила выхода за верхние пределы санкций статей, образующих совокупность преступлений. Назначение наказания по совокупности преступлений состоит из двух этапов. Сначала происходит назначение наказания за каждое отдельное преступление, образующее совокупность преступлений (ч. 1 ст. 69 УК РФ). Далее определяется окончательное наказание по совокупности этих преступлений. Согласно ч. 2 и 3 ст. 69 УК РФ окончательное наказание по совокупности преступлений не может превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений (ч. 2) или более чем наполовину максимальный срок наказания в виде лишения свободы, предусмотренный за наиболее тяжкое из совершенных преступлений (ч. 3). Данное правило не распространяется на дополнительные виды наказания. Окончательное дополнительное наказание в таких случаях ограничивается лишь максимальным сроком или размером, предусмотренным для данного вида наказания Общей частью УК РФ (ч. 4 ст. 69 УК РФ).

Закон предусматривает возможность назначения совокупного наказания с использованием одного из трех принципов: 1) поглощения менее строгого наказания более строгим; 2) частичного сложения назначенных наказаний; 3) полного сложения назначен-

ных наказаний. Выбор принципа назначения наказания по совокупности преступлений зависит от тяжести преступлений, входящих в совокупность.

Если все преступления, совершенные по совокупности, являются преступлениями небольшой или средней тяжести, либо приготовлением к тяжкому или особо тяжкому преступлению, либо покушением на тяжкое или особо тяжкое преступление, окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения назначенных наказаний (ч. 2 ст. 69 УК РФ). Если хотя бы одно из преступлений, совершенных по совокупности, является тяжким или особо тяжким преступлением, то окончательное наказание назначается путем частичного или полного сложения наказаний (ч. 3 ст. 69 УК РФ).

Согласно ч. 4 ст. 56 УК РФ при частичном или полном сложении сроков лишения свободы при назначении наказаний по совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы не может быть более двадцати пяти лет. В случае совершения преступлений, указанных в ч. 5 ст. 56 УК РФ, максимальный срок лишения свободы не может быть более тридцати лет.

Существуют особенности сложения дополнительных видов наказаний. При назначении за преступления, входящие в совокупность, различных дополнительных наказаний, например штрафа и лишения права заниматься определенной деятельностью, каждое из них присоединяется к основному окончательному совокупному наказанию отдельно и исполняется самостоятельно.

Если после вынесения судом приговора по делу будет установлено, что осужденный виновен еще и в другом преступлении, совершенном им до вынесения приговора суда по первому делу, суд применяет общие правила назначения наказания по совокупности преступлений и в окончательное наказание засчитывает наказание, отбытое по первому приговору суда (ч. 5 ст. 69 УК РФ). При этом окончательное наказание во всяком случае должно быть более

строгим, нежели наказание, назначенное за любое из преступлений, входящих в совокупность (п. 31 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»).

Назначение наказания по совокупности приговоров (ст. 70 УК РФ) происходит, когда осужденный после вынесения приговора, но до полного отбытия наказания совершил новое преступление. В таком случае к наказанию, назначенному по последнему приговору суда, на принципе частичного или полного сложения наказаний присоединяется неотбытая часть наказания по предыдущему приговору суда (ч. 1 ст. 70 УК РФ), а окончательное наказание по совокупности приговоров должно быть больше как наказания, назначенного за вновь совершенное преступление, так и неотбытой части наказания по предыдущему приговору (ч. 4 ст. 70 УК РФ).

При решении вопроса о назначении наказания по совокупности приговоров следует выяснить, какая часть основного или дополнительного наказания реально не отбыта лицом по предыдущему приговору. Неотбытым наказанием следует считать весь срок назначенного наказания по предыдущему приговору при условном осуждении; срок, на который осужденный был фактически условно-досрочно освобожден от дальнейшего отбывания наказания; назначенное наказание, которое отсрочено в порядке ст. 82 УК РФ.

При применении принципов частичного или полного сложения наказаний возможен выход за верхний предел санкций статей, образующих совокупность приговоров. В таком случае окончательное наказание, если оно менее строгое, чем лишение свободы, не может превышать максимального срока или размера, предусмотренного для данного вида наказания Общей частью УК РФ (ч. 2 ст. 70 УК РФ), а окончательное наказание в виде лишения свободы не может превышать тридцати лет, за исключением случаев, предусмотренных ч. 5 ст. 56 УК РФ (ч. 3 ст. 70 УК РФ). В случае совершения преступлений, указанных в ч. 5 ст. 56 УК РФ, макси-

мальный срок лишения свободы по совокупности приговоров не может быть более тридцати пяти лет.

Дополнительное наказание, неотбытое по предыдущему приговору либо назначенное по новому приговору, присоединяется к основному наказанию, назначенному по совокупности приговоров.

Верховный Суд РФ выразил свою позицию относительно применения правил ст. 69 и 70 УК РФ по отдельности и в их совокупности в п. 32, 36 Постановления Пленума от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания». Если по делу будет установлено, что осужденный виновен еще и в других преступлениях, одни из которых совершены до, а другие – после вынесения первого приговора, то наказание по второму приговору назначается вначале по совокупности преступлений, совершенных до вынесения первого приговора, после этого – по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ, затем по совокупности преступлений, совершенных после вынесения первого приговора, и окончательное наказание – по совокупности приговоров, т.е. по ст. 70 УК РФ. Если одни преступления совершены до, а другие – после вынесения первого приговора, в соответствии с которым осужденному назначено наказание условно, то суду вначале следует назначить наказание по совокупности преступлений, совершенных после вынесения первого приговора, при наличии оснований отменить условное осуждение и назначить наказание по совокупности приговоров (ст. 70 УК РФ), затем назначить наказание по совокупности преступлений, совершенных до вынесения первого приговора, и окончательное наказание определить по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ (п. 32).

При совершении лицом нового преступления после провозглашения приговора за предыдущее преступление судам следует исходить из того, что, поскольку вынесение приговора завершается его публичным провозглашением, правила назначения наказания по совокупности приговоров (ст. 70 УК РФ) применяются и в слу-

чае, когда на момент совершения осужденным лицом нового преступления первый приговор не вступил в законную силу (п. 36).

Иные правила влияющие на меру наказания, но не устанавливающие смягчения или утяжеления наказания, заключаются в следующем.

Правило о назначении наказания за *преступление, совершенное в соучастии* (ст. 67 УК РФ), предусматривает необходимость учета относительно каждого из соучастников следующих обстоятельств: 1) характера и степени фактического участия лица в совершении преступления; 2) значение участия лица для достижения цели преступления; 3) влияние участия лица на характер и размер причиненного или возможного вреда. В части 2 ст. 67 УК РФ законодатель специально подчеркивает, что смягчающие или отягчающие обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, учитываются при назначении наказания только этому соучастнику.

Анализ практики показывает, что наиболее опасными видами соучастников являются исполнитель и организатор, а роли подстрекателя и пособника оцениваются судами как менее значимые. Особо законодатель выделяет уголовную ответственность за соучастие в групповых формах (ст. 35 УК РФ), предусматривая повышение ответственности с помощью квалифицированных признаков составов преступлений совершения преступления в составе группы лиц (например, п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ), либо с помощью обстоятельств, отягчающих наказание (п. «в» и «г» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Назначение наказания лицу, признанному больным наркоманией (ст. 72.1 УК РФ) может сопровождаться возложением на осужденного, признанного больным наркоманией, обязанности пройти лечение от наркомании и медицинскую и (или) социальную реабилитацию в случае назначения ему основного наказания в виде штрафа, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, обязательных работ, ис-

правительных работ или ограничения свободы (ч. 1 ст. 72.1 УК РФ). Данное правило возлагает на суд обязанность при постановлении приговора выяснять, нуждается ли подсудимый в прохождении лечения от наркомании и (или) социальной реабилитации и в случае необходимости вместе с наказанием, не связанным с лишением свободы, назначить таковые. Контроль за исполнением осужденным этого решения суда возлагается на уголовно-исполнительные инспекции (ч. 2 ст. 72.1 УК РФ).

Назначение наказания несовершеннолетнему (ст. 89 УК РФ) предусматривает необходимость наряду с иными обстоятельствами, предусмотренными ст. 60 УК РФ, учитывать условия его жизни и воспитания, уровень психического развития, иные особенности личности, а также влияние на него старших по возрасту лиц. Несовершеннолетний возраст как смягчающее обстоятельство учитывается в совокупности с другими смягчающими и отягчающими обстоятельствами. Данное правило учета несовершеннолетия виновного при назначении наказания не предусматривает обязательного смягчения ему наказания, однако содержание иных статей Главы 14 УК РФ свидетельствует о том, что данное обстоятельство рассматривается исключительно в качестве смягчающего наказание обстоятельства, влекущего за собой уменьшение объемов наказания, применяемого к виновному лицу.

Правила назначения отдельных видов наказаний, вытекающие из их содержания. В Главе 9 УК РФ, определяющей отдельные виды наказаний, их сущность и отдельные особенности их применения содержатся нормы, относящиеся к институту назначения наказания.

Так, в ч. 3 ст. 46 УК РФ установлено, что суд может назначить штраф с рассрочкой или без таковой, а в ч. 4 ст. 46 УК РФ указано, что штраф в качестве дополнительного вида наказания может назначаться только в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ. В ч. 3 ст. 47 УК РФ устанавливается возможность назначения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной

деятельностью в качестве дополнительного вида наказания и в случаях, когда оно не предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РФ. В части 2 ст. 53.1 УК РФ предусмотрено правило назначения принудительных работ взамен лишения свободы. В части 1 ст. 55 УК РФ сформулировано правило назначения наказания в виде содержания в дисциплинарной воинской части вместо лишения свободы на определенный срок. В части 1 ст. 56 УК РФ содержится правило, ограничивающее применение наказания в виде лишения свободы к лицам, совершившим впервые преступление небольшой тяжести. В части 3 ст. 59 УК РФ устанавливается правило назначения в порядке помилования иных наказаний вместо смертной казни.

В части 4 ст. 49, ч. 5 ст. 50, ч. 6 ст. 53, ч. 7 ст. 53.1, ч. 2 ст. 54, ч. 2 ст. 57, ч. 2 и 2.1 ст. 59 УК РФ установлены ограничения по назначению соответствующих данным статьям видов наказаний отдельным категориям лиц. В статье 48, ч. 1 ст. 51, ч. 1 ст. 55 УК РФ, наоборот, установлены обстоятельства, позволяющие назначать указанные в данных статьях виды наказания отдельным категориям лиц.

Правила исчисления и сложения сроков наказаний, зачета и замены наказания (ст. 71, 72 УК РФ) закрепляют установленные количественные соотношения между различными видами наказаний. Часть этих правил касается только срочных видов наказаний (например, правила исчисления сроков наказаний), другие распространяются на любые его виды (например, правила замены наказаний).

Правила исчисления сроков наказаний, закрепленные в ч. 1 и 2 ст. 72 УК РФ, имеют принципиальное значение в связи с тем, что исполнение любого срочного наказания возможно только после точного определения (исчисления) его сроков. Суд имеет право исчислять назначенное наказание в виде обязательных работ только в целых астрономических часах, а остальные срочные наказания (лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; исправительные работы;

ограничение по военной службе; ограничение свободы; принудительные работы; арест; содержание в дисциплинарной воинской части; лишение свободы на определенный срок) – только в целых годах, в целых годах и целых месяцах или только в целых месяцах.

По общему правилу назначение наказания в днях законом не предусмотрено, однако в ч. 2 ст. 72 УК РФ названы отдельные случаи, когда исчисление сроков наказания в днях допускается. Это возможно при замене или сложении наказаний, а также при зачете наказания.

Правила определения сроков наказаний при сложении наказаний (ст. 71 УК РФ) применяются для определения окончательного наказания по совокупности преступлений и совокупности приговоров в случаях использования судом принципов частичного или полного сложения наказаний. В основе определения количественного соотношения между различными видами уголовных наказаний при их сложении лежит один день лишения свободы. Так, согласно ч. 1 ст. 71 УК РФ одному дню лишения свободы соответствуют один день принудительных работ, ареста или содержания в дисциплинарной воинской части, два дня ограничения свободы, три дня исправительных работ или ограничения по военной службе, восемь часов обязательных работ.

Отдельные особенности имеются при определении окончательного наказания в тех случаях, когда происходит сложение наказаний в виде исправительных работ, принудительных работ или ограничения по военной службе, различающихся размерами удержаний из заработка или денежного содержания осужденного. В этом случае согласно смыслу уголовного закона – соответствующих предписаний ст. 71 УК РФ о сложении именно сроков наказаний – и сложившейся судебной практики, следует суммировать только сроки наказаний, а размеры удержаний для каждого из сроков необходимо оставлять неизменными. В тех же случаях, когда суд, назначая окончательное наказание по совокупности преступлений, прибегает к принципу частичного сложения наказаний в

виде, например, исправительных работ, помимо прочего возникает вопрос о том, какое из данных наказаний должно частично поглотить другое. Верховный Суд РФ разъяснил, что при назначении совокупного наказания в виде исправительных работ могут складываться лишь сроки исправительных работ, а размеры удержаний из заработка сложению не подлежат (п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»). Таким образом, наказание в виде исправительных работ с более длительным сроком, но с меньшим размером удержаний должно признаваться более строгим и именно к нему должно частично присоединяться менее строгое наказание в виде тех же работ.

Другое требование правил определения окончательного наказания при сложении наказаний содержится в ч. 2 ст. 71 УК РФ, которая устанавливает, что штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград при сложении их с ограничением свободы, арестом, содержанием в дисциплинарной воинской части и лишением свободы исполняются самостоятельно.

Правила зачета наказаний. По общему правилу срок назначенного судом наказания должен исчисляться со дня постановления приговора. Время, когда осужденный фактически был лишен отдельных прав и свобод в соответствии с принципами установления уголовной ответственности, необходимо засчитывать в срок наказания.

В уголовном законе предусмотрен зачет в срок наказания:

1) *времени содержания лица под стражей до судебного разбирательства* (ч. 3 ст. 72 УК РФ). Время содержания лица под стражей до судебного разбирательства засчитывается в сроки лишения свободы, принудительных работ, содержания в дисциплинарной воинской части и ареста из расчета один день за один день, ограничения свободы – один день за два дня, исправительных работ и ограничения по военной службе – один день за три дня, а в срок

обязательных работ – из расчета один день содержания под стражей за восемь часов обязательных работ;

2) *времени содержания лица под стражей до вступления приговора суда в законную силу* (ч. 4 ст. 72 УК РФ), которое засчитывается из расчета один день за один день. В соответствии с ч. 10 ст. 109 УПК РФ в срок содержания под стражей также засчитывается время: на которое лицо было задержано в качестве подозреваемого; домашнего ареста; принудительного нахождения в медицинской организации, оказывающей медицинскую помощь в стационарных условиях, или в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, по решению суда; в течение которого лицо содержалось под стражей на территории иностранного государства по запросу об оказании правовой помощи или о выдаче его Российской Федерации;

3) *времени отбытия лишения свободы, назначенного приговором суда за преступление, совершенное вне пределов Российской Федерации, в случае выдачи лица на основании ст. 13 УК РФ* (ч. 4 ст. 72 УК РФ), которое засчитывается из расчета один день за один день;

4) *времени применения принудительных мер медицинского характера* (ст. 103 УК РФ), которое засчитывается в срок наказания из расчета один день пребывания в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, за один день лишения свободы. Следует обратить внимание, что согласно рассматриваемой норме зачету не подлежит время применения таких видов принудительных мер медицинского характера, как амбулаторное принудительное наблюдение и лечение у психиатра.

В соответствии с ч. 5 ст. 72 УК РФ при назначении осужденному, содержащемуся под стражей до судебного разбирательства, в качестве основного вида наказания штрафа, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью суд, учитывая срок содержания под стражей, смягчает назначенное наказание или полностью освобождает осужденного от отбывания этого наказания.

Глава XIX. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

§ 1. Понятие, основания и признаки освобождения от уголовной ответственности

Задачами Уголовного кодекса Российской Федерации являются охрана общественных отношений от преступных посягательств и предупреждение преступлений. Не всегда, однако, их можно наиболее эффективно решать исключительно применением уголовного наказания. Нередко они достигаются и освобождением виновного от уголовной ответственности по предусмотренным законом основаниям и в полном соответствии с принципами уголовного права. В Уголовном кодексе России закреплены общие и специальные виды освобождения. Общие нормы об освобождении от уголовной ответственности (ст. 75–78 УК РФ) основаны на утрате общественной опасности лиц, совершивших преступления. А в целях предупреждения совершения новых, более тяжких преступлений и прекращения совершаемых преступных деяний предусмотрены специальные основания освобождения от уголовной ответственности. Они закреплены в примечаниях к статьям Особенной части УК РФ.

Освобождение от уголовной ответственности следует отличать от освобождения от наказания и от обстоятельств, исключающих преступность деяния.

От освобождения от наказания оно отличается следующими основными чертами. От наказания виновного может освободить только суд, а от уголовной ответственности – и другие компетентные лица. Освобождение от наказания имеет место только после обвинительного приговора суда, а от уголовной ответственности и до его вынесения, на любой уголовно-процессуальной стадии.

Более принципиально освобождение от уголовной ответственности отличается от обстоятельств, исключающих преступность деяния. Первое применяется к преступнику в связи с совершением им преступления, а вторые – в связи с совершением законопослушным гражданином общественно полезного деяния. Хотя в обоих случаях совершается деяние, закрепленное в Уголовном кодексе, во втором случае деяние преступлением не является в силу отсутствия вины, а с ней и единственного основания уголовной ответственности – состава преступления. Нормы же об освобождении от уголовной ответственности, напротив, применяются только при наличии состава преступления.

Освобождение от уголовной ответственности – это направленный на достижение целей уголовного законодательства или наказания отказ государства подвергнуть осуждению от своего имени и применить наказание с его правовым последствием – судимостью, лицо, совершившее преступление в связи с утратой (снижением) им общественной опасности либо со спецификой общественной опасности преступления.

По сути, освобождение от уголовной ответственности – нетипичная реакция государства на совершенное преступление. Она выражается в признании факта совершения преступления. При этом не имеет места официальное порицание преступления и преступника посредством обвинительного приговора, наказания и судимости.

К общим основаниям освобождения от уголовной ответственности относятся:

1. Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ).
2. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим (ст. 76 УК РФ).
3. Освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности (ст. 76¹ УК РФ).
4. Освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности (ст. 78 УК РФ).

Уголовный кодекс предусматривает и другие общие основания освобождения от уголовной ответственности (например, амнистия и освобождение от уголовной ответственности несовершеннолетних в связи с применением принудительных мер воспитательного воздействия), но в данной главе речь пойдет только о соответствующих нормах, предусмотренных Главой 11 УК РФ. Поэтому и специальные основания освобождения от уголовной ответственности (нормы-примечания к статьям Особенной части УК РФ) здесь будут рассмотрены к соответствующим статьям Особенной части УК.

Освобождение от уголовной ответственности находит свое отражение в статьях Уголовного кодекса и преимущественно применяется по усмотрению правоприменителя (за исключением освобождения от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности и большинства специальных оснований освобождения от уголовной ответственности).

Освобождение от уголовной ответственности стимулирует позитивное поведение виновного после или во время совершения преступления.

Нормы об освобождении от уголовной ответственности устанавливаются на основании предполагаемой утраты (снижения) общественной опасности виновного, исходя из его позитивной деятельности после совершения преступления, направленной на нейтрализацию или минимизацию последствий преступления (например, заглаживание вреда, упрощение процесса расследования преступления своей явкой с повинной или способствование раскрытию преступления).

Основания освобождения от уголовной ответственности направлены на восстановление нарушенных преступлением общественных отношений.

Нормы об освобождении от уголовной ответственности подлежат обязательному учету и применению.

Основания освобождения от уголовной ответственности закрепляются в Уголовном кодексе как самостоятельные уголовно-

правовые нормы, основанные на нецелесообразности привлечения виновного, утратившего общественную опасность (или таковая значительно снижена), к уголовной ответственности; стимулирующие его позитивное постпреступное поведение и направленные на восстановление нарушенных преступлением общественных отношений. Тем самым в данных нормах законодатель закрепляет определенные критерии, позволяющие сделать вывод об утрате лицом общественной опасности. Так, в ст. 75 УК РФ («Деятельное раскаяние») закреплена, помимо прочего, целая совокупность позитивных постпреступных поступков, которые виновный должен совершить, чтобы быть освобожденным от уголовной ответственности: явка с повинной, способствование раскрытию и расследованию преступлений и т.п.

§ 2. Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием

Деятельное раскаяние – это позитивное постпреступное поведение виновного, которое находит свое выражение в УК РФ как смягчающее обстоятельство и как общее основание освобождения от уголовной ответственности.

Согласно ч. 1 ст. 75 УК РФ «лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если после совершения преступления добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию и расследованию преступления, возместило причиненный ущерб или иным образом загладило вред, причиненный в результате преступления, и вследствие деятельного раскаяния перестало быть общественно опасным».

Часть 1 ст. 75 УК РФ включает в себя совокупность юридических признаков (критериев), подлежащих учету при решении вопроса об освобождении от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием.

Преступление должно быть совершено впервые. Здесь возможны два варианта: а) виновный и фактически, и юридически в первый раз совершил преступление; б) лицо не имеет судимости, хотя ранее и совершало преступления. Последнее может иметь место в случае погашения или снятия судимости или, например, судимость отсутствует вследствие освобождения от уголовной ответственности или освобождения от наказания (некоторых видов).

Другое необходимое условие применения ч. 1 ст. 75 УК РФ – совершение виновным преступления небольшой или средней тяжести. Согласно ч. 2 ст. 15 УК РФ «преступлениями небольшой тяжести признаются умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает трех лет лишения свободы». В соответствии с ч. 3 ст. 15 УК РФ «преступлениями средней тяжести признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает пяти лет лишения свободы, и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, превышает три года лишения свободы». Если виновный совершил преступление одной из указанных категорий, то возможно рассматривать его вопрос об освобождении от уголовной ответственности по ч. 1 ст. 75 УК РФ при наличии остальных условий.

Указанные условия освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием могут быть реализованы только при наличии определенной позитивной постпреступной деятельности виновного, свидетельствующей о нецелесообразности применения к нему уголовной ответственности, об утрате им общественной опасности. Это явка с повинной, способствование раскрытию и расследованию преступления, возмещение причиненного ущерба или заглаживание вреда, причиненного в результате преступления, иным образом.

При принятии решения об освобождении виновного от уголовной ответственности возможно при наличии не всей совокупности

соответствующих позитивных посткриминальных действий, а лишь некоторых из них. Важно лишь, чтобы в целом они представляли собой достаточные основания для вывода о том, что впредь он нового преступления не совершит, перестанет быть общественно опасным.

Первым из конкретных действий, входящих в состав деятельного раскаяния, в ч. 1 ст. 75 УК указана явка с повинной. Согласно ст. 142 УПК РФ заявление о явке с повинной – это добровольное сообщение лица о совершенном им преступлении. Заявление о явке с повинной может быть сделано как в письменном, так и в устном виде.

Мотивы явки с повинной могут быть различными – раскаяние, сострадание, страх, желание смягчить ответственность. Явиться с повинной можно на любой стадии производства по уголовному делу, а также до возбуждения уголовного дела.

Другим обстоятельством, составляющим содержание деятельного раскаяния, является способствование раскрытию и расследованию преступления. Практически оно выражается не только в реальной результативной помощи следствию, но и в стремлении к оказанию такой помощи. Чаще всего это признание преступником своей вины и подтверждение обстоятельств совершения преступления своими показаниями.

В статье 73 УПК РФ перечислены те фактические обстоятельства, подлежащие доказыванию, которые имеют правовое значение.

Если виновный совершил все возможные действия, направленные на установление всех фактических обстоятельств, то он выполняет рассматриваемое требование ч. 1 ст. 75 УК РФ. Однако иногда виновный не может выполнить все действия, указанные в данном требовании, по независящим от него причинам. Например, он не знает некоторых соучастников преступления или не знает, куда соучастники преступления дели орудие преступления. В такой ситуации также следует считать, что он выполнил рассматриваемое требование.

Возмещение ущерба и заглаживание вреда следует различать по признаку материальному и нематериальному. Под ущербом следует понимать всякое умаление имущественных благ. Все остальное охватывается понятием «вред».

При принятии решения об освобождении виновного от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием необходимо учитывать:

- имущественный ущерб, выражающийся в утрате или повреждении имущества, а также расходы потерпевшего в связи с совершением преступления и неполученные им доходы;
- физический вред, который выражается в нанесении ущерба жизни или здоровью потерпевшего;
- моральный вред (юридически значимый, выражающийся в психическом переживании (физическое и нравственное страдание) потерпевшего по поводу совершенного преступления).

Имущественный ущерб может быть возмещен в следующих формах:

- в выплате денежной суммы, эквивалентной стоимости поврежденного или утраченного имущества;
- предоставлении другой вещи потерпевшему взамен поврежденной или утраченной вещи (возвращение вещи) либо тождественную ей, равную по стоимости;
- ремонте поврежденного имущества;
- выплате упущенной выгоды.

Изменения в телесной сфере приводят или могут привести к негативным изменениям в психической сфере и (или) в имущественной сфере личности. Отрицательные изменения в имущественной сфере выражаются в расходах, связанных с компенсацией телесных недостатков или утрате дохода. Поэтому физический вред может быть возмещен в следующих формах:

- в возмещение в денежном выражении стоимости лечения, приспособлений для функциональной коррекции, подтвержденное официальными документами;

- предоставлении лекарственных препаратов, а также приспособлений для функциональной коррекции;
- возмещении упущенной выгоды (заработка, дохода), причиной которой стал физический вред.

В подавляющем большинстве случаев имущественный и физический виды вреда сопровождаются моральным вредом, так как любой человек, понесший имущественный или физический вред, переживает данные события. Согласно ст. 151 ГК РФ, если гражданину причинен моральный вред (физические или нравственные страдания) действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом, суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации указанного вреда. Из данной нормы вытекает, что моральный вред может быть возмещен только путем денежного выражения, но наука уголовного права выделяет и такую форму возмещения морального вреда, как принесение потерпевшему извинений.

Следует отметить, что законодатель, несмотря на закрепленную в ч. 1 ст. 75 УК РФ совокупность критериев, не обязывает компетентное лицо освобождать виновного от уголовной ответственности.

Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием применимо к лицу, совершившему как умышленное, так и неосторожное преступление. Предусмотренное ч. 1 ст. 75 УК РФ общее основание освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием распространяется преимущественно на преступления с материальными составами.

В части 2 ст. 75 УК РФ закреплена возможность применения специальных оснований освобождения от уголовной ответственности. Специальные основания освобождения от уголовной ответственности – это предусмотренные в форме примечаний к некоторым статьям Особенной части УК РФ относительно самостоятельные уголовно-правовые нормы, направленные на выявление

других преступлений либо предотвращение более тяжких преступлений и стимулирующие позитивное посткриминальное поведение виновного, на основании которых правоприменитель обязан либо вправе освободить его от уголовной ответственности. Они рассматриваются применительно к статьям Особенной части УК.

§ 3. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим

Согласно ст. 76 УК РФ «лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред».

Исходя из данной нормы, для освобождения виновного от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим необходимо наличие ряда условий.

Как и при деятельном раскаянии, преступление должно быть совершено впервые, т.е. виновный и фактически, и юридически, в первый раз совершил преступление либо лицо не имеет судимости, хотя ранее и совершало преступления.

Примирение с потерпевшим может быть реализовано, если виновным совершено преступление небольшой или средней тяжести. Согласно ч. 2 ст. 15 УК РФ «преступлениями небольшой тяжести признаются умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает трех лет лишения свободы». В соответствии с ч. 3 ст. 15 УК РФ «преступлениями средней тяжести признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает пяти лет лишения свободы, и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, превышает три года лишения свободы». Ес-

ли виновный совершил преступление одной из указанных категорий, то возможно рассматривать его вопрос об освобождении от уголовной ответственности по ч. 1 ст. 75 УК РФ при наличии остальных условий.

Помимо указанных условий, для освобождения от уголовной ответственности виновный должен примириться с потерпевшим и загладить причиненный ему вред.

Согласно ст. 42 УПК РФ потерпевшим является физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации. По уголовным делам о преступлениях, последствием которых явилась смерть лица, права потерпевшего, предусмотренные настоящей статьей, переходят к одному из его близких родственников и (или) близких лиц, а при их отсутствии или невозможности их участия в уголовном судопроизводстве – к одному из родственников.

Решение о признании потерпевшим оформляется постановлением дознавателя, следователя, судьи или определением суда.

Из этого следует, что не каждый гражданин, которому причинен моральный, физический или имущественный вред преступлением, является потерпевшим. Он им становится только после вынесения соответствующего постановления соответствующим органом. Следовательно, ст. 76 УК РФ до вынесения указанного постановления не может применяться.

Примирение с потерпевшим может выражаться в устном или письменном заявлении потерпевшего об отсутствии карательных притязаний к виновному. Активность может проявить в данном случае и виновный, т.е. непосредственно он может обратиться к потерпевшему с просьбой о примирении. Отметим, что ст. 76 УК РФ не предполагает помощь следственным органам в раскрытии преступления.

Применение рассматриваемой нормы невозможно, если виновный не загладил причиненный потерпевшему вред. В зависимости

от вида преступления вред может быть физический, имущественный или моральный. Их характер, содержание и способы заглаживания такие же, как мы описали выше относительно деятельного раскаяния.

Следует обратить внимание на факультативность применения освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим. Компетентное лицо даже при соблюдении виновным всех описанных условий может и не принять решение об освобождении от уголовной ответственности исходя из специфики конкретной ситуации.

§ 4. Освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности

Согласно ч. 1 ст. 76¹ УК РФ («Освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности») лицо, впервые совершившее преступление, предусмотренное ст. 198–199.1 УК РФ, освобождается от уголовной ответственности, если ущерб, причиненный бюджетной системе Российской Федерации в результате преступления, возмещен в полном объеме.

Устанавливая данную норму, законодатель допустил дублирование уже имеющихся в УК РФ положений, закрепленных в примечаниях к ст. 198 и 199.

Согласно ч. 2 ст. 76¹ УК РФ «лицо, впервые совершившее преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 171, ч. 1 ст. 171.1, ч. 1 ст. 172, ч. 2 ст. 176, ст. 177, ч. 1 и 2 ст. 180, ч. 3 и 4 ст. 184, ч. 1 ст. 185, ст. 185.1, ч. 1 ст. 185.2, ст. 185.3, ч. 1 ст. 185.4, ст. 193, ч. 1 ст. 194, ст. 195–197 и 199.2 настоящего Кодекса, освобождается от уголовной ответственности, если возместило ущерб, причиненный гражданину, организации или государству в результате совершения

преступления, и перечислило в федеральный бюджет денежное возмещение в размере пятикратной суммы причиненного ущерба либо перечислило в федеральный бюджет доход, полученный в результате совершения преступления, и денежное возмещение в размере пятикратной суммы дохода, полученного в результате совершения преступления».

Приведенное положение свидетельствует о стремлении законодателя закрепить в общей норме основание освобождения от уголовной ответственности за ряд однородных преступлений.

Следует отметить, что отличием ст. 76¹ УК РФ от «типичного» основания освобождения от уголовной ответственности в УК РФ является отсутствие в ней добровольности, которая может свидетельствовать о снижении или утрате общественной опасности виновного. Применение указанной статьи возможно и при вынужденном выполнении условий виновным, что может поставить под сомнение функциональность уголовно-правового запрета. Ведь его действенность ослабляется, когда виновный, зная, что даже будучи уличенным в совершении соответствующего преступления, получении преступного дохода, будет иметь возможность уплатить определенные денежные средства и избежать уголовной ответственности. При этом, в отличие от ст. 75 и 76 УК РФ, применение которых отнесено на усмотрение компетентного лица, ст. 76¹ УК РФ носит императивный характер. Если все описанные в ней условия соблюдены, то она обязательна к применению.

§ 5. Освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности

Наряду с рассмотренными выше основаниями освобождения от уголовной ответственности российский законодатель предусматривает и освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности (ст. 78 УК РФ).

В соответствии с ч. 1 ст. 78 УК РФ лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления истекли следующие сроки:

- а) два года после совершения преступления небольшой тяжести;
- б) шесть лет после совершения преступления средней тяжести;
- в) десять лет после совершения тяжкого преступления;
- г) пятнадцать лет после совершения особо тяжкого преступления.

В части 2 ст. 78 УК РФ закреплено, что сроки давности исчисляются со дня совершения преступления и до момента вступления приговора суда в законную силу.

Давность в уголовном праве трактуется с двух основных позиций – процессуальной и материальной. Первая объясняет ее существование тем, что по прошествии времени затруднительно получить доказательства преступления, совершенного в далеком прошлом. Вторая – тем, что наказание по истечению значительного промежутка времени теряет воспитательное и предупредительное значение. Наиболее верной представляется позиция, согласно которой материальное основание давности – это отпадение или существенное уменьшение общественной опасности лица, совершившего преступление.

Действительно, если виновный совершил одно преступление и с момента его совершения истекли сроки давности, то вывод об утрате общественной опасности такого лица вполне обоснован.

Ведь им не было совершено нового преступления в течение указанного срока, т.е. виновный не проявил себя с негативной стороны в данный период.

Исследуемая норма принципиально применяется только по истечении определенного времени после совершения преступления. Общее требование к виновному после совершения преступления в ст. 78 УК РФ – не скрываться от следствия и суда, т.е. требование пассивного поведения. В случае такого сокрытия течение сроков давности возобновляется с момента задержания указанного лица или явки его с повинной.

Статья 78 УК РФ распространяется на все преступления, за исключением преступлений против мира и безопасности человечества, предусмотренных ст. 353, 356, 357 и 358 УК РФ, а также преступлений, предусмотренных ст. 205, 205¹, 205³, 205⁴, 205⁵, ч. 3 и 4 ст. 206, ч. 4 ст. 211, ст. 277, 278, 279 и 360 УК РФ.

Отнесен на усмотрение суда вопрос о применении сроков давности к лицу, совершившему преступление, наказуемое смертной казнью или пожизненным лишением свободы. Если суд не сочтет возможным освободить указанное лицо от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности, то смертная казнь и пожизненное лишение свободы не применяются.

Освобождение от уголовной ответственности в связи с давностью обусловлено сроками, прошедшими после преступления, и отсутствием уклонения виновного от следствия и суда. Это свидетельствует об утрате общественной опасности виновного.

Глава XX. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ НАКАЗАНИЯ

§ 1. Условное осуждение

Большинство ученых ныне сходятся во мнении, что суть условного осуждения заключается в неприведении в исполнение назначенного наказания с условием, что осужденный в течение установленного судом испытательного срока своим поведением докажет, что исправился. Суд, вынося обвинительный приговор, назначает осужденному конкретный вид наказания и определяет его срок, но постановляет считать назначенное наказание условным, т.е. не приводит его реально в исполнение под условием выполнения осужденным определенных требований (обязанностей и запретов).

При условном осуждении налицо все элементы реализации уголовной ответственности: признание виновным, порицание его действий, назначение конкретной меры наказания и наличие судимости в течение испытательного срока, поэтому условное осуждение следует рассматривать как специфическую форму реализации уголовной ответственности, при которой исполнение или неисполнение назначенного наказания зависит от дальнейшего поведения условно осужденного.

Условное осуждение нельзя относить к числу уголовных наказаний. Во-первых, оно не указано в системе наказаний (ст. 44 УК РФ). Во-вторых, законодателем условное осуждение помещено в раздел УК РФ о наказании, но не в Главу 9, посвященную понятию, целям и видам наказания, а в Главу 10 о назначении наказания. Суд, признав подсудимого виновным в совершении определенного преступления, от имени государства в обвинительном приговоре порицает его действия, назначает наказание. Но, сочтя

возможным оказать ему доверие, постановляет не применять уголовное наказание реально, устанавливая испытательный срок, пройдя который осужденный оправдывает оказанное ему доверие и примерным поведением докажет суду и обществу свое исправление. Но главное, что отличает этот институт от наказания, – это его некарательный характер.

Рассматривая вопрос о возможности применения к виновному условного осуждения, суд должен установить, есть ли для этого основания. Правильное их установление гарантирует суд от возможных ошибок и является одним из обстоятельств, определяющих эффективность условного осуждения. Основание применения условного осуждения, равно как и любой иной меры уголовно-правового характера, следует определять только в совокупности необходимых и достаточных признаков.

В соответствии с ч. 1 ст. 73 УК РФ, условное осуждение может применяться при наличии уверенности суда о возможности исправления осужденного без назначения реального наказания. Но он приходит к такому выводу лишь на основе анализа объективно существующих данных, характеризующих деяние, личность виновного, смягчающих и отягчающих обстоятельств.

Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении «О практике назначения судами уголовного наказания» от 11 января 2007 г. № 2 подчеркнул, что «назначение условного осуждения должно отвечать целям исправления условно осужденного». Вывод о наличии возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания должен опираться на учет характера и степени общественной опасности совершенного преступления, личности виновного, а также обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание (ч. 2 ст. 73 УК).

В силу ч. 1 ст. 73 УК РФ условное осуждение может применяться при назначении следующих наказаний: исправительных работ; ограничения по военной службе; содержания в дисциплинарной воинской части; лишения свободы на срок до восьми лет.

Уголовным кодексом предусмотрены ограничения применения условного осуждения. Условное осуждение не применяется:

а) к осужденным за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста (преступления, предусмотренные ст. 131–135, 240, 241, 242.1 и 242.2 УК РФ, совершенные в отношении несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста);

а.1) осужденным за преступления, предусмотренные ч. 1 ст. 205, ч. 1 и 2 ст. 205.1, ст. 205.2, ч. 2 ст. 205.4, ч. 2 ст. 205.5, ч. 1–3 ст. 206, ст. 360 УК РФ;

б) при совершении тяжкого или особо тяжкого преступления в течение испытательного срока при условном осуждении, назначенном за совершение умышленного преступления, либо в течение неотбытой части наказания, назначенного за совершение умышленного преступления, при условно-досрочном освобождении;

в) при опасном или особо опасном рецидиве.

Эти ограничения достаточной новые, но, как отмечается в литературе, не совсем удачные. Таким образом, уголовный закон не содержит прямого запрета применения условного осуждения в отношении лица, совершившего тяжкое или особо тяжкое преступление. Вместе с тем сложившаяся судебная практика всегда исходит из того, что условное осуждение может применяться к лицам, совершившим такие преступления, лишь в виде исключения. Суд может применять условное осуждение к отдельным участникам таких преступлений только в случаях, когда установлена второстепенная роль этих лиц, а также если данные, характеризующие личность виновного, и обстоятельства, при которых совершено преступление, дают основание считать нецелесообразным реальное отбывание назначенного наказания.

Применение условного осуждения предполагает установление осужденному определенных условий и требований.

Во-первых, при применении условного осуждения суд устанавливает испытательный срок, в течение которого условно осужден-

ный поведением должен доказать свое исправление. Пределы такого срока дифференцированы в зависимости от вида наказания, которое суд постановляет считать условным. Так, в случае назначения лишения свободы на срок до одного года и более мягкого вида наказания испытательный срок должен быть не менее шести месяцев и не более трех лет, а в случае назначения лишения свободы на срок свыше одного года – не менее шести месяцев и не более пяти лет. При этом могут быть назначены дополнительные наказания. По истечении испытательного срока условно осужденный считается несудимым.

Во-вторых, применяя условное осуждение, суд возлагает на условно осужденного с учетом его возраста, трудоспособности и состояния здоровья исполнение определенных обязанностей: не менять постоянного места жительства, работы, учебы без уведомления специализированного государственного органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного, не посещать определенные места, пройти курс лечения от алкоголизма, наркомании, токсикомании или венерического заболевания, трудиться (трудоустроиться) либо продолжить обучение в общеобразовательной организации. Суд может возложить на условно осужденного исполнение и других обязанностей, способствующих его исправлению.

Контроль за поведением условно осужденных осуществляют уголовно-исполнительные инспекции территориальных органов Федеральной службы исполнения наказаний.

Правовые последствия применения условного осуждения следует подразделить на две группы.

Первую группу образуют правовые последствия, не связанные с отменой условного осуждения. К этим последствиям относятся возложение и (или) отмена установленных для осужденного обязанностей и продление испытательного срока. В течение испытательного срока суд по представлению уголовно-исполнительной инспекции может отменить полностью или частично либо дополнить ранее установленные для условно осужденного обязанности.

Если условно осужденный уклонился от исполнения возложенных на него судом обязанностей, уклонился от возмещения вреда (полностью или частично), причиненного преступлением, в размере, определенном решением суда, или совершил нарушение общественного порядка, за которое был привлечен к административной ответственности, суд по представлению уголовно-исполнительной инспекции может продлить испытательный срок, но не более чем на один год. К нарушениям общественного порядка, свидетельствующим о нежелании осужденного встать на путь исправления и которые могут повлечь за собой продление испытательного срока, относятся предусмотренные Главой 20 КоАП РФ, за совершение которых осужденный привлекался к административной ответственности.

Вторая группа правовых последствий – отмена условного осуждения. Действующее уголовное законодательство предусматривает два вида отмены условного осуждения: положительная – свидетельствующая о достижении целей условного осуждения (ч. 1 ст. 74 УК РФ) и отрицательная – подтверждающая, что осужденный не оправдал оказанного ему доверия, не исправился (ч. 3–5 ст. 74 УК РФ). Следует обратить внимание на то, что одних случаях суд может отменить условное осуждение (ч. 1, 3, 4 ст. 74 УК РФ), а в других – обязан (ч. 5 ст. 74 УК РФ), т.е. законом предусмотрена как факультативная отмена, так и обязательная.

Условное осуждение может быть отменено, если условно осужденный своим поведением доказал свое исправление (отношением к труду, учебе, семье, общественному порядку и т.п.) и возместил вред (полностью или частично), причиненный преступлением, в размере, определенном решением суда, то суд, по представлению уголовно-исполнительной инспекции, может постановить об отмене условного осуждения и о снятии с осужденного судимости. При этом условное осуждение может быть отменено по истечении не менее половины испытательного срока (ч. 1 ст. 74 УК РФ).

В случае систематического или злостного неисполнения условно осужденным в течение испытательного срока возложенных на

него обязанностей либо если условно осужденный скрылся от контроля, либо если условно осужденный в течение продленного испытательного срока в связи с его уклонением от возмещения вреда, причиненного преступлением, в размере, определенном решением суда, систематически уклоняется от возмещения указанного вреда, суд по представлению уголовно-исполнительной инспекции может постановить об отмене условного осуждения и исполнения наказания, назначенного приговором суда (ч. 2.1 и 3 ст. 74 УК РФ). При этом под систематическим неисполнением обязанностей понимается совершение запрещенных или невыполнение предписанных условно осужденному действий более двух раз в течение года либо продолжительное (более 30 дней) неисполнение обязанностей, возложенных на него судом. Злостное неисполнение осужденным указанных обязанностей предполагает упорное нежелание осужденного встать на путь исправления (злостные хулиганские поступки, нежелание соблюдать ограничения в посещении определенных мест, игнорирование замечаний сотрудника, осуществляющего контроль за поведением и т.п.). Эта отмена свидетельствует о том, что осужденный не оправдал оказанного ему доверия, не исправился.

Решать вопрос об отмене или сохранении условного осуждения предстоит суду и в том случае, когда в течение испытательного срока условно осужденный совершит преступление по неосторожности либо умышленное преступление небольшой и средней тяжести.

В случае совершения условно осужденным в течение испытательного срока тяжкого или особо тяжкого преступления суд обязан отменить условное осуждение и назначить ему наказание по правилам, предусмотренным законом (ст. 70 УК РФ).

Такие же правила применяются, если преступления, указанные в ч. 4 и 5 ст. 74 УК РФ, совершены до вступления приговора, предусматривающего условное осуждение, в законную силу. В этом случае судебное разбирательство в отношении нового пре-

ступления может состояться только после вступления приговора, предусматривающего условное осуждение, в законную силу.

§ 2. Условно-досрочное освобождение от наказания

Согласно ст. 79 УК РФ условно-досрочное освобождение от отбывания наказания применяется к осужденному, если судом будет признано, что для своего исправления он не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания. Его сущность состоит в том, что, хотя такой осужденный досрочно освобождается от дальнейшего отбывания назначенного ему наказания, приговор суда не теряет свою силу с момента условно-досрочного освобождения. Учитывая прогностический характер назначенного осужденному наказания, оно не ставится под сомнение, а осужденный только освобождается от его дальнейшего отбывания. Однако это освобождение не является окончательным. Оно происходит под условием соблюдения им определенных требований. Несоблюдение осужденным этих требований может привести в исполнение (полностью или частично) неотбытое наказание. Следует заметить, что соблюдение этих требований под угрозой реального исполнения неотбытого осужденным наказания ограничены законом определенным отрезком времени – сроком неотбытого наказания. Исходя из этого, неотбытая осужденным часть срока наказания превращается в испытательный срок.

Социальное назначение института освобождения от наказания, с одной стороны, позволяет корректировать интенсивность криминализации конкретных общественно опасных деяний, совершенных конкретными личностями, в зависимости от степени достижения в отношении них целей наказания – прежде всего исправления осужденных, способствует индивидуализации и дифференциации уголовной ответственности, служит постепенной формой перехода от применения уголовных наказаний к нормальной жизни в обществе. С другой стороны, условно-досрочное освобождение, без-

условно, является важным стимулом к исправлению осужденных, который оказывает положительное воспитательное воздействие, это серьезное средство укрепления дисциплины и правопорядка в исправительных учреждениях. Сознание возможности быть освобожденным ранее установленного приговором срока наказания, наглядный пример тех, кто уже освободился, желание досрочно вернуться к общественно-полезной деятельности и семье способствуют более успешному осуществлению процесса исправительного воздействия.

Основания условно-досрочного освобождения – это указанные в уголовном законе юридические факты (жизненные обстоятельства), при наступлении которых лицо может быть условно-досрочно освобождено.

Основанием для применения условно-досрочного освобождения является признание судом факта, что осужденный для своего исправления не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания. Указанная формулировка этого основания существенно отличается от формулировки такого же основания применения условно-досрочного освобождения в советское время, когда осужденный должен был доказать свое исправление честным отношением к труду и поведением, которое достигается целым комплексом средств: режимом, трудом, воспитательной работой, отношением к образованию и профессиональному обучению. Буквальное толкование положения ст. 79 УК РФ о том, что «для своего исправления не нуждается в полном отбывании наказания» позволяет сделать вывод, что к моменту условно-досрочного освобождения осужденный еще не должен окончательно исправиться, что завершение его исправления должно произойти на свободе под контролем уполномоченного государственного органа. Однако должен ли суд к моменту условно-досрочного освобождения установить его конкретную степень? Часть 1 ст. 79 УК РФ не содержит указания на необходимость установления степени исправления осужденного.

Не вдаваясь в существующую в науке полемику относительно необходимости установления судом определенной и достаточной степени исправления, считаем это необходимым, прежде всего, с практической точки зрения. Но установление степени исправления невозможно без определения содержания самого понятия исправления и его критериев.

В научной литературе указывается, что исправление достигается тогда, когда заканчивается процесс формирования в личности осужденного такого отношения к общественным ценностям, которое отвечает общественным интересам», т.е. осужденный должен обладать такими нравственными и психологическими качествами, которые могут гарантировать его правопослушное поведение под влиянием неблагоприятных социальных условий. Осужденный готов сознательно и добровольно соблюдать элементарные требования жизни в обществе.

Здесь нужен индивидуальный подход к каждому конкретному человеку. Однако должны быть и общие критерии, по которым можно судить о возможности исправления осужденного без дальнейшего отбывания наказания. Уголовный кодекс РФ указывает критерии, с помощью которых можно определить отсутствие необходимости осужденного в полном отбывании назначенного ему наказания (ч. 4.1 ст. 79 УК РФ). При рассмотрении ходатайства осужденного об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания суд учитывает поведение осужденного, его отношение к учебе и труду в течение всего периода отбывания наказания, в том числе имеющиеся поощрения и взыскания, отношение осужденного к совершенному деянию и то, что осужденный частично или полностью возместил причиненный ущерб или иным образом загладил вред, причиненный в результате преступления, а также заключение администрации исправительного учреждения о целесообразности его условно-досрочного освобождения. В отношении осужденного, страдающего расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключающим вменяемости, и совер-

шившего в возрасте старше восемнадцати лет преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, суд также учитывает применение к осужденному принудительных мер медицинского характера, его отношение к лечению и результаты судебно-психиатрической экспертизы. Некоторые из перечисленных критериев определяются и в ст. 9 УИК РФ – исправление и его основные средства, а также в ст. 175 УИК РФ – порядок условно-досрочного освобождения осужденных.

Для применения условно-досрочного освобождения недостаточно только определения того, что осужденный может исправиться и без дальнейшего отбывания наказания. Необходимо еще установить отбыл ли осужденный установленную законом часть срока наказания. Это нужно, с одной стороны, для достижения цели общего предупреждения преступлений, с другой стороны, для изучения личности осужденного. В литературе это положение называют формальным основанием условно-досрочного освобождения или условием его применения. Условно-досрочное освобождение может быть применено только после фактического отбытия осужденным:

а) не менее одной трети срока наказания, назначенного за преступление небольшой или средней тяжести;

б) не менее половины срока наказания, назначенного за тяжкое преступление;

в) не менее двух третей срока наказания, назначенного за особо тяжкое преступление, а также двух третей срока наказания, назначенного лицу, ранее условно-досрочно освобождавшемуся, если условно-досрочное освобождение было отменено по основаниям, предусмотренным ч. 7 ст. 79 УК РФ;

г) не менее трех четвертей срока наказания, назначенного за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, а равно за тяжкие и особо тяжкие преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных ве-

ществ и их прекурсоров, а также за преступления, предусмотренные ст. 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5 и 210 УК РФ;

д) не менее четырех пятых срока наказания, назначенного за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста.

Лицо, отбывающее пожизненное лишение свободы, может быть освобождено условно-досрочно, если судом будет признано, что оно не нуждается в дальнейшем отбывании этого наказания и фактически отбыло не менее двадцати пяти лет лишения свободы. Условно-досрочное освобождение от дальнейшего отбывания пожизненного лишения свободы применяется только при отсутствии у осужденного злостных нарушений установленного порядка отбывания наказания в течение предшествующих трех лет.

При этом в любом случае фактически отбывтый осужденным срок лишения свободы не может быть менее шести месяцев. В то же время ч. 5 ст. 79 УК РФ содержит запрет условно-досрочного освобождения лиц, совершивших в период отбывания пожизненного лишения свободы новое тяжкое или особо тяжкое преступление.

Отбытие установленного законом срока наказания автоматически не влечет условно-досрочного освобождения. Необходимо установить именно то, что осужденный для своего исправления не нуждается в дальнейшем отбывании наказания. В этой связи представляется, что говорить о субъективном праве осужденного на условно-досрочное освобождение вряд ли возможно. Если бы он обладал таким правом, то суд обязан был освободить любого осужденного, отбывшего установленный законом срок наказания. Поэтому можно говорить только о праве осужденного на рассмотрение соответствующего ходатайства судом.

Применяя условно-досрочное освобождение, суд может возложить на лицо обязанности, которые должны им исполняться в течение неотбытой части наказания. Суд может назначить как одну из перечисленных в ч. 5 ст. 73 УК РФ обязанностей, так и несколько из них.

Контроль за поведением лица, освобожденного условно-досрочно, осуществляется уполномоченным на то специализированным государственным органом, а в отношении военнослужащих – командованием воинских частей и учреждений. Между тем до настоящего времени не определен конкретный государственный орган, обязанный осуществлять контроль за освобожденными условно-досрочно. Ныне в соответствии с Федеральным законом от 07.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции» и ведомственными актами МВД РФ такой контроль возложен на участковых уполномоченных полиции.

При невыполнении условно-досрочно освобожденным требований, предъявляемых к нему в период оставшейся неотбытой части наказания, ч. 7 ст. 79 УК РФ предусматривает возможность отмены условно-досрочного освобождения и направления осужденного для реального отбывания неотбытого срока наказания. Следует обратить внимание на то, что одних случаях суд может отменить условно-досрочное освобождение (п. «а», «б» ч. 7 ст. 79 УК РФ), а в других – обязан (п. «в» ч. 7 ст. 79 УК РФ), т.е. законом предусмотрена как факультативная отмена, так и обязательная.

Факультативная отмена предусмотрена, если в течение оставшейся не отбытой части наказания осужденный совершил нарушение общественного порядка, за которое на него было наложено административное взыскание, или злостно уклонился от исполнения обязанностей, возложенных на него судом при применении условно-досрочного освобождения, а равно от назначенных судом принудительных мер медицинского характера, либо совершил преступление по неосторожности, либо умышленное преступление небольшой или средней тяжести. В этом случае суд по представлению органов, указанных в части шестой настоящей статьи, может постановить об отмене условно-досрочного освобождения и исполнении оставшейся не отбытой части наказания.

Обязательная отмена условно-досрочного освобождения последует, если осужденный совершил тяжкое или особо тяжкое пре-

ступление. В этом случае суд назначает ему наказание по правилам, предусмотренным ст. 70 УК РФ. По этим же правилам назначается наказание в случае совершения преступления по неосторожности либо умышленного преступления небольшой или средней тяжести, если суд отменяет условно-досрочное освобождение.

§ 3. Отсрочка отбывания наказания

Отсрочка отбывания наказания имеет ряд общих черт с условным осуждением (при применении отсрочки до начала отбывания назначенного наказания) и с условно-досрочным освобождением (при применении к осужденному, отбывающему уголовное наказание). В то же время отсрочка отбывания наказания отличается от них и имеет свои особенности, которые обусловлены спецификой цели применения отсрочки – необходимостью создания благоприятных условий для рождения и (или) воспитания детей, особенностями условий ее применения, продолжительностью испытательного срока и особенностями его установления, правовыми последствиями ее применения.

Таким образом, отсрочка отбывания наказания является относительно самостоятельным институтом (имеется самостоятельность цельного правового воздействия на определенный участок отношений, возникающих в сфере применения отсрочки отбывания наказания и отсрочки отбывания оставшейся части наказания; общность взаимосвязанных между собой норм и относительную его обособленность в системе уголовного законодательства, имеющий целью создание благоприятных условий для рождения и воспитания ребенка, а также ресоциализации осужденного(ой) и входит в состав более сложного института освобождения от наказания.

Содержание ст. 82 УК РФ шире, чем указано в ее названии. Она предусматривает отсрочку не только отбывания наказания в целом, но и отбывания его оставшейся части. И эти два варианта объединены одним условием – беременность осужденной женщины или

наличие у нее малолетних детей, наличие у мужчины малолетнего ребенка, который является его единственным родителем.

Сущностью отсрочки отбывания наказания и отсрочки отбывания оставшейся части наказания является улучшение правового положения рассматриваемой категории осужденных в интересах ребенка (детей) путем предоставления им возможности не отбывать назначенное наказание или оставшуюся часть наказания при условии выполнения определенных обязанностей по отношению к своему ребенку (детям).

Основными целями отсрочки являются: создание благоприятных условий для рождения и (или) воспитания детей; стимулирование исправления осужденных женщин, доказав свое исправление вне изоляции от общества; предупреждение совершения ими новых преступлений.

Отсрочка отбывания наказания и отсрочка отбывания оставшейся части наказания являются условной мерой, которая предполагает возврат к назначенному наказанию в случаях, прямо предусмотренных законом (ч. 2 ст. 82 УК РФ).

Часть 1 ст. 82 УК РФ предусматривает два условия, которые в совокупности составляют основание для применения отсрочки отбывания наказания – существенное снижение степени общественной опасности осужденной или осужденного.

Во-первых, должны быть установлены либо беременность женщины, либо наличие у нее ребенка в возрасте до четырнадцати лет, либо наличие у мужчины малолетнего ребенка, при условии, что он является его единственным родителем.

Во-вторых, лицо, которому предоставляется отсрочка в порядке ст. 82 УК РФ, не должно быть осуждено к ограничению свободы, к лишению свободы за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста, к лишению свободы на срок свыше пяти лет за тяжкие и особо тяжкие преступления против личности, к лишению свободы за преступления, предусмотренные ст. 205, 205.1, 205.2, 205.3,

205.4, 205.5, ч. 3 и 4 ст. 206, ч. 4 ст. 211 настоящего Кодекса, и сопряженные с осуществлением террористической деятельности преступления, предусмотренные ст. 277, 278, 279 и 360 настоящего Кодекса. При этом следует иметь в виду, что отсрочка не применяется не только к осужденным на срок свыше пяти лет за тяжкие и особо тяжкие преступления, предусмотренные Разделом VII Особенной части УК РФ, и преступления, предусмотренные ст. 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, ч. 3 и 4 ст. 206, ч. 4 ст. 211 настоящего Кодекса, а также сопряженные с осуществлением террористической деятельности преступления, предусмотренные ст. 277, 278, 279 и 360 настоящего Кодекса, но и за преступления, предусмотренные другими разделами УК, в которых личность выступает в качестве дополнительного объекта преступлений.

При применении к осужденному отсрочки отбывания наказания наступают следующие организационно-правовые последствия.

Во-первых, за поведением осужденной (осужденного) осуществляется контроль со стороны специализированного государственного органа. В соответствии с уголовно-исполнительным законодательством в качестве такого государственного органа выступает уголовно-исполнительная инспекция территориального органа Федеральной службы исполнения наказания Российской Федерации. Предметом контрольной деятельности выступает поведение осужденной (осужденного). При этом, на наш взгляд, контролируется не просто поведение вообще, а его соответствие определенным требованиям (условиям). Исходя из этого, можно выделить и *предмет* контроля – криминологически значимые и юридически установленные акты поведения осужденной женщины. Применительно к отсрочке отбывания наказания эти требования определяются Уголовным и Уголовно-исполнительным кодексами РФ. Статья 82 УК РФ рассматривает в качестве таковых исполнение обязанностей по воспитанию ребенка и уходу за ним. Статья 178 УИК РФ к их числу добавляет соблюдение осужденной (осужденным) общественного порядка и трудовой дисциплины.

Вместе с тем к числу обязанностей осужденных с отсрочкой, предусмотренных УИК РФ, можно также отнести и некоторые из основных обязанностей осужденных, указанных в ст. 11 УИК РФ.

Во-вторых, УК РФ в качестве правового последствия применения отсрочки предусматривает возможность ее отмены. Действующее уголовное законодательство предусматривает несколько видов отмены отсрочки отбывания наказания.

По степени обязательности для суда принятия решения об отмене она (отмена) может быть факультативной и обязательной. Основания для принятия судом таких решений различные.

Основаниями факультативной отмены отсрочки отбывания наказания являются факты, свидетельствующие либо о несоблюдении осужденным предъявляемых к нему требований, либо о надлежащем его поведении, исполнении всех предъявляемых к нему требований.

Часть 2 ст. 82 УК РФ предусматривает, что в случае неисполнения осужденным предъявляемых к его поведению требований, которое выражается в отказе осужденного от ребенка либо уклонении от обязанностей по воспитанию ребенка после предупреждения, объявленного уголовно-исполнительной инспекцией. При этом следует иметь в виду, что в случае принятия судом решения об отмене отсрочки осужденный направляется для отбывания наказания в место, назначенное в соответствии с приговором суда. Часть 4 ст. 82 УК РФ, наоборот, предусматривает возможность досрочной отмены отсрочки, если до достижения ребенком четырнадцатилетнего возраста истек срок, равный сроку наказания, отбывание которого было отсрочено, и орган, осуществляющий контроль за поведением осужденного, в отношении которого отбывание наказания отсрочено, пришел к выводу о соблюдении осужденным условий отсрочки и его исправлении, суд по представлению этого органа может принять решение о сокращении срока отсрочки отбывания наказания и об освобождении осужденного от отбывания наказания или оставшейся части наказания со снятием судимости.

Обязательная отмена отсрочки предусмотрена в ч. 3 ст. 82 УК РФ по достижении ребенком четырнадцатилетнего возраста. В этом случае суд вправе принять два решения: либо освободить осужденного от отбывания наказания или оставшейся части наказания со снятием судимости либо заменить оставшуюся часть наказания более мягким видом наказания.

И наконец, если в период отсрочки отбывания наказания осужденный совершает новое преступление, суд назначает ему наказание по правилам, предусмотренным ст. 70 УК РФ, т.е. по совокупности приговоров.

§ 4. Замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания

Согласно ч. 1 ст. 80 УК РФ «лицу, отбывающему содержание в дисциплинарной воинской части, принудительные работы или лишение свободы, возместившему вред (полностью или частично), причиненный преступлением, суд с учетом его поведения в течение всего периода отбывания наказания может заменить оставшуюся не отбытой часть наказания более мягким видом наказания. При этом лицо может быть полностью или частично освобождено от отбывания дополнительного вида наказания».

Приведенное положение содержит в себе ряд условий замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания. Прежде всего данный вид освобождения от наказания может применяться только к осужденным, отбывающим содержание в дисциплинарной воинской части, принудительные работы или лишение свободы. К остальным осужденным, отбывающим другие виды наказания, рассматриваемая норма не применяется.

Следующим условием замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания является полное или частичное возмещение вреда, причиненного преступлением.

Под вредом в рассматриваемой норме законодатель понимает всякое умаление имущественных и неимущественных благ.

Физический вред – это вред материальный и вместе с тем неимущественный. Вредоносные изменения происходят в телесной сфере потерпевшего под влиянием определенных внешних воздействий. Эти изменения в телесной сфере приводят или могут привести к негативным изменениям в психической сфере и (или) в имущественной сфере личности. Отрицательные изменения в имущественной сфере выражаются в расходах, связанных с компенсацией телесных недостатков или утрате дохода.

В подавляющем большинстве случаев имущественный и физический виды вреда сопровождаются моральным вредом, так как любой человек, понесший имущественный или физический вред, переживает данные события. Согласно ст. 151 ГК РФ, если гражданину причинен моральный вред (физические или нравственные страдания) действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом, суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации указанного вреда. Из данной нормы вытекает, что моральный вред может быть возмещен только путем денежного выражения, но наука уголовного права выделяет и такую форму возмещения морального вреда, как принесение потерпевшему извинений. Например, при расследовании умышленного уничтожения чужого имущества следователь может истребовать экспертное заключение о стоимости этого имущества. Однако если вред причинен преступлением юридическому лицу, то возможно возмещение только имущественного вреда.

Следует отметить, что замена осужденному неотбытой части наказания более мягким видом наказания возможна и без соблюдения данного условия, но только в случае, когда у осужденного нет объективной возможности его исполнения. Это может проявляться в отсутствии какого-либо из рассмотренных видов вреда.

Так, при незаконном хранении оружия осужденный не будет иметь возможности возместить вред.

Следующим условием замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания является такое поведение осужденного на всем протяжении отбывания наказания, при котором суд сможет сделать вывод об отсутствии необходимости для достижения целей наказания продолжать исполнять в отношении осужденного назначенное наказание и оставшуюся его часть заменить на более мягкий вид наказания. Исправление осужденного может состояться в результате отбывания им и более мягкого наказания. Так, Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 апреля 2009 г. № 8 «О судебной практике условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания» в п. 4 закрепляет, что «основанием для такой замены является поведение осужденного, свидетельствующее о том, что цели наказания могут быть достигнуты путем замены неотбытой части наказания более мягким наказанием. Суду также надлежит учитывать данные о личности осужденного, его отношение к труду и учебе во время отбывания наказания».

Согласно ч. 2 ст. 80 УК РФ неотбытая часть наказания может быть заменена более мягким видом наказания после фактического отбытия осужденным к лишению свободы за совершение:

- преступления небольшой или средней тяжести – не менее одной трети срока наказания;
- тяжкого преступления – не менее половины срока наказания;
- особо тяжкого преступления – не менее двух третей срока наказания;
- преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних, а также преступлений, предусмотренных ст. 210 Кодекса, – не менее трех четвертей срока наказания;
- преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста, – не менее четырех пятых срока наказания.

Данная норма закрепляет минимально необходимую часть срока наказания в виде лишения свободы, которую должен отбыть осужденный для замены его неотбытой части более мягким видом наказания. Величина такой неотбытой части наказания зависит прежде всего от категории преступления, за которое отбывает наказание осужденный: чем опаснее совершенное преступление, тем больше срок неотбытой части наказания. При этом законодатель увеличивает такие сроки (они даже больше, чем для осужденного, совершившего особо тяжкое преступление) в отношении осужденных за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних и малолетних, а также за организацию преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней). Это связано со спецификой повышенной общественной опасности данных преступлений.

Необходимо обратить внимание на то, что рассматриваемая норма направлена только на осужденных к лишению свободы. Сроки неотбытой части наказания для осужденных, отбывающих содержание в дисциплинарной воинской части и принудительные работы, не установлены. Это пробел в уголовном законодательстве. Рассмотренные положения нельзя применять относительно данной категории осужденных, так как аналогия в уголовном праве недопустима.

При замене неотбытой части наказания суд может избрать любой более мягкий вид наказания в соответствии с видами наказаний, указанными в ст. 44 УК РФ, в пределах, им предусмотренных для каждого вида наказания (ч. 3 ст. 80 УК РФ). Исключения составляют «специальные» наказания. Так, лишение свободы нельзя заменить на содержание в дисциплинарной воинской части, ограничение по военной службе, лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград, а также лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Первые из перечисленных видов наказаний предполагают

специфику субъекта и поэтому на них не может быть заменено лишение свободы, применимое ко всем осужденным. Причем лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград применяется только в качестве дополнительного вида наказания. А последний вид наказания обусловлен спецификой преступления, и если он не назначен в качестве дополнительного к лишению свободы, то такой специфики у совершенного преступления нет. Не может быть это наказание заменено и на арест, так как он не имеет места на практике.

Решение о замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания законодатель относит к компетенции суда. При этом суд может полностью или частично освободить осужденного от отбывания дополнительного вида наказания. Принимая решение о применении ст. 80 УК РФ, суд руководствуется критериями, закрепленными в ее ч. 4. Так, при рассмотрении ходатайства осужденного или представления администрации учреждения или органа, исполняющего наказание, о замене ему неотбытой части наказания более мягким видом наказания суд учитывает поведение осужденного, его отношение к учебе и труду в течение всего периода отбывания наказания, отношение осужденного к совершению деяния и то, что осужденный частично или полностью возместил причиненный ущерб или иным образом загладил вред, причиненный в результате преступления.

В отношении осужденного, страдающего расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключающим вменяемости, и совершившего в возрасте старше восемнадцати лет преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, суд также учитывает применение к осужденному принудительных мер медицинского характера, его отношение к лечению и результаты судебно-психиатрической экспертизы.

§ 5. Освобождение от наказания в связи с изменением обстановки

Согласно ст. 80¹ УК РФ «лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, освобождается судом от наказания, если будет установлено, что вследствие изменения обстановки это лицо или совершенное им преступление перестали быть общественно опасными». Данная норма подлежит обязательному и безусловному применению при соблюдении следующих условий.

Преступление должно быть совершено впервые. Здесь возможны два варианта: а) осужденный и фактически, и юридически в первый раз совершил преступление; б) лицо не имеет судимости, хотя ранее и совершало преступления. Последнее может иметь место в случае погашения или снятия судимости или, например, судимость отсутствует вследствие освобождения от уголовной ответственности или освобождения от наказания (некоторых видов).

Другое необходимое условие применения ст. 80¹ УК РФ – совершение виновным преступления небольшой или средней тяжести. Согласно ч. 2 ст. 15 УК РФ «преступлениями небольшой тяжести признаются умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает трех лет лишения свободы». В соответствии с ч. 3 ст. 15 УК РФ «преступлениями средней тяжести признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает пяти лет лишения свободы, и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, превышает три года лишения свободы». Если осужденный совершил преступление одной из указанных категорий, то возможно рассматривать вопрос об его освобождении от наказания в связи с изменением обстановки при наличии остальных условий.

Основным условием ст. 80¹ УК РФ является отпадение общественной опасности лица или совершенного им преступления вследствие изменения обстановки. Понятие изменения обстановки в УК РФ и других нормативно-правовых актах нет. Исходя из духа уголовного закона, изменение обстановки должно быть объективным и иметь отражение в российском законодательстве. Изменение обстановки означает определенное событие (юридический факт), которое обуславливает прекращение угрозы нарушенным общественным отношениям либо влияет на личность преступника таким образом, что он утрачивает общественную опасность.

Так, Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 03 апреля 2008 г. № 3 (ред. от 23.12.2010 г.) «О практике рассмотрения судами уголовных дел об уклонении от призыва на военную службу и от прохождения военной или альтернативной гражданской службы» в п. 3 предусматривает ситуацию, при которой должна быть применена норма об освобождении от наказания в связи с изменением обстановки: «в случаях, когда предусмотренные законом основания, при наличии которых граждане не призываются на военную службу, возникли в период уклонения от призыва на военную службу (например, в случае рождения у гражданина второго ребенка или поступления лица в государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования и обучения по очной форме), суд освобождает лицо от наказания в связи с изменением обстановки при наличии условий, предусмотренных в статье 80¹ УК РФ». В приведенной ситуации при наступлении определенного события, например рождение второго ребенка, угроза общественным отношениям прекращается (отпадает общественная опасность преступления), так как появилось предусмотренное законом основание, при наличии которого граждане не призываются на военную службу.

Следует отметить, что освобождение от наказания в связи с изменением обстановки не является реабилитирующим основанием.

Факт преступления признается государством и фиксируется в обвинительном приговоре суда.

§ 6. Освобождение от наказания в связи с болезнью

Статья 81 УК РФ закрепляет освобождение от наказания в связи с болезнью. Освобождение предусматривается в связи с тремя типами заболеваний: психическое расстройство, иная тяжелая болезнь, а также заболевание, вследствие которого военнослужащие становятся непригодными к военной службе.

В соответствии с ч. 1 ст. 81 УК РФ «лицо, у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, лишающее его возможности осознать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, освобождается от наказания, а лицо, отбывающее наказание, освобождается от дальнейшего его отбывания. Таким лицам суд может назначить принудительные меры медицинского характера».

Здесь речь идет о невменяемости. Данная уголовно-правовая категория раскрывалась при рассмотрении темы «Субъект преступления». Каких-либо особенностей применительно освобождения от наказания в связи с болезнью она не имеет. Если при совершении преступления осужденный был вменяем, но после этого перестал быть таковым, то наказание к нему применять нецелесообразно. Такое лицо не может осознать характера применяемых к нему мер наказания. Как следствие, цели наказания не будут достигаться. У невменяемого осужденного отсутствует субъективное восприятие кары, поэтому исправление в отношении него, как и цель предупреждения преступлений, недостижимо. Поэтому закон обязывает суд освободить виновного от наказания.

Следует разделить два вида невменяемых преступников, о которых идет речь. Итак, виновный стал невменяемым:

- а) после совершения преступления, но до осуждения;

б) после совершения преступления и после вынесения обвинительного приговора суда.

В первом случае виновного нельзя освободить от наказания, так как такое возможно только на основании обвинительного приговора суда. Видимо, здесь речь должна идти об освобождении от уголовной ответственности. А вторая типовая ситуация позволяет в полной мере реализовать ч. 1 ст. 81 УК РФ, т.е. освободить осужденного полностью от наказания, а если он уже отбывает такое, то от его части.

Освобождению от наказания в соответствии с рассматриваемой нормой подлежит осужденный, лишенный возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими. Отсутствие указанной интеллектуальной деятельности само по себе не образует невменяемости и не влечет освобождения от наказания в связи с болезнью. Такое состояние должно быть вызвано именно психическим расстройством.

В связи с принятием в отношении осужденного решения о применении ч. 1 ст. 81 УК РФ суд может решить вопрос о назначении ему принудительных мер медицинского характера (ст. 97–104 УК РФ). Их вид зависит от степени опасности осужденного для себя и окружающих.

В соответствии с ч. 2 ст. 81 УК РФ «лицо, заболевшее после совершения преступления иной тяжелой болезнью, препятствующей отбыванию наказания, может быть судом освобождено от отбывания наказания». В отличие от предыдущего основания освобождения от наказания в связи с болезнью, данная норма не носит императивного характера. Даже при наличии тяжелой болезни, препятствующей отбыванию наказания, суд может и не принять соответствующего решения. Ведь, несмотря на тяжелую болезнь, осужденный может продолжать быть общественно опасным. При этом принципиальная возможность исполнения наказания в отношении него остается. Однако могут возникать ситуации, когда у суда нет выбора и он обязан будет реализовать рассматриваемую норму.

Рассмотрим пример. Осужденный вследствие тяжелой болезни стал инвалидом первой группы, что делает невозможным исполнение таких, например, наказаний, как исправительные или обязательные работы. Согласно ч. 4 ст. 49 и ч. 5 ст. 50 УК РФ данные наказания указанной категории лиц не могут быть назначены. Это обусловлено невозможностью их исполнения.

Следует обратить внимание, что в ч. 2 ст. 81 УК РФ идет речь о заболевании виновного после совершения преступления. Однако она направлена, в сущности, на лицо, заболевшее уже после обвинительного приговора суда. Если же такая болезнь возникла после совершения преступления, но до вынесения такого приговора, то суду нецелесообразно назначать наказание, которое не может быть исполнено вследствие тяжелой болезни виновного.

Тяжелые болезни, упомянутые в ч. 2 ст. 81 УК РФ, их перечень нормативно закреплены Постановлением Правительства РФ от 06 февраля 2004 г. № 54 «О медицинском освидетельствовании осужденных, представляемых к освобождению от отбывания наказания в связи с болезнью».

Оба рассмотренных основания освобождения от наказания в связи с болезнью носят условный характер. В данном случае освобождение от наказания может быть не окончательным. Так, согласно ч. 4 ст. 81 УК РФ «лица, указанные в частях первой и второй настоящей статьи, в случае их выздоровления могут подлежать уголовной ответственности и наказанию, если не истекли сроки давности, предусмотренные статьями 78 и 83 настоящего Кодекса». Закон оставляет вопрос исполнения наказания в случае выздоровления осужденного на усмотрение суда, не устанавливая каких-либо критериев принятия соответствующего решения.

Законодатель обособленно закрепляет норму об освобождении от наказания в связи с болезнью такой категории лиц, как военнослужащие. Военнослужащие, отбывающие арест либо содержание в дисциплинарной воинской части, освобождаются от дальнейшего отбывания наказания в случае заболевания, делающего их негодны-

ми к военной службе. Неотбытая часть наказания может быть заменена им более мягким видом наказания (ч. 3 ст. 81 УК РФ).

В отличие от рассмотренного предыдущего основания освобождения от наказания в связи с болезнью, в основу приведенной нормы не закладывается критерий тяжести болезни. Здесь основанием освобождения от наказания выступает любая болезнь, обуславливающая негодность к военной службе. Таковая определяется на основании Положения о военно-врачебной экспертизе, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 04 июля 2013 г. № 565. Согласно этому положению и определяется годность или негодность к военной службе.

В рассматриваемой норме предусматривается освобождение от двух видов наказаний: ареста и содержания в дисциплинарной воинской части. На сегодня актуально второе, так как арест не имеет практики применения.

Необходимо обратить внимание, что ч. 3 ст. 81 УК РФ закрепляет два вида освобождения от уголовно-правовых обременений: освобождение от дальнейшего отбывания наказания и замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания. Критериев выбора применения того или иного из указанных видов освобождения от наказания закон не устанавливает. Это должен решить суд в каждом конкретном случае, исходя из специфики ситуации.

§ 7. Отсрочка отбывания наказания больным наркоманией

Отсрочка от отбывания наказания осужденным больным наркоманией введена в российское законодательство относительно недавно. Согласно ч. 1 ст. 82¹ УК РФ осужденному к лишению свободы, признанному больным наркоманией, совершившему впервые преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231 и ст. 233 УК РФ, и изъявившему желание добровольно пройти курс лечения от

наркомании, а также медицинскую реабилитацию, социальную реабилитацию, суд может отсрочить отбывание наказания в виде лишения свободы до окончания лечения и медицинской реабилитации, социальной реабилитации, но не более чем на пять лет.

Как видно, приведенное положение уголовного закона применимо только к осужденным к наказанию в виде лишения свободы.

В данной норме закреплены следующие условия предоставления отсрочки от отбывания наказания. Применяется она только к определенной категории осужденных – лицам, больным наркоманией при наличии официального диагноза. Следующее требование применения данной нормы: осужденный должен впервые совершить какое-либо из преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231 и ст. 233 УК РФ.

«Совершение преступления впервые» можно рассмотреть в двух вариантах: а) осужденный и фактически, и юридически в первый раз совершил преступление; б) лицо не имеет судимости, хотя ранее и совершало преступления. Последнее может иметь место в случае погашения или снятия судимости или, например, судимость отсутствует вследствие освобождения от уголовной ответственности или освобождения от наказания (некоторых видов). Следует обратить внимание, что требование впервые совершения преступления распространяется только на три статьи УК РФ и то не полностью. При совершении одного из преступлений, закрепленных ч. 1 ст. 228 (Незаконные приобретение, хранение, перевозка, изготовление, переработка без цели сбыта наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов в значительном размере, а также незаконные приобретение, хранение, перевозка без цели сбыта растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, в значительном размере), ч. 1 ст. 231 (Незаконное культивирование в крупном размере растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры) и ст. 233 (Незаконная выдача либо

подделка рецептов или иных документов, дающих право на получение наркотических средств или психотропных веществ) УК РФ, осужденному, при наличии других условий, может быть предоставлена отсрочка от отбывания наказания, если он не совершал именно этих преступлений ранее. Совершение ранее любых других преступлений не препятствуют применению ст. 82¹ УК РФ.

В этой же статье регулируется ситуация, когда осужденный, признанный больным наркоманией, отбывание наказания которому отсрочено, отказался от прохождения курса лечения от наркомании, а также медицинской реабилитации либо социальной реабилитации или уклоняется от лечения. После предупреждения, объявленного органом, осуществляющим контроль за поведением осужденного, суд по представлению этого органа отменяет отсрочку отбывания наказания и направляет осужденного для отбывания наказания в место, назначенное в соответствии с приговором суда (ч. 2 ст. 82¹ УК РФ).

В соответствии с ч. 3 ст. 82¹ УК РФ после прохождения курса лечения от наркомании, медицинской реабилитации, социальной реабилитации и при наличии объективно подтвержденной ремиссии, длительность которой после окончания лечения, медицинской реабилитации, социальной реабилитации составляет не менее двух лет, суд освобождает осужденного, признанного больным наркоманией, от отбывания наказания или оставшейся части наказания.

Данное положение содержит в себе ряд специальных терминов, требующих разъяснения.

Медицинская реабилитация – комплекс мероприятий медицинского и психологического характера, направленных на полное или частичное восстановление нарушенных и (или) компенсацию утраченных функций пораженного органа либо системы организма, поддержание функций организма в процессе завершения остро развившегося патологического процесса или обострения хронического патологического процесса в организме, а также на предупреждение, раннюю диагностику и коррекцию возможных нару-

шений функций поврежденных органов либо систем организма, предупреждение и снижение степени возможной инвалидности, улучшение качества жизни, сохранение работоспособности пациента и его социальную интеграцию в общество (ч. 1 ст. 40 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»).

Исходя из приведенного определения, применительно к отсрочке медицинская реабилитация означает полное или частичное (значительное улучшение) выздоровление наркозависимого осужденного, которая выражается в отсутствии такой зависимости.

По смыслу ст. 1 Федерального закона от 08.01.1998 № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» социальная реабилитация – максимально возможное восстановление и (или) формирование социальных навыков и навыков психологической устойчивости.

Ремиссию в контексте рассматриваемой нормы можно считать синонимом выздоровления.

Таким образом, ч. 3 ст. 82¹ УК РФ закрепляет, что успешно пройдя курс лечения, став здоровым (избавившись от наркозависимости) и могущий адекватно существовать в обществе без посторонней помощи осужденный по прошествии двух лет освобождается от отбывания наказания или оставшейся части наказания.

В случае установления судом факта совершения осужденным, признанным больным наркоманией, отбывание наказания которому отсрочено, преступления, не указанного в части первой настоящей статьи, суд по представлению органа, осуществляющего контроль за поведением осужденного, отменяет отсрочку отбывания наказания, назначает наказание по правилам, предусмотренным ч. 5 ст. 69 УК РФ, и направляет осужденного для отбывания наказания в место, назначенное в соответствии с приговором суда (ч. 4 ст. 82¹ УК РФ).

Совершение нового преступления любой категории в период отсрочки отбывания наказания влечет за собой ее отмену, а наказание назначается по совокупности приговоров.

§ 8. Освобождение от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда

Наряду с рассмотренными выше основаниями освобождения от наказания российский законодатель предусматривает и освобождение от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда (ст. 83 УК РФ).

В соответствии с ч. 1 ст. 83 УК РФ лицо, осужденное за совершение преступления, освобождается от отбывания наказания, если обвинительный приговор суда не был приведен в исполнение в следующие сроки со дня вступления его в законную силу:

- а) два года при осуждении за преступление небольшой тяжести;
- б) шесть лет при осуждении за преступление средней тяжести;
- в) десять лет при осуждении за тяжкое преступление;
- г) пятнадцать лет при осуждении за особо тяжкое преступление.

Освобождение от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда основано на том, что по истечении определенного времени после вынесения обвинительного приговора суда уменьшается или вовсе утрачивается общественная опасность лица, совершившего преступление. Наказание по истечению значительного промежутка времени теряет воспитательное и предупредительное значение.

Действительно, если виновный совершил одно преступление, ему был вынесен судом обвинительный приговор и с этого момента истекли сроки давности, то вывод об утрате общественной опасности такого лица вполне обоснован. Ведь им не было совершено новое преступление в течение указанного срока, т.е. виновный не проявил себя с негативной стороны в данный период.

Исследуемая норма принципиально применяется только по истечении определенного времени после вынесения обвинительного

приговора суда. Общее требование к виновному после совершения преступления в ст. 83 УК РФ – не уклоняться от отбывания наказания, т.е. требование пассивного поведения. В случае такого уклонения течение сроков давности приостанавливается и возобновляется с момента задержания указанного лица или явки его с повинной. Сроки давности, истекшие к моменту уклонения осужденного от отбывания наказания, подлежат зачету.

Вопрос приостановления сроков давности при применении отсрочки отбывания наказания законодатель закрепил отдельно. Так, согласно ч. 2¹ ст. 83 УК РФ течение сроков давности приостанавливается, если осужденному предоставлена отсрочка отбывания наказания. В этом случае течение сроков давности возобновляется с момента окончания срока отсрочки отбывания наказания, за исключением случаев, предусмотренных ч. 3 и 4 ст. 82 и ч. 3 ст. 82¹ УК РФ, либо с момента отмены отсрочки отбывания наказания.

Отнесен на усмотрение суда вопрос о применении сроков давности к лицу, осужденному к смертной казни или пожизненному лишению свободы. Если суд не сочтет возможным применить сроки давности, эти виды наказаний заменяются лишением свободы на определенный срок.

Статья 83 УК РФ распространяется на все преступления, за исключением преступлений против мира и безопасности человечества, предусмотренных ст. 353, 356, 357 и 358 УК РФ, а также преступлений террористического характера, предусмотренных ст. 205, 205¹, 205³, 205⁴, 205⁵, ч. 3 и 4 ст. 206, ч. 4 ст. 211 УК РФ. Сроки давности не применяются и к осужденным за совершение сопряженных с осуществлением террористической деятельности преступлений, предусмотренных ст. 277, 278, 279 и 360 УК РФ.

Освобождение от наказания в связи с давностью обвинительного приговора суда обусловлено сроками, прошедшими после его вынесения, и отсутствием уклонения виновного от отбывания наказания. Это свидетельствует об утрате общественной опасности осужденного.

Глава XXI. АМНИСТИЯ И ПОМИЛОВАНИЕ. СУДИМОСТЬ

§ 1. Амнистия и помилование

«Прощение» лиц, совершивших преступления, имело место на протяжении всей истории российского уголовного права: менялись название (изначально использовалось только понятие «помилование»), органы, его применявшие, однако неизменной остается сущность амнистии и помилования – проявление милосердия и доверия к лицам, совершившим преступления, и реализация принципа гуманизма в уголовном праве. Наряду с проявлением гуманистических начал применение амнистии преследует политические и экономические цели (разгрузка системы уголовной юстиции, корректировка карательной политики государства).

Амнистия и помилование относятся к комплексным правовым институтам (межотраслевая правовая природа), так как отношения, возникающие в связи с актами их издания, регулируются нормами различных отраслей права (конституционного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного и уголовного).

Акты амнистии и помилования не умаляют преступность и наказуемость деяния, не отменяют приговора суда, а лишь улучшают правовое положение (улучшают участь) лица, совершившего преступление. Нахождение норм об амнистии и помиловании в Главе 13 Уголовного кодекса РФ в целом соответствует назначению данных институтов как видов освобождения от уголовной ответственности и наказания.

В соответствии с Конституцией Российской Федерации амнистия и помилование находятся в ведении Российской Федерации (ст. 71) и являются актами высших органов государственной вла-

сти: объявление амнистии относится к ведению Государственной Думы России (ст. 103), а помилование осуществляет Президент Российской Федерации (ст. 89). Акты применения амнистии и помилования находятся за пределами уголовной юстиции, не являются актами правосудия и не вторгаются в прерогативы судебной власти.

Как правило, применение амнистии связывалось ранее и в настоящее время приурочивается к историческим и значимым для государства событиями. Например, амнистия в 2015 г. объявлена в ознаменование 70-летия Победы в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов.

Помилование и амнистия могут распространяться только на уголовные правоотношения, которые возникли до момента их издания. Это обстоятельство имеет важное значение при применении амнистии к делящимся и продолжаемым преступлениям (Постановление № 23 Пленума Верховного Суда СССР от 04.03.1929 г. «Об условиях применения давности и амнистии к делящимся и продолжаемым преступлениям»).

Правовой формой акта амнистии является Постановление Государственной Думы, которое является нормативно-правовым актом, распространяющимся на индивидуально не определенный круг лиц и деяний. Обычно это такие категории лиц, совершивших преступления, как женщины, в том числе беременные, несовершеннолетние, инвалиды, участники Великой Отечественной войны и т.д.

Являясь проявлением гуманизма, амнистия вместе с тем, как правило, не распространяется на определенные категории преступлений и лиц, их совершивших (особо тяжкие преступления, в случае рецидива преступлений, а также лиц, к которым ранее применялась амнистия или помилование, на лиц, являющихся злостными нарушителями установленного порядка отбывания наказания и т.п.). О таких ограничениях указывается либо в самом постановлении об амнистии, либо в постановлении о порядке применения постановления об амнистии. В этом постановлении, наряду

с указанными выше условиями, определяется круг субъектов, на которые возлагается применение акта об амнистии (исправительные учреждения и следственные изоляторы, органы дознания и органы предварительного следствия, суды, уголовно-исполнительные инспекции, судебные приставы-исполнители, органы внутренних дел Российской Федерации, командование воинских частей), детализируются круг лиц и условия, при наличии которых амнистия не применяется, срок применения амнистии, другие организационные вопросы (например, трудовое и бытовое устройство лиц, освобожденных из мест лишения свободы, а также их медицинское обслуживание).

Решение о применении акта об амнистии принимается в отношении каждого лица индивидуально.

Акт об амнистии влечет определенные уголовно-правовые последствия, устанавливаемые в уголовном законе:

1) освобождение от уголовной ответственности, которое реализуется в процессе исполнения содержащихся в акте об амнистии предписаний:

а) о невозбуждении уголовных дел в отношении определенных категорий лиц;

б) прекращении уголовных дел, находящихся в производстве органов дознания и предварительного расследования, а также дел, оконченных предварительным расследованием, но не рассмотренных судом;

2) освобождение от наказания, которое реализуется путем:

а) освобождения от назначенного наказания в полном объеме при постановлении обвинительного приговора суда или до обращения его к исполнению;

б) сокращения срока или размера назначенного наказания;

в) замены назначенного наказания более мягким;

г) освобождения от дополнительного наказания;

д) сокращения неотбытой части наказания;

3) снятие судимости.

В акте амнистии возможно сочетание указанных выше правовых последствий. Однако они будут применяться не для одного и того же виновного, а в отношении разных категорий лиц (совершивших преступление, осужденных, обвиняемых).

Правовые последствия акта об амнистии являются обязательными и безусловными для лиц, указанных в нем, и не зависят от усмотрения указанных выше органов, на которые возложено применение амнистии, и не ставится в зависимость от последующего поведения лица или от каких-либо иных условий. Поэтому амнистия – это императивный и безусловный вид освобождения от уголовной ответственности и наказания.

Однако если лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело, настаивает на рассмотрении дела в суде, то освобождение по акту амнистии невозможно (ч. 2 ст. 27 УПК РФ).

В случае конкуренции амнистии и иных видов освобождения от уголовной ответственности и наказания, например, когда в срок исполнения амнистии истекают сроки давности привлечения к уголовной ответственности (ст. 78 УК РФ) или обвинительного приговора суда (ст. 83 УК РФ), применяться должны указанные виды освобождения как более льготные.

Если общественно опасное деяние подпадает под действие нескольких актов об амнистии, то учитывая бессрочный характер их действия, применять следует тот, который влечет для виновного лица наиболее благоприятные правовые последствия (принцип равенства граждан перед законом (ст. 4 УК РФ), принцип справедливости (ст. 6 УК РФ)).

Акт помилования является актом применения права и выражается в форме Указа Президента РФ. В отличие от акта амнистии, акт помилования влияет на конкретные уголовные правоотношения и действует в отношении индивидуально-определенного лица. Хотя формально в указе Президента о помиловании может быть указано несколько лиц, решение принимается индивидуально в отношении каждого конкретного осужденного.

Применение помилования в отличие от амнистии не ставится в зависимость от характера и степени тяжести совершенного преступления и личности осужденного. В соответствии с ч. 3 ст. 59 УК РФ смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок 25 лет.

Закон не предъявляет каких-либо условий к сроку, после фактического отбытия которого осужденный вправе ходатайствовать о помиловании.

В соответствии со ст. 176 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации с ходатайством о помиловании к Президенту Российской Федерации вправе обратиться только осужденный (ранее это могла сделать администрация исправительного учреждения). Ходатайство о помиловании осужденный подает через администрацию учреждения или органа, исполняющего наказание.

Уголовный кодекс России не предусматривает запрета на помилование без соответствующего ходатайства осужденного, а также факта признания им вины за совершенное деяние.

Отказ в удовлетворении ходатайства не исключает возможности повторного обращения с аналогичным прошением.

Акт помилования, как и акт амнистии, – безусловный акт, т.е. никаких требований к дальнейшему поведению помилованного (амнистированного) не предъявляется.

В целях реализации конституционных полномочий Президента Российской Федерации по осуществлению помилования, обеспечения участия органов государственной власти субъектов Российской Федерации и общественности в рассмотрении вопросов, связанных с помилованием, на территориях субъектов Российской Федерации образованы комиссии по вопросам помилования (утв. Указом Президента РФ от 28.12.2001 г. № 1500) (вместе с «Положением о порядке рассмотрения ходатайств о помиловании в Российской Федерации»). Основными задачами комиссии по вопро-

сам помилования на территории субъекта Российской Федерации являются: предварительное рассмотрение ходатайств о помиловании осужденных, подготовка заключений по материалам о помиловании для дальнейшего представления высшему должностному лицу субъекта Российской Федерации. Высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации вносит Президенту Российской Федерации представление о целесообразности применения акта помилования в отношении осужденного или лица, отбывшего назначенное судом наказание и имеющего неснятую судимость.

Актом помилования лицо, осужденное за преступление, может быть освобождено от дальнейшего отбывания наказания либо назначенное ему наказание может быть сокращено или заменено более мягким видом наказания. При такой замене Президент РФ должен исходить из перечня и содержания наказаний (ст. 44 УК РФ), определяющего место каждого вида наказания в иерархии в зависимости от его суровости.

С лица, отбывшего наказание, актом помилования может быть снята судимость (ч. 2 ст. 85 УК РФ).

В силу прямого указания в законе помилование не должно применяться в отношении иных мер уголовно-правового характера (принудительные меры медицинского характера, конфискация имущества, принудительные меры воспитательного воздействия), так как для такого вида помилования нет ни социальных, ни правовых (в том числе конституционных) оснований.

Помилование не может устранять гражданско-правовые обязательства, в частности не снимает с виновного обязанности по возмещению ущерба, причиненного преступлением.

Других, помимо указа Президента РФ, актов для применения помилования не требуется.

§ 2. Судимость

Судимость – это особое состояние лица, возникающее в результате вступления в силу приговора суда к конкретному виду и мере наказания за совершенное преступление, влекущее неблагоприятные для этого лица последствия уголовно-правового и общеправового характера. Такое состояние длится до истечения ограниченного законом срока либо до погашения или снятия судимости (ч. 1 ст. 86 УК РФ). Поэтому срок судимости складывается из срока отбывания наказания (если наказание имеет срочный либо с рассрочкой исполнения характер), испытательного срока при условном осуждении или срока отсрочки отбывания наказания (ст. 82, 82.1 УК РФ), а также из установленного в законе срока погашения или снятия судимости.

Лицо, осужденное за совершение преступления, считается судимым со дня вступления обвинительного приговора суда в законную силу (ч. 1 ст. 86 УК РФ). Но не следует отождествлять понятие «судимость» и «осуждение». Осужденное лицо, но освобожденное от отбывания наказания, считается несудимым (ч. 2 ст. 86 УК РФ). Такая ситуация может иметь место при освобождении от уголовной ответственности или наказания в связи с амнистией, истечением сроков давности (ст. 78, 83 УК РФ), при применении принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 92 УК РФ). Поэтому возникновение судимости связывается не только с фактом осуждения виновного, но и с назначением ему наказания.

В случаях, когда преступность и наказуемость деяния устранены новым уголовным законом (ч. 1 ст. 10 УК РФ), лицо считается несудимым с момента вступления указанного закона в силу (п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.11.2009 г. «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания»).

Уголовно-правовое значение судимости состоит в следующем:

1. Судимость – это свойство, характеризующее личность виновного при назначении ему наказания (ч. 3 ст. 60 УК РФ).

2. Это квалифицирующий признак составов преступлений против половой неприкосновенности (например, ч. 5 ст. 131 УК РФ).

3. Наличие судимости за умышленное преступление лежит в основе признания рецидива преступления (ст. 18 УК РФ).

4. Судимость через признание наличия рецидива преступлений, является обстоятельством, отягчающим наказание (п. «а» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

5. Судимость может быть обстоятельством, препятствующим освобождению виновного от уголовной ответственности и наказания (ст. 75–76.1, 80.1 УК РФ, пп. «а» п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 г. № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности»).

6. Судимость за определенное деяние определенного рода влияет на вид исправительного учреждения, определяемого судом при назначении наказания в виде лишения свободы (ст. 58 УК РФ). При этом учитываются неснятые и непогашенные судимости на момент совершения преступления (п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 9 от 29.05.2014 г. «О практике назначения и изменения судами видов исправительных учреждений»).

7. В случае совершения лицом нового преступления в период не снятой или не погашенной судимости при неотбытом или частично не отбытом наказании применяются правила назначения наказания, предусмотренные ст. 70 УК РФ.

8. Наличие судимости является основным признаком ряда составов преступлений со специальным субъектом (ст. 313, 314, 314.1 УК РФ).

Судимость влечет последствия и общеправового характера. Среди них можно выделить: дополнительные обязанности осужденного, ограничение прав и свобод осужденного, ограничение обязанностей осужденного.

Наличие непогашенной либо неснятой судимости является основанием для установления судом административного надзора в отношении совершеннолетнего лица, освобождаемого или освобожденного из мест лишения свободы (ст. 3 Федерального закона от 06.04.2011 № 64-ФЗ «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы»).

В соответствии с Федеральным законом «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» наличие судимости за совершение тяжких и особо тяжких преступлений лишает кандидата пассивного избирательного права; согласно ст. 331, 351.1 Трудового кодекса РФ к педагогической деятельности не допускаются лица, имеющие или имевшие судимость, подвергавшиеся уголовному преследованию за отдельные виды преступлений. Пожизненный запрет на занятие должностей в сфере государственной деятельности в связи с имеющейся или имевшейся судимостью установлен, в частности, в отношении судей, прокурорских работников, сотрудников полиции и Следственного комитета РФ и в некоторых других случаях (см., например, ст. 116.1 Жилищного кодекса РФ, ст. 35, 127, 146 Семейного кодекса РФ, ст. 49.1 Градостроительно-градостроительного кодекса РФ, ст. 52 Воздушного кодекса РФ).

Введение подобного рода запретов, по мнению Конституционного Суда РФ, обусловливается спецификой указанных видов деятельности и не выходит за пределы ограничений, предусмотренных ст. 55 (ч. 2 и 3) Конституции РФ, поскольку не отменяет самого права на занятие трудовой деятельностью в иных сферах (см., например, Постановление Конституционного Суда РФ от 18 июля 2013 г. № 19-П).

Судимость влияет не только на права гражданина, но и на его обязанности. Так, не подлежат призыву на военную службу граждане, имеющие неснятую или непогашенную судимость за совершение преступления (ст. 23 53-ФЗ от 28.03.1998 «О воинской обязанности и военной службе»).

Наличие судимости влечет неблагоприятные правовые последствия и для иностранных граждан. В соответствии с п. 6 ст. 7 ФЗ № 115 от 25.07.2002 «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» разрешение на временное проживание иностранному гражданину не выдается, а ранее выданное разрешение аннулируется в случае, если данный иностранный гражданин имеет непогашенную или неснятую судимость за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления на территории Российской Федерации либо за ее пределами, признаваемого таковым в соответствии с федеральным законом.

Как уже отмечалось, лицо считается имеющим судимость до ее погашения и снятия.

Снятие судимости означает признание судом лица не судимым до истечения срока погашения судимости.

Возможность снятия судимости не связана ни с категорией совершенного преступления, ни с видом отбытого наказания. В законе не указан и срок, по истечении которого можно ставить вопрос о снятии судимости. Очевидно, что его нецелесообразно ставить непосредственно после освобождения от отбывания наказания. По мнению некоторых ученых, это следует делать не ранее истечения половины предусмотренного ч. 3 ст. 86 УК срока.

Условиями снятия судимости является безупречное поведение лица, отбывшего наказание, и возмещение им вреда, причиненного преступлением.

Законодатель не раскрывает понятия «безупречное поведение». Очевидно, что оно может быть рассмотрено в контексте достижения цели исправления виновного. Это такой уровень законопослушного поведения, при котором он, во всяком случае, не совершает новых преступлений.

Действующий УК РФ предусматривает специальный случай погашения судимости. В соответствии с ч. 1 ст. 74 УК РФ если до истечения испытательного срока условно осужденный своим поведением доказал свое исправление, возместил вред (полностью

или частично), причиненный преступлением, в размере, определенном решением суда, суд по представлению органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного, может постановить об отмене условного осуждения и о снятии с осужденного судимости. При этом условное осуждение может быть отменено по истечении не менее половины установленного испытательного срока. Следовательно, и судимость может быть снята только по истечении указанного срока.

Судимость может быть снята до истечения срока ее погашения на основании постановления амнистии или помилования.

Особыми случаями погашения судимости являются декриминализация деяния (ст. 10 УК РФ, п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 г. № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности»).

Снятие судимости осуществляется по ходатайству лица, отбывшего наказание. Процессуальный порядок рассмотрения ходатайства о снятии судимости определен в ст. 400 УПК РФ.

Погашение судимости – это автоматическое прекращение ее действия по истечении установленного законом срока после отбытия основного и дополнительного наказания либо по истечении испытательного срока при условном осуждении без принятия особого решения суда по этому вопросу.

В соответствии с ч. 3 ст. 86 УК РФ судимость погашается:

а) в отношении лиц, условно осужденных, – по истечении испытательного срока;

б) в отношении лиц, осужденных к более мягким видам наказаний, чем лишение свободы, – по истечении одного года после отбытия или исполнения наказания;

в) в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за преступления небольшой или средней тяжести, – по истечении трех лет после отбытия наказания;

г) в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за тяжкие преступления, – по истечении восьми лет после отбытия наказания;

д) в отношении лиц, осужденных за особо тяжкие преступления, – по истечении десяти лет после отбытия наказания.

Таким образом, сроки погашения судимости различаются в зависимости от вида наказания (наказание в виде лишения свободы или иное более мягкое наказание) и от категории совершенного преступления (ст. 15 УК РФ).

Если осужденный был досрочно освобожден от отбывания наказания или неотбытая его часть была заменена более мягким видом наказания, срок погашения судимости исчисляется исходя из фактически отбытого срока наказания с момента освобождения от отбывания основного и дополнительного видов наказаний (ч. 4 ст. 86 УК РФ).

Исчисление срока погашения судимости имеет особенности при замене наказания, когда лицо фактически отбывало два разных наказания. В такой ситуации исходным для погашения судимости будет являться тот вид наказания, который указан в приговоре суда. Например, если лицо было осуждено к обязательным работам, которые затем были заменены лишением свободы в связи со злостным уклонением осужденного от отбывания наказания (ч. 3 ст. 49 УК), то срок погашения судимости должен определяться исходя из судимости при обязательных работах, но после освобождения от отбывания лишения свободы.

Исчисление срока погашения судимости начинается с момента окончания отбывания или основного, или (и) дополнительного наказания в случае назначения последнего.

Некоторой особенностью обладает решение этого вопроса применительно к лишению права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительного вида наказания к аресту, содержанию в дисциплинарной воинской части, принудительным работам, лишению свободы.

Здесь она распространяется на все время отбывания указанных основных видов наказаний, но при этом его срок исчисляется с момента их отбытия.

В отличие от УК 1960 г. действующий уголовный закон не предусматривает возможность перерыва срока погашения судимости. В случае совершения лицом нового преступления в период срока погашения судимости течение этого срока не прерывается, а сроки погашения судимости за предыдущее и новое преступления исчисляются самостоятельно.

В отношении несовершеннолетних сроки погашения судимости сокращены (ст. 95 УК РФ).

Глава XXII. УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

§ 1. Общие условия уголовной ответственности несовершеннолетних

В соответствии со ст. 8 УК РФ основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом.

В статье 19 УК РФ определены общие условия уголовной ответственности, в соответствии с которыми уголовной ответственности подлежит только вменяемое физическое лицо, достигшее возраста, установленного в Уголовном кодексе.

В действующем уголовном законодательстве Российской Федерации отсутствует понятие «вменяемость», однако в ст. 21 УК РФ содержится понятие «невменяемость»: «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». В данной статье содержится исчерпывающая информация, которая должна быть оценена, когда речь идет об исключении уголовной ответственности лиц, совершивших общественно опасное деяние в состоянии невменяемости.

Что же касается возраста, то данная проблема является крайне важной для уголовного права, поскольку возраст как необходимый признак преступления включен в структуру механизма уголовно-правового регулирования через систему уголовно-правовых отно-

шений, возникающих каждый раз при совершении преступлений. И хотя уголовное право не содержит собственного определения понятия «возраст», данная категория базируется на общеупотребительном его значении.

Учет особенностей несовершеннолетнего возраста в механизме уголовно-правового регулирования возможен в двух аспектах: во-первых, при определении возрастных границ субъекта уголовной ответственности и, во-вторых, при определении особенностей реализации уголовной ответственности при уже установленных возрастных границах.

Оба эти аспекта в разной мере получали свое закрепление в нормативных актах, относящихся к различным этапам формирования и развития отечественного уголовного права.

Уголовный кодекс РФ 1996 г. сохранил те же возрастные границы уголовной ответственности несовершеннолетних (14 и 16 лет), что были в УК РСФСР 1960 г. При этом несколько изменился круг преступлений, за совершение которых для несовершеннолетних наступает уголовная ответственность.

Так, в действующем УК РФ в ч. 2 ст. 20 содержится исчерпывающий перечень преступных деяний, ответственность за совершение которых установлена с 14 лет: убийство (ст. 105), умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 111), умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью (ст. 112), похищение человека (ст. 126), изнасилование (ст. 131), насильственные действия сексуального характера (ст. 132), кража (ст. 158), грабеж (ст. 161), разбой (ст. 162), вымогательство (ст. 163), неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (ст. 166), умышленное уничтожение или повреждение имущества при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 167), террористический акт (ст. 205), захват заложника (ст. 206), заведомо ложное сообщение об акте терроризма (ст. 207), хулиганство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 213), вандализм (ст. 214), хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов,

взрывчатых веществ и взрывных устройств (ст. 226), хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ (ст. 229), приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 267).

При установлении возрастной границы в 16 лет в качестве общего правила наступления уголовной ответственности законодатель учитывал, что к этому возрасту несовершеннолетние уже способны осознавать фактический характер и общественную опасность своего поведения и руководить им.

Вместе с тем отметим, что и несовершеннолетние, которым исполнилось 16 лет, являются субъектами далеко не всех преступлений, предусмотренных УК РФ. Так, они не являются субъектами должностных, воинских преступлений, преступлений против семьи и несовершеннолетних и многих других.

Более того, уголовный закон в ч. 3 ст. 20 УК РФ предусмотрел очень важное положение, ранее не известное российскому законодательству, в соответствии с которым, «если несовершеннолетний вследствие отставания в психическом развитии, не связанного 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 психологическом плане ответственность определяется субъективными возможностями выполнения личностью должного. Отставание несовершеннолетнего в психическом развитии приводит к несформированности субъективной ответственности. Переход от принципа объективного вменения к субъективной вменяемости как раз и отражает эволюцию ответственности: от ее понимания только как внешнего контроля к ее пониманию как самоконтроля, как определенного качества и состояния личности.

Вместе с тем введение ч. 3 ст. 20 в уголовный закон выявило и противоречие, которое может негативно сказываться на применение данной нормы.

Это противоречие связано с явной несогласованностью положений, содержащихся в ч. 3 ст. 20 УК РФ, с положениями, закрепленными в ст. 22 УК РФ. Сравнение этих норм показывает очевидную неравноценность и неэквивалентность правовых последствий применения данных норм. Несовершеннолетний, который не страдает психическим расстройством, но обнаруживает отставание в психическом развитии вследствие социальной и педагогической запущенности, сенсорной депривации и т.п. в соответствии с ч. 3 ст. 20 УК РФ, должен быть освобожден от уголовной ответственности. В то время как несовершеннолетний больной, обнаруживающий, например, признаки психофизического инфантилизма на органически неполноценной почве, других психических отклонений, признанный вменяемым по конкретному уголовному делу, но не способный в полной мере понимать фактический характер и общественную опасность своих действий, не подпадает под действие ч. 3 ст. 20 УК РФ. А в соответствии со ст. 22 УК РФ такой несовершеннолетний подлежит уголовной ответственности.

Суть противоречия состоит в том, что лицо, не способное в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством, не подлежит уголовной ответственности, а лицо, обнаруживающее те же самые признаки, но (на его беду) страдающее каким-либо психическим расстройством, подлежит уголовной ответственности.

И в части 3 ст. 20 УК РФ, и в ст. 22 УК РФ законодатель использует термин «фактический характер», не раскрывая его, в связи с чем возникает вопрос: одинаковое ли по смыслу содержание вкладывается в данное понятие в разных статьях УК РФ? Представляется, что ответ на этот вопрос должен быть положительным. Что же касается содержания данного понятия, то под ним следует иметь в виду *способность несовершеннолетнего к правильному отражению в его сознании общественно опасных действий, осно-*

ванному главным образом на его информированности о данном правонарушении.

Указанное противоречие можно устранить путем внесения изменений в ст. 22 УК РФ, предусмотрев возможность непривлечения несовершеннолетних, не в полной мере осознающих фактический характер и общественную опасность своих действий, к уголовной ответственности.

Таким образом, государство, устанавливая уголовную ответственность несовершеннолетних, учитывает, что ей могут подлежать только несовершеннолетние, обладающие качеством уголовной правосубъектности, т.е. те, кто могут быть субъектами преступлений. А уголовная правосубъектность возникает с достижением такого уровня развития личности, при котором несовершеннолетний осознает правовые и моральные требования государства и общества к своим членам и способен руководить своими действиями. Это возраст, когда несовершеннолетний способен адекватно оценивать свое поведение.

§ 2. Особенности уголовной ответственности несовершеннолетних

Действующее уголовное законодательство РФ впервые за многие годы предусматривает специальный раздел, посвященный особенностям уголовной ответственности несовершеннолетних. Такие разделы имели место в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., а также в Уголовном уложении 1903 г.

Основанная на принципе гуманизма, подобная практика соответствует современному направлению в развитии зарубежного уголовного законодательства, одобренному ООН (Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, 1985 года).

Введение специального раздела привело в соответствие нормы уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Последнее с 1951 г. содержит главу «Производство по делам несовершеннолетних».

Уголовный кодекс РФ 1996 г. впервые законодательно определил само понятие «несовершеннолетний»: лицо, которому исполнилось 14 лет, но не исполнилось 18 лет (ч. 1 ст. 87).

При разработке УК РФ 1996 г. учитывались современные социальные, психолого-педагогические характеристики несовершеннолетних, что позволило законодателю продолжить линию предшествовавших уголовных законов на установление двух минимальных возрастных границ уголовной ответственности несовершеннолетних: общей – с 16 лет, особой, пониженной – с 14 лет.

Основным критерием, определяющим возраст уголовной ответственности за конкретные преступления, является уровень развития личности несовершеннолетнего.

Главным основанием установления уголовной ответственности в 14 лет является сформированность в сознании несовершеннолетнего личностных отношений к явлениям общественной значимости совершаемых действий и умение руководить ими.

Глава 14 Уголовного кодекса РФ содержит 10 статей (87–96), в которых определяются несовершеннолетний возраст (ч. 1 ст. 87), меры уголовно-правового воздействия и меры, которые могут быть применены к несовершеннолетним после освобождения от наказания (ч. 2 ст. 87), перечень видов наказаний, применяемых к несовершеннолетним и особенностям их содержания (ст. 88), особенности назначения наказания несовершеннолетним (ст. 89), перечень принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 90), содержание принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 91), условия и порядок освобождения несовершеннолетних от наказания (ст. 92), особенности условно-досрочного освобождения несовершеннолетних от отбывания наказания (ст. 93), особенности исчисления сроков давности или освобождения несовершеннолет-

них от уголовной ответственности или отбывания наказания (ст. 94), особенности сроков погашения судимости несовершеннолетних (ст. 95), а также условия распространения положений данной главы на лиц в возрасте от 18 до 20 лет (ст. 96).

Выделение особенностей уголовной ответственности несовершеннолетних в самостоятельную главу означает, что в отношении этих лиц нормы об уголовной ответственности применяются с учетом положений, предусмотренных в этой главе.

Можно выделить следующие особенности уголовной ответственности несовершеннолетних, содержащиеся в действующем УК РФ:

1. Меньшее количество наказаний, которые могут применяться к несовершеннолетним по сравнению со взрослыми лицами (6 вместо 13). К несовершеннолетним не применяются следующие наказания:

- лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград (ст. 48 УК РФ);
- ограничение по военной службе (ст. 51 УК РФ);
- ограничение свободы (ст. 53 УК РФ);
- принудительные работы (ст. 53 УК РФ);
- содержание в дисциплинарной воинской части (ст. 55 УК РФ);
- пожизненное лишение свободы (ст. 57 УК РФ);
- смертная казнь (ст. 59 УК РФ).

2. Ограничение сроков и размеров наказаний для несовершеннолетних по сравнению с аналогичными наказаниями для взрослых лиц.

3. Возможность освобождения несовершеннолетнего, совершившего преступление, от уголовной ответственности и наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия.

4. Более мягкие (по сравнению со взрослыми) условия освобождения несовершеннолетних от продолжения отбывания наказания.

5. Сокращенные сроки давности при освобождении от уголовной ответственности и наказания.

6. Сокращенные сроки погашения судимости для лиц, совершивших преступления в несовершеннолетнем возрасте.

§ 3. Особенности наказаний, назначаемых несовершеннолетним

В соответствии со ст. 88 УК РФ видами наказаний, которые могут назначаться несовершеннолетним, являются: штраф, лишение права заниматься определенной деятельностью, обязательные работы, исправительные работы, ограничение свободы, лишение свободы на определенный срок.

Штраф является самым мягким видом уголовного наказания, с которого начинается «лестница» наказаний. Штраф представляет собой принудительное денежное взыскание в доход государства, применяемое по приговору суда к лицу, осужденному за совершение преступления. Данное наказание достаточно часто назначается несовершеннолетним (9–12%).

Штраф назначается как при наличии у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, так и при отсутствии таковых. По решению суда штраф, назначенный несовершеннолетнему осужденному, может взыскиваться с его родителей или иных законных представителей с их согласия.

В качестве основного вида наказания штраф может быть назначен:

- когда он предусмотрен в санкции статьи Особенной части УК;
- при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ);
- в порядке замены неотбытой части наказания (ст. 80, ч. 3 ст. 81 УК РФ);
- при отсрочке отбывания наказания осужденным беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет, мужчинам, являющимся единственным родителем, имеющим детей в

возрасте до 14 лет и по достижении ребенком 14-летнего возраста, когда оставшаяся часть наказания может быть заменена штрафом (ч. 3 ст. 82 УК РФ).

В качестве дополнительного наказания штраф может назначаться лишь при условии, если в качестве такового он предусмотрен в санкции соответствующей статьи Уголовного кодекса (ч. 4 ст. 46 УК РФ).

В действующем уголовном законодательстве сформулированы условия, наличие которых необходимо для назначения штрафа несовершеннолетнему.

Во-первых, наличие самостоятельного заработка (зарплаты, стипендии, доходов от индивидуальной трудовой, коммерческой или иной деятельности) или имущества (имущество, полученное по наследству или договору дарения), на которое может быть обращено взыскание.

Во-вторых, штраф может быть назначен несовершеннолетнему и при отсутствии самостоятельного заработка или имущества в случае внесения решения суда о взыскании штрафа с родителей или иных законных представителей с их согласия.

В-третьих, если штраф в качестве вида наказания предусмотрен в соответствующих статьях Особенной части Уголовного кодекса.

Уголовный кодекс РФ предусматривает пониженные размеры штрафа в отношении несовершеннолетних.

Во-первых, минимальный размер штрафа составляет одну тысячу, а максимальный – 50 тысяч рублей.

Во-вторых, суд по своему усмотрению может определить штраф в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период, предшествующий его осуждению, в пределах от двух недель до шести месяцев. Размер заработной платы или иного дохода осужденного при назначении наказания в виде штрафа подлежит исчислению на момент вынесения приговора. Суд при вынесении приговора обязан точно определить его в абсолютном денежном эквиваленте.

В-третьих, штраф может исчисляться из величины, кратной сумме коммерческого подкупа или взятки. В этих случаях сумма штрафа устанавливается в размере до стократной суммы коммерческого подкупа или взятки, но для несовершеннолетних она не может быть менее 25 тысяч рублей и более 50 тысяч рублей.

Лишение права заниматься определенной деятельностью как вид наказания, предусмотренный в п. «б» ч. 1 ст. 88 УК РФ, своим содержанием имеет запрещение заниматься определённой профессиональной или иной деятельностью (например, лишение права заниматься предпринимательской деятельностью). Этот вид наказания может применяться в качестве как основного, так и дополнительного вида наказания (ч. 2 ст. 45 УК РФ). Этот вид наказания применяется к несовершеннолетним крайне редко.

Законодатель не включил в п. «б» ч. 1 ст. 88 УК РФ никаких рекомендаций, связанных с особенностями назначения данного вида наказания несовершеннолетним. Следовательно, если буквально толковать положение, сформулированное в законе, то срок данного наказания будет таким же, как и для взрослых лиц, т.е. от одного года до пяти лет в качестве основного вида наказания и на срок от шести месяцев до трех лет в качестве дополнительного вида наказания (ст. 47 УК РФ). Такая формулировка закона по духу и по сути не соответствует ст. 88 УК РФ, согласно которой, учитывая несовершеннолетний возраст виновного и особенности его личности, размеры и сроки наказания этим лицам должны быть снижены.

Очевидно, что применить данный вид наказания можно только к лицу, занимающемуся такой деятельностью, которой, по мнению суда, его следует лишить. На практике речь идет, как правило, о трудовой деятельности, это предполагает, что лишение права заниматься определенной деятельностью может быть назначено лицу, достигшему 15-летнего возраста, а в исключительных случаях – 14-летнего возраста. Причем несовершеннолетний теряет право работать в том месте, где работал, или заниматься той деятель-

ностью, которой занимался, и, естественно, с потерей деятельности он теряет и доход от нее.

Обязательные работы заключаются в выполнении осужденными в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно-полезных работ. В соответствии с законом вид обязательных работ и объекты, на которых они отбываются, определяются органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями. Обязательные работы в соответствии с законом применяются только в качестве основного вида наказания (ч. 1 ст. 45 УК РФ). Этот вид наказания занимает существенное место среди всех наказаний, назначаемых несовершеннолетним (11–21%).

Обязательные работы могут назначаться несовершеннолетнему на срок от 40 до 160 часов, что существенно меньше, чем для взрослых осужденных. Работы, определяемые для выполнения несовершеннолетнему, должны быть посильными для него. Продолжительность данного вида наказания для несовершеннолетних в возрасте до 15 лет не может превышать двух часов в день, а для лиц в возрасте от 15 до 16 лет – трех часов в день. Для несовершеннолетних, достигших возраста 16 лет и старше, – не свыше четырех часов в день.

В соответствии с ч. 4 ст. 16 УИК РФ наказание в виде обязательных работ исполняется уголовно-исполнительной инспекцией по месту жительства осужденного. На практике местом жительства осужденного, как правило, признается место его постоянного проживания.

Действующее законодательство предусматривает ответственность за злостное уклонение от обязательных работ для несовершеннолетних в виде их замены на лишение свободы (ч. 3 ст. 49 УК РФ).

Исправительные работы назначаются осужденному, имеющему основное место работы, а равно не имеющему его. Осужденный, имеющий основное место работы, отбывает исправительные работы по основному месту работы. Осужденный, не имеющий

основного места работы, отбывает исправительные работы в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями, но в районе места жительства осужденного (ст. 50 УК РФ). Исправительные работы могут применяться только в качестве основного вида наказания (ч. 1 ст. 45 УК РФ). Этот вид наказания применяется к несовершеннолетним редко (1–2%).

Срок данного вида наказания применительно к несовершеннолетним вдвое меньше, чем у взрослых, и может быть назначен от двух месяцев до одного года (ч. 2 ст. 88 УК РФ). Из заработной платы осужденного к исправительным работам производятся удержания в доход государства в размере, установленном приговором суда, в пределах от 5 до 20 процентов.

Уголовное законодательство (ст. 50 и 88 УК РФ) не устанавливает каких-либо возрастных ограничений в применении этого вида наказания к несовершеннолетним. Эти правовые нормы являются бланкетными и отсылают к Главе 42 «Особенности регулирования труда работников в возрасте до восемнадцати лет» Трудового кодекса Российской Федерации.

В соответствии со ст. 63 и 265 Трудового кодекса РФ заключение трудового договора допускается с лицами, достигшими шестнадцатилетнего возраста. Ни УК РФ, ни УИК РФ не содержат оговорки о том, что исправительные работы могут назначаться только лицам, достигшим шестнадцатилетнего возраста. Следовательно, с лицами, получившими основное общее образование либо оставившими в соответствии с федеральным законом общеобразовательное учреждение и достигшими возраста 15 лет, также может быть заключен трудовой договор. При этом законодатель устанавливает и характер этого труда: он должен быть легким и не причинять вреда здоровью несовершеннолетних.

Кроме того, с согласия одного из родителей (попечителя) и органа опеки и попечительства трудовой договор может быть заключен с учащимся, достигшим возраста 14 лет, для выполнения в сво-

бодное от учебы время легкого труда, не причиняющего вреда его здоровью и не нарушающего процесса обучения (ст. 63 ТК РФ).

Подобная формулировка практически закрывает возможность применять наказание в виде исправительных работ к 14-летним подросткам.

В соответствии с Законом РФ «Об образовании» привлечение обучающихся, воспитанников гражданских образовательных учреждений без согласия обучающихся, воспитанников и их родителей (законных представителей) к труду, не предусмотренному образовательной программой, запрещается.

Несовершеннолетние осужденные к исправительным работам ограничены в праве на отпуск. В соответствии с ч. 6 ст. 40 УИК РФ в период отбывания исправительных работ осужденному предоставляется ежегодный оплачиваемый отпуск продолжительностью 18 рабочих дней.

Ограничение свободы в соответствии с ч. 1 ст. 53 УК РФ заключается в установлении судом осужденному следующих ограничений: не уходить с места постоянного проживания (пребывания) в определенное время суток, не посещать определенные места, расположенные в пределах соответствующего муниципального образования, не выезжать за пределы территории соответствующего муниципального образования, не посещать места проведения массовых и иных мероприятий и не участвовать в указанных мероприятиях, не изменять место жительства или пребывания, место работы и (или) учебы без согласия специализированного государственного органа, осуществляющего надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы, в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Для несовершеннолетних ограничение свободы назначается только в виде основного наказания на срок от двух месяцев до двух лет. Срок ограничения свободы исчисляется со дня постановления осужденного на учет уголовно-исполнительной инспекцией.

Несовершеннолетний, отбывающий данное наказание, обязан являться в уголовно-исполнительную инспекцию от одного до четырех раз в месяц.

Ограничение свободы занимает небольшой удельный вес среди всех наказаний, назначаемых несовершеннолетним (2–3%).

В соответствии с ч. 5 ст. 53 УК РФ в случае злостного уклонения осужденного от отбывания ограничения свободы суд по предоставлению уголовно-исполнительной инспекции может заменить неотбытую часть наказания лишением свободы из расчета один день лишения свободы за два дня ограничения свободы.

Приказом Минюста РФ № 258 от 11.10.2010 г. была утверждена Инструкция по организации исполнения наказания в виде ограничения свободы, в которой определены формы, методы работы с этой категорией осужденных.

Лишение свободы на определенный срок – самый строгий вид наказания, который может назначаться несовершеннолетним. В соответствии с ч. 6 ст. 88 УК РФ данное наказание назначается лицам, совершившим преступления в возрасте до 16 лет, на срок не свыше шести лет. И только несовершеннолетним в возрасте 14–15 лет, совершившим особо тяжкие преступления, а также остальным несовершеннолетним осужденным (т.е. тем, кому ко времени совершения преступления исполнилось 16 лет) наказание назначается на срок не свыше десяти лет (ч. 6 ст. 88 УК РФ). Кроме того, в законе прямо закреплено положение, в соответствии с которым «наказание в виде лишения свободы не может быть назначено несовершеннолетнему, совершившему в возрасте до шестнадцати лет преступление небольшой тяжести впервые» (ч. 6 ст. 88). Несовершеннолетним это наказание назначается в 16–22%.

Впервые совершившим преступление небольшой или средней тяжести следует считать лицо, совершившее одно или несколько преступлений, ни за одно из которых оно ранее не было осуждено, либо когда предыдущий приговор в отношении его не вступил в

законную силу или судимости за ранее совершенные преступления сняты и погашены в установленном законом порядке.

Криминологическим основанием смягчения уголовной ответственности несовершеннолетних преступников является меньшая по сравнению со взрослыми степень их общественной опасности.

Действующее законодательство ввело еще одно важное положение, ранее не известное российскому уголовному праву, которое направлено на гуманизацию наказания в виде лишения свободы несовершеннолетних. Речь идет о положении, сформулированном в ч. 6.1 ст. 88 УК РФ, по которому при назначении несовершеннолетнему осужденному наказания в виде лишения свободы за совершение тяжкого преступления низший предел наказания, предусмотренный соответствующей статьей Особенной части УК РФ, сокращается наполовину.

Наказание в виде лишения свободы на определенный срок отбывается несовершеннолетними в воспитательных колониях (ч. 3 ст. 58 УК РФ и ч. 6 ст. 88 УК РФ), а не в исправительных колониях или колониях-поселениях, где отбывают лишение свободы взрослые преступники (ч. 1 ст. 58 УК РФ).

§ 4. Особенности иных мер уголовно-правового воздействия, применяемых к несовершеннолетним

В настоящее время одной из основных тенденций уголовно-правовой политики в отношении несовершеннолетних является экономия уголовной репрессии и расширение применения мер, не связанных с изоляцией от общества, не несущих в себе элементов кары и назначаемых в целях предупредительно-воспитательного воздействия. К данным мерам относится такая форма реализации уголовной ответственности, как условное осуждение.

Условное осуждение представляет собой форму реализации уголовной ответственности, выражающуюся в освобождении осужденного от реального отбывания назначенного наказания под определенным условием.

В соответствии с ч. 1 ст. 73 УК РФ если, назначив исправительные работы или лишение свободы на срок до восьми лет, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания, он постановляет считать назначенное наказание условным.

Практика показывает, что суды широко применяют данную меру уголовно-правового воздействия на несовершеннолетних. Наиболее часто уголовная ответственность применяется при лишении свободы (43,5–51% всех осуждённых).

В соответствии с действующим законодательством (ч. 3 ст. 73 УК РФ) в случае назначения лишения свободы на срок до одного года или более мягкого наказания испытательный срок должен быть не менее шести месяцев и не более трех лет, а в случае назначения лишения свободы на срок свыше одного года – не менее шести месяцев и не более пяти лет.

Закон допускает при условном осуждении возможность назначения дополнительных видов наказаний (ч. 4 ст. 73 УК РФ). Из этого следует, что к несовершеннолетним, осужденным, например, к лишению свободы условно, суд может назначить в качестве дополнительного наказания штраф.

В части 5 ст. 73 УК РФ содержится перечень обязанностей, которые суд может возложить на условно осужденного. Данный перечень является открытым, т.е. суд может возложить на условно осужденного и другие обязанности, способствующие его исправлению.

Практика показывает, что суды при назначении уголовного осуждения несовершеннолетним чаще всего назначают следующие обязанности:

- периодически являться на регистрацию в специализированный государственный орган;
- не менять постоянного места жительства без уведомления специализированного государственного органа;
- продолжать учебу либо поступить на учебу (работу).

В соответствии с действующим законодательством контроль за поведением условно осужденных несовершеннолетних в течении испытательного срока осуществляется уголовно-исполнительными инспекциями по месту жительства осужденных (ч. 1 ст. 187 УК РФ), а подразделения по делам несовершеннолетних проводят с условно осужденными несовершеннолетними индивидуальную профилактическую работу.

В случае, если несовершеннолетний осужденный, которому назначено условное наказание, совершил в течении испытательного срока новое преступление, не являющееся особо тяжким, суд с учетом обстоятельств дела и личности виновного может повторно принять решение об условном осуждении, установив новый испытательный срок и возложив на условно осужденного соответствующие обязанности.

§ 5. Особенности назначения наказаний несовершеннолетним

В статье 60 УК РФ закреплены общие начала назначения наказания как взрослым, так и несовершеннолетним.

Однако применение общих начал в отношении несовершеннолетних имеет некоторые особенности, связанные с необходимостью учета положений ст. 88 УК РФ, регламентирующей виды и размеры назначаемых несовершеннолетним наказаний.

В соответствии со ст. 89 УК РФ при назначении уголовного наказания несовершеннолетним должны учитываться следующие обстоятельства: 1) условия жизни и воспитания; 2) уровень психи-

ческого развития; 3) иные особенности личности; 4) влияние на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц.

Учет условий жизни и воспитания несовершеннолетних предполагает наличие сведений о семье несовершеннолетнего; о взаимоотношениях в семье; о материально-бытовых условиях семьи; об образовательном учреждении, в котором обучается несовершеннолетний, о его отношениях со сверстниками и педагогами.

Учет уровня психического развития предполагает установление наличия (отсутствия) способности несовершеннолетнего осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий либо руководить ими вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством; необходимость закрепления обязательности учета данного обстоятельства при назначении уголовного наказания несовершеннолетним. Если уровень психического развития не позволяет лицу осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, сам факт возложения уголовной ответственности и назначения уголовного наказания недопустим.

В действующем законе не раскрывается содержание *иных особенностей личности*, которые должен учитывать суд при назначении наказания несовершеннолетним. Представляется, что в данном случае следует учитывать данные, относящиеся к нравственно-психологической характеристике личности несовершеннолетнего преступника.

Что же касается положения *о влиянии на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц*, то представляется уместным в данном случае руководствоваться Рекомендациями Пленума Верховного Суда от 14 февраля 2000 г. № 7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних», суть которых состоит в том, что при рассмотрении таких дел необходимо тщательно выяснять характер взаимоотношений между взрослым и подростком, поскольку эти данные могут иметь существенное значение для уста-

новления роли взрослого в вовлечении несовершеннолетнего в совершение преступления или антиобщественных действий.

§ 6. Особенности освобождения несовершеннолетних от уголовной ответственности и наказания

Действующее уголовное законодательство России предусматривает возможность освобождения несовершеннолетних от уголовной ответственности и наказания.

Криминологическим основанием освобождения несовершеннолетних от уголовной ответственности и наказания является возможность их исправления без применения мер уголовной ответственности. Наличие такой возможности обуславливается двумя обстоятельствами: во-первых, свойствами личности и, во-вторых, существованием необходимых объективных и субъективных предпосылок, способных обеспечить исправление лица.

Прежде всего, несовершеннолетние могут быть освобождены от уголовной ответственности и наказания по общим правилам, относящимся по всем лицам: в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ); в связи с примирением с потерпевшим (ст. 76 УК РФ); в связи с истечением сроков давности (ст. 78 УК РФ); в связи с изменением обстановки (ст. 80.1 УК РФ).

Криминологическим основанием положений, закрепленных в этих статьях, является утрата лицом, совершившим преступление, общественной опасности.

Действующее уголовное законодательство (ст. 78 УК РФ) предусматривает возможность освобождения от уголовной ответственности вследствие истечения сроков давности. Время, истекшее после совершения преступления, как правило, не меняет его юридической природы: оно остается преступлением. Однако нельзя утверждать, что время вообще не может иметь юридического

значения. Не влияя чаще всего на характер совершенного деяния, время, истекшее после совершения преступления, может способствовать изменению личности виновного. В этой связи основанием для освобождения от уголовной ответственности вследствие истечения сроков давности является полное отпадение общественной опасности лица, совершившего преступление, либо такое снижение степени общественной опасности, при котором привлечение лица к уголовной ответственности закон признает нецелесообразным.

Условия освобождения от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности закреплены в ч. 1 ст. 78 УК РФ, а условия освобождения от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда – в ст. 83 УК РФ.

Отметим, что сроки давности, предусмотренные ст. 78 и 83 УК РФ, при освобождении несовершеннолетних от уголовной ответственности или от отбывания наказания сокращаются наполовину (ст. 90 УК РФ).

На несовершеннолетних могут распространяться акты об амнистии, т.е. освобождение лица, совершившего преступление, от уголовной ответственности или наказания и акты помилования, освобождающие от дальнейшего отбывания наказания и иных уголовно-правовых последствий осуждения лица, совершившего преступление.

Действующее уголовное законодательство предусматривает возможность условно-досрочного освобождения от отбывания наказания (ст. 79 УК РФ), особенности которого применительно к несовершеннолетним раскрываются в ст. 93 УК РФ. В частности, условно-досрочное освобождение от отбывания наказания может быть применено к лицам, совершившим преступления в несовершеннолетнем возрасте, которые осуждены к наказанию в виде лишения свободы, после фактического отбытия:

– не менее одной трети срока наказания, назначенного судом за преступление небольшой или средней тяжести либо за тяжкое преступление;

– не менее двух третей срока наказания, назначенного судом за особо тяжкое преступление.

К несовершеннолетним могут быть применены предусмотренные уголовным законодательством нормы об освобождении от наказания в связи с болезнью (ст. 81 УК РФ). К несовершеннолетним может применяться отсрочка отбывания наказания (ст. 82 УК РФ).

Уголовное законодательство России предусматривает и специальные нормы, непосредственно относящиеся к несовершеннолетним. Эти нормы содержат положения об освобождении несовершеннолетних от уголовной ответственности и наказания в связи с применением к ним принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 90, 91, ч. 1 ст. 92 УК РФ), а также помещения несовершеннолетнего в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа.

В соответствии с ч. 1 ст. 90 УК РФ несовершеннолетний, совершивший преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобожден от уголовной ответственности, если будет признано, что его исправление может быть достигнуто путем применения принудительных мер воспитательного воздействия.

В части 2 ст. 90 УК РФ содержится исчерпывающий перечень принудительных мер воспитательного воздействия: предупреждение, передача под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа; возложение обязанности загладить причиненный вред; ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего. В статье 91 УК РФ раскрывается содержание принудительных мер воспитательного воздействия.

Часть 3 ст. 90 УК РФ предусматривает возможность назначения несовершеннолетнему одновременно нескольких принудительных мер воспитательного воздействия, а в ч. 4 этой статьи содержится условие отмены принудительных мер воспитательного воздействия и направления материалов для привлечения несовершеннолетнего к уголовной ответственности, коим является систематиче-

ское неисполнение несовершеннолетним принудительной меры воспитательного воздействия.

В соответствии с ч. 1 ст. 92 УК РФ несовершеннолетний, осужденный за совершение преступления небольшой или средней тяжести, может быть освобожден судом от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия, предусмотренных ч. 2 ст. 90 УК РФ.

Часть 2 ст. 92 содержит предписание, в соответствии с которым несовершеннолетний, осужденный к лишению свободы за совершение преступления средней тяжести, а также тяжкого преступления, может быть освобожден судом от наказания и помещен в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием.

В законе определен и срок пребывания несовершеннолетнего в таком учреждении: до достижения им возраста 18 лет, но не более чем на три года (ч. 2 ст. 92 УК РФ).

В части 5 ст. 92 УК РФ содержится перечень преступлений, в случае совершения которых несовершеннолетние не могут быть освобождены от наказания в порядке ч. 2 ст. 92 УК РФ. Всего в перечень, который носит закрытый (исчерпывающий) характер, законодатель включил 24 статьи Особенной части УК РФ.

Все деяния, вошедшие в перечень, относятся к тяжким, однако их общественная опасность такова, что законодатель не счел возможным за совершение этих преступлений применять ч. 2 ст. 92 УК РФ к лицам, совершившим преступления в несовершеннолетнем возрасте.

§ 7. Особенности погашения судимости несовершеннолетних

Назначение института судимости состоит в осуществлении двух функций: уголовно-правовой и криминологической.

Уголовно-правовая функция выражается в установлении срока, в течение которого совершенное лицом преступление может служить обстоятельством, влияющим на содержание и размер уголовной ответственности и наказания. Сущность криминологической функции заключается в том, что, предусматривая для судимого лица определенные правоограничения, судимость создает условия для закрепления результатов его исправления, выполняя тем самым предупредительную роль.

Действующее уголовное законодательство дифференцированно подошло к определению сроков погашения судимости в зависимости от возраста лица, совершившего преступление. Исходя из принципа гуманизма для несовершеннолетних, установлены сокращенные, по сравнению со взрослыми лицами, сроки погашения судимости (ст. 95 УК РФ).

Так, для лиц, которым назначено наказание, не связанное с лишением свободы, сроки погашения судимости составляют шесть месяцев после отбытия наказания

Для несовершеннолетних, совершивших преступления небольшой или средней тяжести, которым назначено наказание в виде лишения свободы, эти сроки составляют один год.

Для лиц, совершивших тяжкие или особо тяжкие преступления в несовершеннолетнем возрасте, срок погашения судимости равен трем годам после отбытия лишения свободы.

В случае, если срок погашения судимости истекает, когда лицу уже исполнилось 18 лет, исчисление срока необходимо производить по правилам ст. 95 УК РФ, поскольку преступление было совершено несовершеннолетним лицом.

Глава XXIII. ИНЫЕ МЕРЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРА

§ 1. Конфискация имущества

Слово «конфискация» произошло от латинского «confiscation» и обычно определяется как «принудительное и безвозмездное изъятие имущества, денег и т.д. в собственность государства в соответствии с судебным решением или административным актом». Хотя непосредственно этот термин появился в российском законодательстве лишь в конце XVIII в., конфискация длительное время существовала в истории отечественного уголовного права, начиная с пространной редакции Русской Правды, в которой именовалась «поток и разграбление».

Традиционно в отечественном уголовном праве конфискация представляла собой вид уголовного наказания. В редакции УК РФ 1996 г. Кодекс закреплял конфискацию как дополнительный вид наказания, который мог устанавливаться за тяжкие и особо тяжкие преступления, совершенные из корыстных побуждений, и определял ее как принудительное безвозмездное изъятие в собственность государства всего или части имущества, являющегося собственностью осужденного (ст. 52 УК РФ, которая ныне утратила силу). При этом УИК РФ содержал перечень имущества, который не подлежал взысканию даже при назначении полной конфискации. В таком виде она просуществовала в нем вплоть до изменений уголовного закона в конце 2003 г., когда законодатель, несмотря на взятые Россией международные обязательства по закреплению конфискации в нормах национального права и категорические возражения, высказанные видными учеными, исключил ее из УК РФ как наказание. Осознав ошибочность исключения конфискации,

законодатель вернул ее в УК РФ в середине 2006 г., но уже в совершенно другом качестве, как «иную меру уголовно-правового характера» (ст. 104.1–104.3 УК РФ). С этого момента конфискация имущества утратила часть признаков, позволявших отнести ее к наказанию. В частности, ныне эта мера не является возмездной, поскольку вид и размер изымаемого имущества не зависят от характера и степени общественной опасности деяния и лица, его совершившего. Конфискации подлежит только то имущество, которое отвечает требованиям ст. 104.1 и 104.2 УК РФ. Кроме того, как иная мера уголовно-правового характера конфискация не имеет карательной сущности. Принудительное изъятие имущества направлено не на причинение осужденному психических страданий (переживаний), а предназначена для лишения его выгоды от преступления (например, п. «а» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ) или возможности совершить преступление (например, п. «в» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ).

После 2006 г. конфискация имущества как иная мера уголовно-правового характера не получила широкого распространения в отечественной судебной практике. Несмотря на то что в последние годы наметилась тенденция к увеличению случаев ее назначения судами, она применяется не более чем к 0,1% от общей численности осужденных. В частности, в 2007 г. конфискация была назначена 73 осужденным, в 2008 г. – 511, в 2009 г. – 587, в 2010 г. – 849, 2011 г. – 700, 2012 г. – 954, а в 2013 г. – 921 осужденному.

Согласно ч. 1 ст. 104.1 УК РФ конфискация имущества есть принудительное безвозмездное изъятие и обращение в собственность государства на основании обвинительного приговора определенного имущества.

Конфискации в соответствии со ст. 104.1 и 104.2 УК РФ подлежит следующее имущество.

Деньги, ценности и иное имущество, полученные в результате совершения целого ряда преступлений, указанных в п. «а» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ. Следует признать не совсем удачным использование законодателем конструкции «деньги, ценности и иное имущество», по-

скольку понятие «имущество» полностью включает в себя все остальные категории. Это имущество может быть изъято только лишь в связи с совершением преступлений, исчерпывающим образом перечисленных в п. «а» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ. Этот перечень подвергается небезосновательной критике в юридической литературе (к примеру, ввиду отсутствия в нем корыстных преступлений против собственности). Поскольку рассматриваемое имущество получено в результате преступления, оно не может принадлежать осужденному на законных основаниях, следовательно, его изъятие не является лишением или ограничением его законных прав.

Предметы незаконного перемещения через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС либо через государственную границу Российской Федерации с государствами – членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС, ответственность за которое установлена ст. 200.1, 200.2, 226.1 и 229.1 УК РФ (п. «а» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ). Предметы этих преступлений указаны в перечисленных статьях Особенной части УК РФ. К примеру, к ним относятся наличные денежные средства, денежные инструменты (дорожные чеки, векселя, чеки (банковские чеки), алкогольная продукция, табачные изделия, сильнодействующие, ядовитые, отравляющие, взрывчатые, радиоактивные вещества, наркотические средства, психотропные вещества, их прекурсоры и другие предметы).

Доходы от названного выше имущества, за исключением имущества и доходов от него, подлежащих возврату законному владельцу (п. «а» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ). Под доходами для целей конфискации следует понимать всю имущественную выгоду от использования какого-либо имущества без учета произведенных затрат. Указание на то, что конфискация не обращается на имущество, подлежащее возврату законному владельцу, порождает определенную коллизию. Так, предмет контрабанды, если он не изъят из гражданского оборота, может принадлежать виновному на законных основаниях. Таким образом, с одной стороны, он под-

лежит конфискации, а с другой, – возвращению законному владельцу, т.е. самому виновному.

Имущество, перечисленное в п. «а» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ, представляет собой имущественную выгоду, которую в конечном счете получает виновный при совершении преступления. Таким образом, данный вид конфискации – это изъятие имущественного дохода, полученного в результате преступления, т.е. при ее применении преступление теряет для виновного всякий смысл.

Деньги, ценности и иное имущество, в которые имущество, указанное выше, было частично или полностью превращено или преобразовано (п. «б» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ).

Деньги, ценности и иное имущество, используемые или предназначенные для финансирования терроризма, экстремистской деятельности, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (п. «в» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ). Понятие финансирования терроризма содержится в Примечании 1 к ст. 205.1 УК РФ, согласно которому под ним понимается «предоставление или сбор средств либо оказание финансовых услуг с осознанием того, что они предназначены для финансирования организации, подготовки или совершения хотя бы одного из преступлений, предусмотренных ст. 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, 206, 208, 211, 220, 221, 277, 278, 279 и 360 настоящего Кодекса, либо для обеспечения организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации), созданных или создаваемых для совершения хотя бы одного из указанных преступлений».

Эта разновидность конфискации имеет ярко выраженную целевую направленность на специальное предупреждение преступлений путем лишения или ограничения лица на совершение нового преступления.

Орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, принадлежащие обвиняемому (п. «г» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ). Несмотря на традиционное выделение в уголовном законе (напри-

мер, в ч. 5 ст. 33 УК РФ) и юридической литературе терминов «орудия» и «средства» преступления, законодатель выделил не употреблявшийся ранее термин «оборудование». Представляется, что он является более узким по объему, чем «орудия» или «средства», следовательно, входит в содержание последних.

Изъятие этого имущества также имеет своей основной целью специальное предупреждение преступлений.

Следует отметить, что уголовно-процессуальное законодательство также предусматривает конфискацию орудий, оборудования и иных средств совершения преступлений (п. 1 ч. 3 ст. 81 УПК РФ). Таким образом, нормы уголовного и уголовно-процессуального законов содержат идентичные виды конфискации. Возникшая коллизия должна решаться в пользу норм материального права. Следовательно, конфискация должна осуществляться в соответствии с п. «г» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ, а п. 1 ч. 3 ст. 81 УПК РФ определяет лишь ее процессуальные основания.

В части 2 ст. 104.1 УК РФ установлено правило, согласно которому если имущество, полученное в результате совершения преступления, и (или) доходы от этого имущества были приобщены к имуществу, приобретенному законным путем, конфискации подлежит та часть этого имущества, которая соответствует стоимости приобщенных имущества и доходов от него.

Кроме того, согласно ч. 3 ст. 104.1 УК РФ имущество, перечисленное выше, переданное осужденным другому лицу (организации), подлежит конфискации, если лицо, принявшее имущество, знало или должно было знать, что оно получено в результате преступных действий. Наличие такой нормы объективно необходимо, поскольку это существенным образом ограничивает возможность виновного уклониться от принудительного изъятия у него имущества. Однако конфискация согласно ч. 1 ст. 104.1 УК РФ может применяться только на основании обвинительного приговора суда. Следовательно, назначается только в случае, когда установлена вина лица, совершившего преступление. В этом случае конфиска-

ция применяется к лицу (в том числе юридическому), вина которого не установлена, что не согласуется с принципом вины, закрепленным в ч. 1 ст. 5 УК РФ.

Денежная сумма, которая соответствует стоимости имущества, указанного выше, если на момент принятия судом решения о его конфискации невозможна вследствие его использования, продажи или по иной причине (ст. 104.2 УК РФ). Наличие такой нормы является объективно необходимым, поскольку делает бесцельным совершение действий, направленных на отчуждение такого имущества, для уклонения от конфискации.

Глава 15.1 УК РФ не содержит указания на то, правом или обязанностью суда является назначение конфискации. Однако законодатель использует в тексте УК РФ достаточно категоричную формулировку «конфискации подлежит», а нормы УПК РФ устанавливают, что при производстве по уголовному делу подлежат доказыванию в том числе обстоятельства, подтверждающие, что имущество, подлежащее конфискации в соответствии со ст. 104.1 УК РФ, получено в результате совершения преступления или является доходами от этого имущества либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия, оборудования или иного средства совершения преступления либо для финансирования терроризма, экстремистской деятельности (экстремизма), организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации). Исходя из этого, следует признать, что назначение конфискации – обязанность суда.

Глава 15.1 «Конфискация имущества» содержит в себе еще одну меру – «возмещение причиненного ущерба» (ст. 104.3 УК РФ). Очевидно, что у нее отсутствуют признаки конфискации и направлена она только на определение судьбы изъятого имущества. При решении вопроса о конфискации имущества в соответствии со ст. 104.1 и 104.2 УК РФ в первую очередь должен быть решен вопрос о возмещении вреда, причиненного законному владельцу.

При отсутствии у виновного иного имущества, на которое может быть обращено взыскание, кроме указанного в ч. 1 и 2 ст. 104.1 УК РФ, из его стоимости возмещается вред, причиненный законному владельцу, а оставшаяся часть обращается в доход государства.

§ 2. Принудительные меры медицинского характера

Уголовный закон не раскрывает понятия «принудительные меры медицинского характера». На основании положений Главы 15 УК РФ можно определить их как *формы государственного принуждения, предусмотренные УК РФ, применяемые к лицам, совершившим общественно опасные деяния в состоянии психического расстройства или психическое расстройство у которых возникло после их совершения, заключающиеся в медицинском воздействии, направленном на излечение и улучшение психического состояния этих лиц, а также предупреждение совершения ими новых общественно опасных деяний.*

Содержание принудительных мер медицинского характера составляет комплекс различных медицинских (диагностических, лечебных и иных) мероприятий, направленных на излечение больного или улучшение его психического состояния. Таким образом, их в отличие от наказания и иных мер уголовно-правового характера *нельзя считать формой реализации уголовной ответственности*, поскольку излечение или улучшение психического состояния лица – благо, а не лишение или ограничение его законных прав. Из этого вытекает и ряд иных отличительных признаков. В частности, принудительные меры медицинского характера *не выражают отрицательную оценку деяния и лица, его совершившего, не влекут судимости.*

Длительность применения принудительных мер медицинского характера полностью зависит от психического состояния больного, поэтому при их применении *суд не указывает их срок*. Исходя из этого можно утверждать, что в отличие от мер уголовно-правового харак-

тера *принудительные меры медицинского характера не являются возмездными*. Их применение зависит не от характера и степени общественной опасности деяния, а от психического здоровья лица.

Цели принудительных мер уголовно-правового характера закреплены в ст. 98 УК РФ. Условно их можно разделить на медицинские и юридические. К первой можно отнести излечение лиц, к которым могут применяться рассматриваемые меры, и улучшение их психического состояния. Излечение заключается в полном выздоровлении, исчезновении всех симптомов психического заболевания. Поскольку не все такие болезни поддаются излечению, в УК РФ закреплена еще одна цель – улучшение психического состояния. Ее следует понимать как длительную стойкую ремиссию, при которой снижается общественная опасность больного. Юридическая цель этих мер – предупреждение совершения новых деяний. Рассматриваемая цель созвучна одной из целей уголовного наказания и совпадает с ней в одном из способов ее достижения – лишении, ограничении лица в фактической возможности совершения им новых деяний (например, в случае принудительного лечения в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях). Однако предупреждение как цель наказания достигается и другим способом – устрашением лица. Принудительные меры медицинского характера не направлены на устрашение больного, эта цель достигается другим способом – применением медицинских мероприятий, направленных на улучшение его психического состояния.

Основания применения принудительных мер медицинского характера установлены в ст. 97 УК РФ, согласно которой к ним следует отнести:

1) *совершение лицом запрещенного уголовным законом общественно опасного деяния*. При этом это может быть как деяние, содержащее в себе все признаки состава преступления (п. «б», «в», «д» ч. 1 ст. 97 УК РФ), так и не являющееся преступлением в случае его совершения невменяемым (п. «а» ч. 1 ст. 97 УК РФ);

2) наличие у лица психического расстройства;

3) возможность причинения лицами, страдающими психическими расстройствами, существенного вреда либо опасность для себя или других лиц (ч. 2 ст. 97 УК РФ). Толкование этого признака нашло свое отражение в п. 17 Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 7 апреля 2011 г. № 6 «О практике применения судами мер медицинского характера», согласно которому об опасности лица для себя или других лиц, о возможности причинения этим лицом иного существенного вреда могут свидетельствовать характер психического расстройства, подтвержденного выводами психиатрической экспертизы, его склонность в связи с этим к совершению насильственных действий в отношении других лиц или к причинению вреда самому себе, к совершению иных общественно опасных действий (изъятию чужого имущества, поджогов, уничтожению или повреждению имущества иными способами и др.), а также физическое состояние такого лица, с учетом которого оценивается возможность реализации им своих общественно опасных намерений. Согласно ч. 2 ст. 443 УПК РФ если лицо не представляет опасности по своему психическому состоянию, то суд выносит постановление о прекращении уголовного дела и об отказе в применении принудительных мер медицинского характера.

Принудительные меры медицинского характера *применяются к лицам:*

1) совершившим деяния, предусмотренные статьями Особенной части УК РФ, в состоянии *невменяемости* (п. «а» ч. 1 ст. 97 УК РФ). Согласно ч. 1 ст. 21 УК РФ это лица, которые не могли 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. В отношении этих лиц суд выносит постановление об освобождении от уголовной ответственности и о применении к ним принудительных мер медицинского характера. Эти лица не подле-

жат уголовной ответственности и после их излечения. Доля рассматриваемых лиц, которым назначаются принудительные меры медицинского характера, является довольно стабильной и составляет чуть менее 0,1%;

2) у которых *после совершения преступления наступило психическое расстройство*, делающее невозможным назначение или исполнение наказания (п. «б» ч. 1 ст. 97 УК РФ). Согласно ч. 1 ст. 81 УК РФ такие лица освобождаются от наказания, а лица, отбывающие наказание, освобождаются от дальнейшего его отбывания. В случае выздоровления эти лица могут подлежать уголовной ответственности и наказанию, если не истекли сроки давности, предусмотренные ст. 78 и 83 УК РФ. В соответствии со ст. 103 УК время, в течение которого к лицу применялось принудительное лечение в психиатрическом стационаре, засчитывается в срок наказания из расчета один день пребывания в стационаре за один день лишения свободы;

3) совершившим преступление и *страдающим психическими расстройствами, не исключаящими вменяемости*. Согласно ст. 22 УК РФ эти лица, которые в силу психического расстройства не могли в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими. Они не освобождаются ни от уголовной ответственности, ни от наказания, но наличие психического расстройства учитывается судом при назначении наказания и может служить основанием применения принудительных мер медицинского характера;

4) совершившим в возрасте старше 18 лет преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего 14-летнего возраста, и *страдающим расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключаящим вменяемости*. Согласно примечанию к ст. 73 УК РФ к преступлениям против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших 14-летнего возраста, относятся преступления, предусмотренные

ст. 131–135, 240, 241, 242.1 и 242.2 УК РФ, совершенные в отношении этих потерпевших.

Применение принудительных мер медицинского характера к таким лицам может быть продолжено и после отбытия ими наказания. Как указал Конституционный Суд РФ в п. 2 Определения от 21.03.2013 № 418-О, «при рассмотрении ходатайства об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания осужденного за преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, суд учитывает результаты судебно-психиатрической экспертизы в отношении такого осужденного (часть 4 статьи 79); вне зависимости от времени последнего освидетельствования и от принятого решения о прекращении применения принудительных мер медицинского характера суд на основании внесенного не позднее чем за шесть месяцев до истечения срока исполнения наказания ходатайства администрации учреждения, исполняющего наказание, назначает судебно-психиатрическую экспертизу в отношении лица, указанного в пункте “д” части первой статьи 97 этого Кодекса, в целях решения вопроса о необходимости применения к нему принудительных мер медицинского характера в период условно-досрочного освобождения или в период отбывания более мягкого вида наказания, а также после отбытия наказания; суд на основании заключения судебно-психиатрической экспертизы может назначить принудительную меру медицинского характера, предусмотренную пунктом “а” части первой статьи 99 этого Кодекса, или прекратить ее применение (часть 2.1 статьи 102)».

Виды принудительных мер медицинского характера указаны в ч. 1 ст. 99 УК РФ. Как указано в п. 4 названного Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 7 апреля 2011 г. № 6, «вид принудительной меры медицинского характера избирается судом с учетом положений части 2 статьи 99, статей 100 и 101 УК РФ. При определении вида принудительной меры медицинского характера в отношении лиц, указанных в пунктах “а”, “б” ч. 1 ст. 97 УК РФ,

судам следует учитывать характер и степень психического расстройства, опасность лица для себя и других лиц или возможность причинения им иного существенного вреда. Суду надлежит мотивировать принятое решение на основе оценки заключения эксперта (экспертов) о психическом состоянии лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, и других собранных по делу доказательств».

Уголовный закон закрепляет следующие виды принудительных мер медицинского характера.

Принудительное наблюдение и лечение у врача-психиатра в амбулаторных условиях. Эта мера согласно ст. 100 УК РФ может быть назначена при наличии к тому оснований в случае, если лицо по своему психическому состоянию не нуждается в помещении в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях. Согласно ст. 26 Закона РФ от 02.07.1992 № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» психиатрическая помощь оказывается в таких случаях в форме диспансерного наблюдения, которое предполагает наблюдение за состоянием психического здоровья лица путем регулярных осмотров врачом-психиатром и оказание ему необходимой медицинской и социальной помощи.

Принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях. Согласно п. 1 ст. 2 Федерального закона от 07.05.2009 № 92-ФЗ «Об обеспечении охраны психиатрических больниц (стационаров) специализированного типа с интенсивным наблюдением» психиатрический стационар – это учреждение здравоохранения, предназначенное для проведения по решению суда принудительного лечения лиц, совершивших деяния, предусмотренные Особенной частью УК РФ, в состоянии невменяемости, лиц, у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания, если они по своему психическому состоянию представляют осо-

бую опасность для себя или других лиц и требуют постоянного и интенсивного наблюдения.

Согласно ч. 1 ст. 101 УК РФ этот вид принудительных мер медицинского характера может быть назначен при наличии к тому оснований, если характер психического расстройства лица требует таких условий лечения, ухода, содержания и наблюдения, которые могут быть осуществлены только в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях. Законодательством предусмотрено три типа психиатрического стационара: *общий, специализированный и специализированный с интенсивным наблюдением.*

Принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, *общего типа* может быть назначено лицу, которое по своему психическому состоянию нуждается в лечении и наблюдении в стационарных условиях, но не требует интенсивного наблюдения (ч. 2 ст. 101 УК РФ).

Принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, *специализированного типа* может быть назначено лицу, которое по своему психическому состоянию требует постоянного наблюдения (ч. 3 ст. 101 УК РФ).

Принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, *специализированного типа с интенсивным наблюдением* может быть назначено лицу, которое по своему психическому состоянию представляет особую опасность для себя или других лиц и требует постоянного и интенсивного наблюдения (ч. 4 ст. 101 УК РФ). Интенсивное наблюдение – усиленное наблюдение за состоянием и поведением лиц, находящихся на принудительном лечении в психиатрическом стационаре, осуществляемое медицинским персоналом при содействии сотрудников подразделения охраны психиат-

рического стационара, в том числе с использованием технических средств (п. 7 ст. 2 Федерального закона от 07.05.2009 № 92-ФЗ).

Согласно ст. 102 УК РФ *продление, изменение и прекращение* применения принудительных мер медицинского характера осуществляются судом по представлению администрации медицинской организации, осуществляющей принудительное лечение, или уголовно-исполнительной инспекции, контролирующей применение принудительных мер медицинского характера, на основании заключения комиссии врачей-психиатров. Лицо, которому назначена принудительная мера медицинского характера, подлежит освидетельствованию комиссией врачей-психиатров не реже одного раза в шесть месяцев для решения вопроса о наличии оснований для внесения представления в суд о прекращении применения или об изменении такой меры. При отсутствии оснований для прекращения применения или изменения принудительной меры медицинского характера указанные выше органы представляют в суд заключение для *продления* принудительного лечения. Первое продление принудительного лечения может быть произведено по истечении шести месяцев с момента начала лечения, в последующем продление принудительного лечения производится ежегодно. *Изменение* или *прекращение* применения принудительной меры медицинского характера осуществляется судом в случае такого изменения психического состояния лица, при котором отпадает необходимость в применении ранее назначенной меры либо возникает необходимость в назначении иной принудительной меры медицинского характера.

Принудительные меры медицинского характера, соединенные с исполнением наказания. Согласно ч. 2 ст. 99 УК РФ лицам, осужденным за преступления, совершенные в состоянии вменяемости, но нуждающимся в лечении психических расстройств, не исключаяющих вменяемости (п. «в» и «д» ч 1 ст. 97 УК РФ), суд наряду с наказанием может назначить принудительную меру медицинского характера в виде принудительного наблюдения и лечения у врача-

психиатра в амбулаторных условиях. При назначении их наряду с лишением свободы они исполняются по месту отбывания этого наказания, а в отношении осужденных к иным наказаниям – в медицинских организациях государственной системы здравоохранения, оказывающих психиатрическую помощь в амбулаторных условиях.

В соответствии с ч. 2 ст. 104 УК РФ при изменении психического состояния осужденного, требующем лечения в стационарных условиях, помещение осужденного в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, или иную медицинскую организацию производится в порядке и по основаниям, которые предусмотрены законодательством в сфере охраны здоровья. В этих случаях осужденные помещаются в лечебно-профилактические учреждения мест лишения свободы, время пребывания в которых засчитывается в срок отбывания наказания. При отпадении необходимости дальнейшего лечения осужденного в указанных медицинских организациях выписка производится в порядке, предусмотренном законодательством в сфере охраны здоровья (ч. 3 ст. 104 УК РФ).

Прекращение применения рассматриваемых мер производится судом по представлению органа, исполняющего наказание, на основании заключения комиссии врачей-психиатров (ч. 4 ст. 104 УК РФ).

§ 3. Принудительные меры воспитательного воздействия

Понятие, цели и виды принудительных мер воспитательного воздействия

Принудительные меры воспитательного воздействия (ПМВВ) – это альтернативные уголовной ответственности или наказанию иные меры уголовно-правового характера, применяемые к несовершеннолетним, совершившим преступления. Их

наличие является одной из особенностей уголовной ответственности несовершеннолетних.

Принудительными эти меры называются потому, что они назначаются и исполняются независимо от воли несовершеннолетнего лица и его родителей. Однако это обстоятельство не превращает их в меру принуждения подобно наказанию.

По своему содержанию – это педагогические и специально-профилактические меры. По юридической сущности – альтернатива уголовной ответственности в случаях, предусмотренных ст. 90 УК РФ, так как их применение не содержит государственного осуждения преступления и лица, его совершившего, выраженного в обвинительном приговоре суда, а в случаях, предусмотренных ст. 92 УК РФ – наказанию, так как не является карой за совершенное преступление (ПМБВ назначается не за совершенное преступление, а в связи с ним, их вид, продолжительность и интенсивность больше зависят не от тяжести преступления, а от общественной опасности личности). Применение ПМБВ не влечет судимости.

Цели ПМБВ. В уголовном законе цели ПМБВ не указаны. Поэтому при определении целей важно помнить, что они сопряжены с основаниями ПМБВ – такой степенью общественной опасности несовершеннолетнего лица, которая не требует воздействия наказания. Наиболее общей конечной целью ПМБВ является максимальное содействие благополучию несовершеннолетнего и процессу его дальнейшей позитивной социализации. Если соотнести цели ПМБВ с целями наказания (ст. 43 УК РФ), то их основной целью следует признать исправление несовершеннолетнего. Об этом явно свидетельствует формулировка ч. 2 ст. 92 УК РФ.

Далеко не все ПМБВ соответствуют названию принудительные меры «воспитательного воздействия»: некоторые из них имеют сугубо воспитательную нагрузку, целью других является специально-предупредительное воздействие на несовершеннолетнего. ПМБВ не преследуют цели общего предупреждения. Педагогические (воспитательные) меры не могут устрашать, хотя объективно

они могут иметь общепредупредительное значение. ПМБВ не преследуют цели причинения страданий и лишений, не являются «платой» за свершенное деяние. Поэтому о восстановлении социальной справедливости при применении ПМБВ можно говорить лишь в контексте неотвратимости реакции со стороны государства на совершенное несовершеннолетним преступление.

Очевидно, что помещение в специальное воспитательное учреждение для несовершеннолетних не является «ласкательной» мерой. Однако для подростка, который вообще не имел места проживания и слонялся по теплотрассам, помещение в такое учреждение может быть воспринято как благо.

Таким образом, справедливость должна иметь место на стадии назначения ПМБВ и заключаться, прежде всего, в реальной, а не в декларативной возможности применения к подросткам ПМБВ как альтернативы уголовной ответственности.

Виды ПМБВ. Несовершеннолетнему могут быть назначены следующие принудительные меры воспитательного воздействия (ст. 90 УК РФ):

- а) предупреждение;
- б) передача под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа;
- в) возложение обязанности загладить причиненный вред;
- г) ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего;
- д) помещение в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа (при освобождении несовершеннолетнего от наказания, ст. 92 УК РФ).

Из буквального смысла ч. 4 ст. 91 УК РФ следует, что к несовершеннолетнему могут быть предъявлены требования, перечень которых не является исчерпывающим. Это позволяет не без оснований утверждать, что перечень самих ПМБВ фактически является открытым.

Основания и условия применения принудительных мер воспитательного воздействия

Основанием применения ПМВВ является возможность исправления несовершеннолетнего, совершившего преступление без применения уголовной ответственности. К такому выводу (убежденности) суд должен прийти в каждом конкретном случае исходя из презумпции дальнейшей позитивной социализации подростка и определив, что для этого необходимо специфическое правовое (принудительное) воздействия на личность несовершеннолетнего и жизненную ситуацию, которые, как правило, характеризуются отрицательно. Также важное значение при решении вопроса о возможности замены уголовной ответственности на ПМВВ будет иметь вопрос о восприимчивости несовершеннолетнего правонарушителя к воспитательно-профилактическим мерам.

Условиями применения видов ПМВВ, перечисленных в ст. 90 УК РФ, являются: а) несовершеннолетие лица, совершившего преступление, и б) совершение преступления небольшой или средней тяжести (ст. 15 УК РФ).

Для применения к несовершеннолетнему при освобождении от наказания такой ПМВВ, как помещение в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа (ст. 92 УК РФ), необходимо: а) несовершеннолетие лица, совершившего преступление; б) совершение несовершеннолетним преступления средней тяжести либо тяжкого преступления; в) осуждение виновного к лишению свободы; г) установление того, что несовершеннолетний нуждается в особых условиях воспитания, обучения и требующего специального педагогического подхода; д) преступление не должно входить в перечень, предусмотренный ч. 5 ст. 92 УК РФ.

С учетом характера совершенного деяния и личности в исключительных случаях суд может назначить ПМВВ к лицам, совершившим преступления в возрасте от 18 до 20 лет, кроме помеще-

ния их в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа.

Содержание ПМБВ раскрывается в ст. 91 УК РФ. Согласно ч. 1 ст. 91 УК РФ *предупреждение* состоит в разъяснении несовершеннолетнему вреда, причиненного его деянием, и последствий повторного совершения преступлений, предусмотренных настоящим Кодексом. Предупреждение связывается исключительно с моральным воздействием на несовершеннолетнего и имеет важное воспитательное и правовое значение, так как, во-первых, несовершеннолетнему разъясняется, что данная мера и ее применение являются своеобразной альтернативой уголовной ответственности, а во-вторых, как это вытекает из смысла ч. 4. ст. 90 УК, разъяснению подлежат не только последствия совершения подростком нового преступления, но и последствия неисполнения им ПМБВ, которые могут быть отменены с последующим привлечением к уголовной ответственности и осуждением.

Предупреждение всегда должно включать порицание действий несовершеннолетнего как в связи с совершением конкретного преступления, так и в связи с его аморальным проведением вообще. Совершение лицом нового преступления после применения данной, а также других мер в ряде случаев может свидетельствовать об устойчивой асоциальной направленности и ценностной дезориентации подростка. Однако повторное совершение преступления несовершеннолетним нередко является следствием стечения неблагоприятных обстоятельств.

В соответствии с ч. 2 ст. 91 УК РФ *передача под надзор* состоит в возложении на родителей, либо их заменяющих лиц, либо специализированный государственный орган обязанности по воспитательному воздействию на несовершеннолетнего и контролю за его поведением.

Приведенная формулировка, на первый взгляд, позволяет сделать вывод, что «передача под надзор» – это мера, применяемая к родителям. Однако в отношении родителей и лиц, их заменяющих, указан-

ная обязанность вытекает из конституционных норм и норм семейного права. Являясь своеобразным предупреждением для нерадивых родителей и с целью побуждения их к активной воспитательной деятельности данная мера как бы конкретизирует способы выполнения ими своих обязанностей (например, усилить контроль за организацией досуга и свободным временем ребенка). Учитывая, что закон не требует согласия родителей и лиц, их заменяющих, на применение данной меры, в случае, когда выполнение ими данных обязанностей должным образом из обстоятельств дела представляется невозможным или они вовсе отказываются от исполнения таковых, следует предпочесть передачу несовершеннолетнего под надзор не указанным лицам, а специализированному государственному органу.

Нецелесообразно передавать под надзор несовершеннолетнего лицу, которое привлекалось к уголовной ответственности по ст. 150, 151, 156 и ряду других статей УК РФ.

Возможность применения рассматриваемой ПМВВ ограничена Семейным кодексом РФ. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 61 СК РФ «родительские права прекращаются по достижении детьми возраста восемнадцати лет (совершеннолетия), а также при вступлении несовершеннолетних детей в брак и в других установленных законом случаях приобретения детьми полной дееспособности до достижения ими совершеннолетия». Не может быть применена данная принудительная мера и к лицам в возрасте 18–20 лет, на которых было распространено положение Главы 14 в соответствии со ст. 96 УК РФ.

Однако если исходить из того, что в данном случае речь идет не о правах и обязанностях родителей в рамках семейного права, а о применении ПМВВ, то не следует забыть, что семья – это важнейший институт социализации личности, позитивное влияние которого велико в любом возрасте.

Законодатель не раскрывает понятие «специализированный государственный орган», которому может быть передан под надзор несовершеннолетний, что следует отнести к числу недостатков. В настоящее время специализированным государствен-

ным органом, с определенной оговоркой, на который могут быть возложены предусмотренные данной мерой обязанности, являются комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав при администрации соответствующего органа местного самоуправления (далее – КДНиЗП). Наряду с органами социальной защиты населения, органами управления образованием, органами опеки и попечительства, органами по делам молодежи, органами службы занятости и органами внутренних дел КДНиЗП являются важнейшим элементом системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних. Основные направления деятельности и компетенция КДНиЗП закреплены в Федеральном законе от 24.06.1999 № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних». Однако, учитывая тот факт, что практически каждый орган имеет специфические функции и задачи, к числу «специализированных органов» могут быть отнесены и иные органы, перечисленные в названном выше Законе. В связи с этим целесообразным представляется законодательное закрепление перечня «специализированных государственных органов».

На практике в большинстве случаев несовершеннолетний передается именно под надзор родителей (примерно в каждом третьем случае суд возлагает обязанность по надзору на мать подростка, чуть более чем в 60% – «на обоих родителей»). Лишь в редких случаях несовершеннолетний передается под надзор специализированного государственного органа. Из этого следует, что суды высоко оценивают профилактический и воспитательный потенциал семьи, однако его не следует абсолютизировать и в каждом конкретном случае исходить из всех фактических обстоятельств дела.

Возложение обязанности загладить причиненный вред (ч. 3 ст. 91 УК). В соответствии со ст. 53 УПК России потерпевшим признается лицо, которому преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред. Каждому из этих видов вреда может соответствовать определенный способ заглаживания.

Вместе с тем следует различать виды (способы) возмещения вреда, т.е. формы, в которых производится восстановление нарушенных преступлением прав в рамках уголовного судопроизводства и обязанность загладить причиненный вред как ПМВВ. Если характер возмещения вреда должен определить сам потерпевший, то рассматриваемая ПМВВ должна быть применена судом именно с учетом воспитательного воздействия данной меры на несовершеннолетнего. В соответствии с гражданским законодательством моральный вред подлежит возмещению в имущественном (денежном) выражении. В то же время с учетом согласия потерпевшего в ряде случаев способом заглаживания вреда может быть возложение на несовершеннолетнего обязанности принести публичное извинение. Вопрос о целесообразности и эффективности применения указанной в ч. 3 ст. 91 меры к несовершеннолетнему может быть поставлен только тогда, когда он собственными силами и средствами способен исполнить указанную обязанность.

Поэтому при ее назначении закон требует учета имущественного положения и наличия у несовершеннолетнего соответствующих трудовых навыков. Под имущественным положением понимается наличие у лица собственного имущества и источника доходов, которых у несовершеннолетних в возрасте от 14–15 лет как таковых формально быть не может (за редким исключением), так как они не являются субъектами соответствующих общественных отношений (в частности, трудовых). Закон не раскрывает понятия «наличие соответствующих трудовых навыков». Исходя из ч. 2 ст. 20 УК можно сделать вывод, что речь не идет о наличии соответствующих способностей у 14–15-летнего подростка восстановить поврежденное имущество или транспортное средство (ч. 2 ст. 167, ст. 214 УК РФ), а также пути сообщения (ст. 267 УК РФ). Хотя вполне возможно представить ситуацию, когда несовершеннолетний в состоянии самостоятельно восстановить поврежденное имущество в результате действий, совершенных, например, из хулиганских побуждений (вставить в разбитое окно стекло, починить

сломанный забор). Законодатель не определяет срок исполнения данной обязанности, возможность предоставления рассрочки при ее исполнении, что следует считать недостатком. На практике эта ПМБВ фактически не применяется.

Ограничение досуга и установление особых требований к несовершеннолетнему. В соответствии с ч. 4 ст. 91 УК РФ данный вид принудительных мер может предусматривать запрет посещения определенных мест, использования определенных форм досуга, в том числе связанных с управлением механическим транспортным средством, ограничение пребывания вне дома после определенного времени суток, выезда в другие местности без разрешения специализированного государственного органа. Несовершеннолетнему может быть предъявлено также требование возвратиться в образовательную организацию либо трудоустроиться с помощью специализированного государственного органа.

Уголовный закон предусматривает возможность применения и иных ограничений, необходимых для исправления несовершеннолетнего и предупреждения совершения им новых преступлений. В соответствии со ст. 1, 5 Федерального закона от 24.06.1999 № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» на несовершеннолетнего, в частности, может быть возложена обязанность прохождения курса лечения от наркомании, а также медицинской реабилитации либо социальной реабилитации.

Предъявляемые к несовершеннолетнему требования должны быть целесообразными и не превращаться в завуалированное наказание, не ущемлять законные права и свободы несовершеннолетнего, не затруднять возможность его нормальной социализации. Применение данной меры, прежде всего, должно оградить несовершеннолетнего от негативного влияния микросреды, направить его в русло нормального, законопослушного поведения, содействовать его благополучию и дальнейшей позитивной социализации.

Применение принудительных мер воспитательного воздействия

Под применением ПМВВ понимается их назначение и исполнение. В отличие от ранее действовавшего уголовного законодательства в настоящее время ПМВВ могут быть назначены только судом.

Поступившее в суд ходатайство о применении к несовершеннолетнему принудительной меры воспитательного воздействия по уголовному делу, прекращенному следователем в соответствии с ч. 1 ст. 427 УПК РФ, рассматривается судьей единолично в соответствии с ч. 2 ст. 427 УПК РФ. Кроме того, суд самостоятельно в отсутствие такого ходатайства в процессе рассмотрения уголовного дела может прийти к выводу о возможности и необходимости применения к несовершеннолетнему ПМВВ.

В первом случае в судебное заседание должны быть вызваны несовершеннолетний, в отношении которого прекращено уголовное преследование, его законный представитель, защитник (адвокат), а также прокурор. Потерпевший уведомляется о времени и месте рассмотрения ходатайства о применении к несовершеннолетнему обвиняемому принудительных мер воспитательного воздействия. Неявка потерпевшего не препятствует проведению судебного разбирательства.

Судья с учетом данных о личности обвиняемого, характера и степени совершенного им деяния, условий его жизни и воспитания, уровня психического развития, иных особенностей личности, а также влияния на него старших по возрасту лиц выносит постановление о применении ПМВВ с обоснованием принятого решения.

Несовершеннолетнему может быть назначено одновременно несколько ПМВВ.

Срок передачи под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа, а также срок ограничения досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего зависит от тяжести совершенного преступления и

устанавливается продолжительностью от одного месяца до двух лет при совершении преступления небольшой тяжести и от шести месяцев до трех лет – при совершении преступления средней тяжести.

Помещение несовершеннолетнего в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием, как вид ПМВВ, обладает некоторыми особенностями.

В соответствии с ч. 1 ст. 432 УПК РФ при рассмотрении уголовного дела о преступлении небольшой или средней тяжести суд вправе, постановив обвинительный приговор, освободить несовершеннолетнего от наказания и применить к нему в силу ч. 1 ст. 92 УК РФ принудительные меры воспитательного воздействия. В таком случае на основании п. 3 ч. 5 ст. 302 УПК РФ суд постановляет обвинительный приговор без назначения наказания.

Если несовершеннолетний за совершение преступления средней тяжести, а также тяжкого преступления осужден к лишению свободы, суд вправе на основании ч. 2 ст. 92 УК РФ, за исключением лиц, перечисленных в ч. 5 ст. 92 УК РФ, освободить его от наказания с помещением в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием. Такое решение принимается в порядке замены назначенного несовершеннолетнему осужденному лишения свободы другим видом наказания.

Вопрос о направлении несовершеннолетнего осужденного в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием может быть решен судом лишь при наличии медицинского заключения о возможности его пребывания в таком учреждении. При этом необходимо учитывать, что в указанное специальное учебно-воспитательное учреждение направляются несовершеннолетние осужденные, которые нуждаются в особых условиях воспитания, обучения и требуют специального педагогического подхода.

Срок действия этой принудительной меры воспитательного воздействия не зависит от срока наказания, предусмотренного санкцией статьи УК РФ, по которой квалифицировано деяние, а

зависит от личности несовершеннолетнего. В соответствии с положениями ч. 2 ст. 92 УК РФ несовершеннолетний может быть помещен в указанное учреждение только до достижения им 18 лет и не более чем на 3 года.

Помещение несовершеннолетнего в специализированное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа может быть осуществлено судом и позднее в порядке исполнения приговора (освобождение от наказания в виде лишения свободы, назначенного несовершеннолетнему за совершение преступления средней тяжести, а также тяжкого преступления (п. 16 ст. 397 УПК РФ)).

Исполнение и отмена ПМВВ. Исполнение ПМВВ, в отличие от уголовных наказаний и иных мер уголовно-правового характера, не регламентируется Уголовно-исполнительным кодексом Российской Федерации.

Независимо от того, носит ли назначенная ПМВВ «разовый» характер (предупреждение) либо подлежит исполнению в течение определенного судом промежутка времени (ограничение досуга, передача под надзор), несовершеннолетний, к которому применены ПМВВ, ставится на профилактический учет в Подразделение по делам несовершеннолетних (ПДН) органов внутренних дел.

Постановка осуществляется в течение пяти дней с момента получения сотрудником ПДН документов, являющихся основанием для постановки на профилактический учет с заведением на несовершеннолетнего, освобожденного от уголовной ответственности, учетно-профилактической карточки (УПК) и учетно-профилактического дела (УПД) в отношении иных, указанных в ФЗ № 120 категорий несовершеннолетних. В течение 10 суток с момента постановки на профилактический учет в ПДН предоставляют информацию в КДНиЗП о лицах, поставленных на профилактический учет. В течение срока постановки на учет с несовершеннолетними ПДН проводят индивидуальную профилактическую работу и контролируют исполнение возложенных на них обязанностей (запретов).

Применение ПМВВ в связи с освобождением от уголовной ответственности, в отличие от их применения в связи с освобождением от наказания, носит *условный характер*. Это означает, что в случае систематического неисполнения несовершеннолетним принудительной меры воспитательного воздействия она по представлению специализированного государственного органа (сотрудника ПДН, проводящего индивидуальную профилактическую работу с несовершеннолетними) отменяется судом и материалы направляются для привлечения несовершеннолетнего к уголовной ответственности.

Под систематическим неисполнением несовершеннолетним принудительной меры воспитательного воздействия следует понимать неоднократные (более двух раз) нарушения в течение назначенного судом срока применения принудительной меры воспитательного воздействия (например, ограничения досуга, установления особых требований к его поведению), которые были зарегистрированы в установленном порядке специализированным органом, осуществляющим контроль за поведением подростка.

Если несовершеннолетнему назначено одновременно несколько принудительных мер воспитательного воздействия и в течение определенного срока он допустил единичные нарушения (не более двух раз по каждой из них), такие нарушения не могут быть признаны систематическими, дающими основание для применения судом положений ч. 4 ст. 90 УК РФ об отмене принудительных мер воспитательного воздействия.

При установлении систематического неисполнения несовершеннолетним принудительной меры воспитательного воздействия суд вправе по ходатайству специализированного государственного органа отменить постановление о применении такой меры, назначенной в порядке ч. 1 ст. 431 или ч. 1 ст. 432 УПК РФ, и направить уголовное дело в отношении несовершеннолетнего на новое судебное рассмотрение. В том случае, когда ПМВВ назначена несовершеннолетнему в порядке, предусмотренном ч. 1 ст. 427 УПК

РФ, т.е. при наличии постановления о прекращении уголовного дела, суд, отменяя такое постановление, направляет дело руководителю следственного органа или начальнику органа дознания для выполнения следователем (дознавателем) действий, связанных с окончанием его расследования и необходимостью составления обвинительного заключения (обвинительного акта). Указанные решения принимаются судом в порядке, предусмотренном ст. 399 УПК РФ. (Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» от 01.02.2011 N 1.)

Уголовный закон не содержит каких-либо ограничений для повторного применения ПМВВ. Если имеется реальная возможность исправления лица при помощи ПМВВ, то в уголовном наказании нет никакой необходимости. Однако это не должно вызывать у несовершеннолетнего чувства безнаказанности за содеянное. Вряд ли можно рассчитывать на исправление подростка с помощью ПМВВ при наличии предшествующего осуждения к лишению свободы. Исключения могут составить случаи совершения подростком преступления по неосторожности, вследствие случайного стечения обстоятельств.

Ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего, как вид ПМВВ, по своему содержанию фактически совпадает с наказанием в виде ограничения свободы, обязанностями при исправительных работах и условном осуждении. Это приводит к их конкуренции, которая на практике складывается не в пользу ПМВВ. Исходя из большей «гибкости» ПМВВ и меньшей стигматизации несовершеннолетнего, при их применении приоритет должен быть отдан применению именно ПМВВ. О более высокой эффективности ПМВВ, в отличие от указанных выше форм реализации уголовной ответственности, свидетельствуют данные исследователей о криминологическом рецидиве несовершеннолетних, к которым они были применены.

Глава XXIV. РАЗВИТИЕ ПОЛОЖЕНИЙ О ПРЕСТУПЛЕНИИ И НАКАЗАНИИ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

В Русской Правде, Судебниках 1497 г., 1550 г., Соборном Уложении 1649 г., Артикуле Воинском 1715 г. уголовно-правовые нормы общего характера не образовывали обособленного блока правовых предписаний.

Нормы, устанавливающие общие положения, определяющие содержание основных понятий уголовного права, впервые составили самостоятельную часть законоположений в *Своде законов Российской империи 1832 г.* Они были сконцентрированы в разделе первом «О существе преступлений и разных родах казней и наказаний» книги первой («О преступлениях и наказаниях вообще») тома XV Свода.

Этот раздел включал в себя семь глав: «О существе преступлений и разных степенях виновности»; «О разных родах казней и наказаний»; «Об изъятиях от телесного наказания по состоянию подсудимых»; «О мере наказаний по мере вины»; «Об освобождении от наказания, отсрочке и отмене оногo»; «О последствиях наказаний, и о гражданских взысканиях по преступлениям»; «О пространстве действия уголовных законов».

Свод законов определял преступление «как всякое деяние, запрещенное законом под страхом наказания» (ст. 1). Деяния, запрещенные «под страхом легкого телесного наказания или полицейского исправления», именовались «маловажными преступлениями или проступками» (ст. 2). Свод законов разделял преступления и проступки на учиненные с умыслом или без умысла. Умысел к преступлению определялся как «обнаруженное каким-либо

действием намерение учинить оное, хотя бы притом и не было произведено ни самого преступного действия, ни покушения к оному» (ст. 8). Виною неосторожною «почиталось» «нарушение закона или неисполнение оного... когда кто без умысла учинит то, что закон запрещает, или того не исполнит, что законом предписано» (ст. 4). В Своде законов различалось два вида неосторожной вины: «1) когда виновный легко мог предвидеть, что действие его может повлечь противозаконные последствия...; 2) когда виновный совершил действие, законом невоспрещенное, не думая, чтобы из оного могло произойти противозаконное последствие, однако же, при надлежащей осмотрительности, мог бы избежать противозаконного последствия» (ст. 5). От умышленных и неосторожных преступлений Свод отличал деяния случайные, «происходящие от обстоятельств и случаев непредвиденных...» (ст. 6).

В Своде законов говорилось об умысле к преступлению, о покушении на преступление и совершившемся преступлении. Под покушением к преступлению понималось «намерение учинить оное, когда намерение сие обнаружено таким действием, коего необходимым следствием было бы совершение преступления, если бы сие совершение или не было оставлено собственною волею умышлявшего, или не было отвращено каким либо внешним препятствием» (ст. 9). Преступление признавалось совершившимся, «когда оно по предположенному замыслу, с предложенным вредом исполнено» (ст. 10). В Своде говорилось и о «сообществе в преступлениях». «Сообщниками преступления» именовались «все те, кои в совокупности произвели оное в действие» (ст. 11). Свод различал зачинщиков, помощников и участников, укрывателей, становщиков или пристанодержателей (ст. 12–15).

За преступления по Своду полагались такие «роды казней и наказаний»: 1) казнь смертная; 2) смерть политическая; 3) лишение прав состояния; 4) телесные наказания; 5) работы; 6) ссылка; 7) отдача в солдаты; 8) лишение свободы; 9) денежные взыскания и опись движимых имуществ в казну в виде

наказания; 10) церковные наказания (ст. 16). Свод предусматривал обстоятельства «освобождающие от наказания». К ним относились: случайность преступления; необходимая оборона; насильственное принуждение; безумие и сумасшествие; благовременное открытие соумышленников; принятие христианской веры (ст. 144–153).

Свод провозглашал, что «все преступления должны быть объемлемы, судимы и наказуемы силою закона. Суд не может сам собою ни усилить, ни ослабить наказания, в законе определенного, исключая тех случаев, когда самим законом таковое право ему именно предоставлено» (ст. 102). Степень наказания, предусмотренного в законе за умышленное преступление, увеличивала «преступление, учиненное в пьянстве, с доказанным намерением произвести оное» (ст. 124). К обстоятельствам, «увеличивающим вину», Свод относил количество и важность причиненного вреда, свойство умысла, чин и состояние преступника, стечение преступлений, повторение преступления (ст. 131–136). К уменьшающим вину и наказание «обстоятельствам» относились: малолетство преступника, явка преступника с повинною, совершение преступления по глупости, простоте и легкомыслию, по крайней нужде и бедности, с нарушением дозволенных пределов необходимой обороны (ст. 138–141).

В главе 7 раздела I Свода отмечалось, что действие уголовных законов простирается на всех российских подданных», а также иностранцев, «в России пребывающих и путешествующих», за исключением лиц, о которых «в трактате с иностранною державой постановлено особое изъятие» (ст. 178–185).

Уголовно-правовые предписания общего характера были структурно обособлены и в *Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.* Им был посвящен раздел первый «О преступлениях, проступках и наказаниях вообще» включавший в себя пять глав: «О преступлениях и проступках вообще и о степенях вины»; «О наказаниях»; «О определении наказаний по преступлениям»;

«О смягчении и отмене наказаний»; «О пространстве действия постановлений сего Уложения».

В главе первой «О преступлениях, и проступках вообще и о степенях вины» определялось понятие наказуемого деяния (преступления или проступка). В первых редакциях Уложения (1845 и 1857 гг.) под преступлением понималось «всякое нарушение закона, через которое посягается на неприкосновенность прав власти Верховной, и установленных ей властей, или же на права или безопасность общества или частных лиц» (ст. 1). Проступок составляло «нарушение правил, предписанных для охранения определенных законами прав и общественной или же личной безопасности или пользы» (ст. 2). В последующих редакциях Уложения давалось формальное определение преступления. При этом термины «преступление», «проступок» не противопоставлялось друг другу; они обозначали всякого рода преступные действия. Так, в ст. 1 Уложения (редакция 1885 г.) говорилось: «Преступлением или проступком признается как самое противозаконное деяние, так и неисполнение того, что под страхом наказания законом предписано».

Уложение различало умышленные и неумышленные преступления и проступки; умысел подразделялся на заранее обдуманый и возникший по «внезапному побуждению без предумышления» (ст. 4). Уложение не давало определения неосторожности; но из сопоставления ст. 3–5 следовало, что под неосторожными деяниями понимались деяния неумышленные, причинившие «зло» не вследствие случайности, а вследствие неосмотрительности. В Уложении говорилось о невинном причинении вреда («зле, сделанном случайно»). Под ним понималось причинение вреда действиями, не заключавшими в себе ни признаков умысла, ни признаков неосторожности. Учинивший случайное «зло» не только не желал, но и не мог даже предвидеть вреда от своего деяния. (ст. 5).

Уложение называло четыре стадии совершения преступления: «один лишь через часто либо обнаруженный на преступление

умысел»; «приготовление к приведению оного в действие»; «покушение на совершение и самое совершение преступления» (ст. 6). Обнаруженный на преступление умысел определялся как «изъявление на словах, или письменно, или же иным каким либо действием, намерения учинить преступление». Умысел мог быть выражен угрозой, похвалой и предложением «сделать какое-либо зло» (ст. 7). Приготовлением к приведению умысла на преступление «в действие» (говоря современным законом – приготовлением к преступлению) признавалось «приискание или приобретение средств для совершения преступления...» (ст. 8). Покушение на преступление составляло «всякое действие, коим начинается или продолжается приведение злого намерения в исполнение» (ст. 9). Совершившимся (оконченным) признавалось преступление, «когда в самом деле последовало преднамеренное виновным, или же иное от его действий зло» (ст. 10).

Уложение различало совершение преступления одним лицом и совершение преступления несколькими лицами. В преступлениях, совершенных несколькими лицами, принималось в «уважение: учинено ли сие преступление по предварительному всех или некоторых виновных на то согласию, или без оного». В преступлении, совершенном несколькими лицами «без предварительного их на то согласия», выделялись «главные виновные» и «участники». К главным виновным относились лица: «распоряжавшие или управлявшие действиями других... приступившие к действиям прежде других при самом оных начале, или же непосредственно совершившие преступление». Участниками признавались лица, которые: «непосредственно помогали главным виновным в содеянии преступления»; «доставляли средства для содеяния преступления или же старались устранить препятствия, к тому представлявшие» (ст. 12).

В преступлениях, совершенных несколькими лицами «по предварительному их на то согласию», Уложение различало «зачинщиков», «сообщников», «подговорщиков или подстрекателей», «пособников». К зачинщикам относились те, которые «умыслив соде-

янное преступление, согласили на то других»; «управляли действиями при совершении преступления или покушения на оное или же первые к тому приступили». Сообщниками признавались лица, которые «согласились с зачинщиками или другими виновными совершить совокупными силами или действиями, преднамеренное преступление». Подговорщики или подстрекатели – это лица, которые, «не участвуя сами в совершении преступления, употребляли просьбы, убеждения или подкуп или обольщения и обманы, или же принуждение и угрозы, дабы склонить к оному других». К пособникам Уложение отнесло лиц, не принимавших «прямого участия в самом совершении преступления, но из корыстных или иных личных видов» помогавших или обязавшихся помогать «умыслившим оное» советами или указаниями и сообщением сведений, или же доставлением средств для совершения преступлений или устранением препятствий, обещавших способствовать сокрытию преступников или преступления после его совершения (ст. 13).

Нельзя не отметить, что в Уложении 1845 г. формы соучастия в преступлении и виды соучастников получили (по сравнению со Сводом законов уголовных 1832 г.) детальную обрисовку. Достаточно четкая грань была проведена между главными виновными и участниками, зачинщиками, сообщниками и пособниками. Различались, в целом, и роли зачинщика, подговорщика или подстрекателя. Однако указание закона, что зачинщик – это и тот, кто «согласил на преступление других», осложняло оценку действий лица, склонившего других к совершению преступления. Закон допускал их оценку как в качестве действий зачинщика, так и в качестве действий подстрекателя.

Уложение «к прикосновенным к делу и преступлению» отнесло попустителей, укрывателей, а также лиц, не исполнивших обязанности довести «до сведения правительства», «о умышляемом или уже содеянном преступлении». Попустителями признавались те, «которые имел власть или возможность предупредить преступле-

ние, с намерением, или по крайней мере заведомо, допустили содеяние онного». К укрывателям относились лица, «которые, не имев никакого участия в самом содеянии преступления, только по совершении уже онного заведомо участвовали в сокрытии или истреблении следов его, или же в сокрытии самих преступников...» (ст. 14).

В главе второй «О наказаниях» определялась система наказаний. Наказания делились на два разряда: наказания уголовные и наказания исправительные. К наказаниям уголовным относились: 1) лишение всех прав состояния и смертная казнь; 2) лишение всех прав состояния и ссылка в каторжные работы; 3) лишение всех прав состояния и ссылка на поселение в местности, к тому предназначенные (ст. 17). Разряд наказаний исправительных включал такие наказания: отдача на время в исправительные арестантские отделения, с лишением всех особенных прав и преимуществ, лично и по состоянию или званию осужденного ему присвоенных; временное заключение в тюрьме...; временное заключение в крепости...; кратковременный арест; выговоры в присутствии суда; замечания и внушения от судебных или правительственных; денежные взыскания (ст. 30).

Уложение называло виды дополнительных наказаний (ст. 58), «особенные» наказания за преступления и проступки по службе (ст. 65–69); определяло порядок замены одних наказаний другими (ст. 70–89).

В главе третьей «Об определении наказаний по преступлениям» содержались законоположения, регламентирующие определение судом наказания за преступления и проступки. В ней были названы «причины» (обстоятельства), «по коим содеянное не должно быть вменяемо в вину», в частности, такие: «совершенная невинность того деяния, коего случайным и непредвиденным последствием было сделанное зло»; «малолетство в таком возрасте, когда подсудимый не мог еще иметь понятия о свойстве деяния»; «безумие, сумасшествие и припадки болезни, приводящие в преступление или совершенное беспамятство»; «ошибка случайная или

вследствие обмана»; «принуждение от превосходящей непреодолимой силы»; «необходимость обороны» (ст. 92). В ст. 93–103 раскрывалось содержание этих обстоятельств. Так, в ст. 95 говорилось, «что преступление или проступок учиненный безумным от рождения или сумасшедшим, не вменяются им в вину, когда нет сомнения, что безумный или сумасшедший, по состоянию своему в то время, не мог иметь понятия о противозаконности и самом свойстве самого деяния». В ст. 99 указывалось, что содеянное не вменяется в вину тому, кто «учинит что либо противоправное закону единственно по совершенному, от случайной ошибки или вследствие обмана происшедшему, неведению тех обстоятельств от коих именно деяние его обратилось в противозаконное».

Уложение предписывало, что мера установленного законом за преступление или проступок наказания определяется: по мере большей или меньшей умышленности в содеянии преступления; по мере близости к совершению оно, если преступление не вполне совершено; по мере принятого подсудимым участия в содеянии преступления или в покушении на оно; «...по особенным сопровождавшим содеяние преступления или покушения на оно обстоятельствам, более или менее увеличивающим или же уменьшающим вину преступника...» (ст. 104). Так, за преступление, учиненное «в пьянстве, когда доказано, что виновный привел себя в сие состояние именно с намерением совершить сие преступление, определяется также высшая мера наказания, за то преступление в законах положенное...» (ст. 106).

К обстоятельствам, «увеличивающим вину и наказание», Уложение отнесло обстоятельства, характеризующие как содеянное, так и преступника. В статье 129 говорилось, что «вина учинившего какое либо преступление, а вместе с тем и мера следующего за сие наказания увеличиваются по мере того: 1) “чем более было умысла и обдуманности в действиях преступника”; 2) “чем выше были его состояние, звание и степень образованности...”; 3) “чем более противозаконны и безнравственны были побуждения его к сему пре-

ступлению...»; 4) «чем более лиц он привлек к участию в сем преступлении...»; 5) «чем более он употребил усилий для устранения представлявшихся ему в том препятствий...»; 6) «чем более им нарушено особых личных обязанностей...»; 7) «чем более было жестокости, гнусности или безнравственности в действиях...»; 8) «чем важнее была опасность, которою сие преступление угрожало...»; 9) «чем важнее зло, или вред, сим преступлением причиненные...»; 10) «чем более виновный при следствии и суде оказывал неискренности и упорства в заpiresательстве... если притом он старался возбудить подозрение на невинных, или даже прямо клеветал на них...». Обстоятельством, увеличивающим вину и наказание, признавалось также повторение преступления или проступка.

Уложение называло и обстоятельства, «уменьшающие вину и наказание». К этим обстоятельством относились: явка с повинной и чистосердечное раскаяние («...явился в суд... и вполне чистосердечно с раскаянием сознался в учиненном преступлении»); «с раскаянием полное во всем признание»; совершение преступления «по легкомыслию или же слабоумию, глупости и крайнему невежеству, которым воспользовались другие для вовлечения его в сие преступление»; совершение преступления вследствие «сильного раздражения, произведенного обидами, оскорблениями или иными поступками лица, коему он сделал или покусился сделать зло»; совершение преступления «единственно по крайности и совершенному неимению никаких средств к пропитанию и работе»; вовлечение в преступление «убеждениями, приказаниями или дурным примером людей, имевших под ним по природе или по закону высшую сильную власть» и др. (ст. 134).

Обстоятельствам, уменьшающим вину и строгость наказания, признавалось малолетство и несовершеннолетие подсудимого. Дети, «коим менее десяти лет от роду», не подвергались судебному преследованию и определенному в законах наказанию (ст. 137). Несовершеннолетние в возрасте от 10 до 17 лет, признанные судом учинившими преступное деяние «без разумения», отдавались под

ответственный надзор, по усмотрению суда, или их родителям, попечителям, или другим «благонадежным» лицам. Несовершеннолетние от 14 до 18 лет в случае учинения преступных деяний, за которые в законе назначены уголовные наказания, помещались, по преимуществу в воспитательно-исправительные заведения для несовершеннолетних. Статьями 138–145 Уложения детально регламентировалось назначение наказания несовершеннолетним «учинившим преступное деяние с разумием». Так, в ст. 139 говорилось, что несовершеннолетние от 14 до 17 лет за учинение преступных деяний, которые влекут за собой лишение всех прав состояния, подвергаются заключению в тюрьме на следующие сроки: вместо смертной казни или ссылки на каторжные работы (без срока или на время от 15 до 20 лет) – заключению от 8 до 12 лет; вместо ссылки на поселение и иных видов каторжных работ – заключению от 3 до 8 лет. Завершали третью главу статьи, посвященные регламентации назначения наказания, «в случае совокупности преступных деяний».

В главе четвертой «О смягчении и отмене наказаний» говорилось, что наказание, определенное в законе за какое-либо преступление или проступок, может быть смягчаемо не только в мере и степени, но даже и в размере, «выходящем из пределов судебной власти», когда преступник, «явившийся сам собою в суд с повинной, или даже и взятый к допросу по подозрению, не только учинит полное чистосердечное признание в своем преступлении и укажет всех своих сообщников, но, сверх того, доставлением верных в свое время сведений, предупредит исполнение другого злого умысла, грозившего опасностью какому либо частному лицу, или многим, или всему обществу и государству; ...когда преступник, сверх добровольного и полного признания в своем преступлении, заслуживает еще особенного снисхождения по прежней долговременной беспорочной службе, или по каким-либо отличным заслугам и достоинствам» (ст. 153).

Глава пятая «О пространстве действия постановлений сего Уложения» содержала нормы, определявшие действие уголовного закона на «российских подданных в пределах государства», «на иностранцев в пределах государства находящихся», «на российских подданных, находящихся вне государства». Так, в ст. 168 говорилось, что действию постановлений Уложения подлежат в равной мере все российские подданные в пределах государства. При этом Уложение допускало изъятия из этого принципа, которые были определены правилами, предусмотренными в Приложениях к тексту закона. В частности, изъятия, допускаемые «по отношению к губерниям Варшавского судебного округа», определялись правилами, предусмотренными в Приложении VI. Действие постановлений Уложения не распространилось на дела, подлежащие суду «по законам церковных, или по особым военным постановлениям». Действию российского уголовного закона подлежали иностранцы, «в России жительствующие или временно в оной пребывавшие» (ст. 170). Уложение не распространялось на иностранных подданных, имевших дипломатический иммунитет. Действию постановлений Уложения подлежали российские подданные, находившиеся «вне пределов государства и там или прежде отбытия за границу учинившие преступление против прав Державной власти своего отечества или целости, безопасности или благосостояния России, или же в нарушение прав одного или нескольких из соотечественников своих» (ст. 173).

В *«Уставе о наказаниях, налагаемых мировыми судьями» 1864 г.* роль Общей части выполняла глава первая, имевшая название «Положения общие». Данная глава состояла из 28 статей. Большая часть этих статей была посвящена регламентации назначения наказания за проступки. За проступки Устав предусматривал такие наказания: 1) выговоры, замечания и внушения; 2) денежные взыскания не свыше трехсот рублей; 3) арест не свыше трех месяцев; 4) заключение в тюрьме не свыше одного года (ст. 1).

Устав закрепил положение о том, что при определении меры наказания за проступки мировой судья назначает ее «по сопровождавшим преступное действие обстоятельствам, уменьшающим или увеличивающим вину» (ст. 12).

К обстоятельствам, «уменьшающим вину подсудимого», Устав относил: слабоумие и крайнее невежество; сильное раздражение, происшедшее не от вины самого подсудимого; крайность и неимение никаких средств к пропитанию и работе; прежнее безукоризненное поведение и др. (ст. 13). «Увеличивали вину»: обдуманность в действиях виновного; известная степень его образованности и более или менее высокое положение его в обществе; повторение того же или совершение однородного преступления до истечения года после присуждения к наказанию; упорное заперательство и, в особенности, возбуждение подозрения против невинного (ст. 14).

По Уставу несовершеннолетним в возрасте от 10 до 17 лет наказания назначались в половинном размере (ст. 11). При участии двух или более лиц в совершении проступка строже наказывались те виновные, которые «сами его совершили или подговорили к тому других» (ст. 15). Покушение на проступок, «оставленное по собственной воле», не подлежало наказанию (ст. 17). Устав называл и обстоятельства, при которых «проступки не вменяются вовсе в вину». Не вменялись проступки, совершенные: случайно, не только без намерения, но и без всякой неосторожности или небрежности; в малолетстве до десяти лет; в безумии, сумасшествии и припадках болезни, приводящих в умоисступление или совершенное беспамятство; по принуждению от непреодолимой силы; по необходимой обороне (ст. 10).

Дальнейшее развитие Общая часть российского уголовного права получила в *Уголовном Уложении 1903 г.* Ее функцию в этом законе выполняла глава первая «О преступных деяниях и наказаниях вообще». Эта глава состояла из восьми отделений: положения общие; о пространстве действия уголовного уложения; о наказаниях; об условиях вменения и преступности деяний; о видах ви-

новности; о смягчении и замене наказаний; об обстоятельствах, усиливающих ответственность; об обстоятельствах, устраняющих наказуемость.

В первом отделении определялось понятие преступного деяния, назывались наказания, определяемые за преступные деяния, а также категории преступных деяний. В статье 1 говорилось, что «преступным признается деяние, воспрещенное, во время его учинения, законом под страхом наказания». Уложение предусматривало такие наказания: 1) смертная казнь; 2) каторга; 3) ссылка на поселение; 4) заключение в исправительном доме; 5) заключение в крепости; 6) заключение в тюрьме; 7) арест; 8) денежная пеня (ст. 2). Преступные деяния подразделялись на три категории: тяжкие преступления; преступления; проступки. Тяжкими преступлениями признавались преступные деяния, за которые в законе были определены как высшее наказание смертная казнь, каторга, ссылка на поселение. К преступлениям Уголовное уложение отнесло деяния, наказываемые заключением в исправительном доме, крепости или тюрьме; к проступкам – деяния, за совершение которых закон предусматривал в качестве высшего наказания арест или денежную пеню (ст. 3).

Отделение второе объединяло статьи, регламентирующие действие уголовного закона в пространстве. В частности, в ст. 4 было сказано, что действие Уголовного уложения «распространяется на преступные деяния, учиненные в пределах России, как российскими подданными, так и иностранцами, с изъятиями, в ст. 5 указанными». В ст. 6 говорилось, что действие Уложения «распространяется на преступные деяния, учиненные в иностранных государствах российскими подданными, пользующимися в этих государствах правом внемельности». В этом отделении оговаривались условия применения уголовного уложения к деяниям, совершенным за пределами России, юридические основания выдачи лиц, совершивших преступление, содержались нормативные предписания о действии уголовного закона во времени.

Отделение третье состояло из статей, раскрывающих юридическую сущность предусмотренных Уложением наказаний. В отделении четвертом раскрывались условия «вменения и преступности деяний». К ним Уложение отнесло такие признаки субъекта преступления, как вменяемость и возраст (ст. 39–41). По Уложению, не «вменялось в вину» преступное деяние, учиненное малолетним, не достигшим десяти лет. Не «вменялось в вину» и преступное деяние, учиненное несовершеннолетним от 10 до 17 лет, который не мог понимать свойства и значение им совершаемого или руководить своими поступками.

Преступность деяния исключали: случайность нарушения закона; физическое принуждение; ошибка или заблуждение; исполнение приказа; необходимая оборона; крайняя необходимость; направленность деяния на «негодный предмет» («предмет несуществующий или очевидно негодный для учинения такого рода преступного деяния, которое замыслено») (ст. 42–47).

В отделении пятом раскрывались понятия и виды умысла и неосторожности. В статье 48 говорилось: «Преступное деяние почитается умышленным не только когда виновный желал его учинения, но также когда он сознательно допускал наступление последствия, обуславливающего преступность сего деяния. Преступное деяние почитается неосторожным не только когда виновный его не предвидел, хотя мог или должен оно предвидеть, но также когда он хотя и предвидел наступление последствия, обуславливающего преступность сего деяния, но легкомысленно предполагал такое последствие предотвратить».

В статьях 49–50 определялись понятия покушения и приготовления к преступлению, в ст. 51 – соучастия в преступлении. К видам соучастия Уложение отнесло шайку; к видам соучастников – исполнителей, подстрекателей, пособников. Уложение детально регламентировало правила ответственности за содеянное в зависимости от характера соучастия в преступлении, а также стадии совершения преступления.

Отделение шестое содержало нормы, предоставляющие суду право смягчать и заменять наказание за преступление. Особое внимание законодатель уделил предписаниям, регламентирующим назначение наказания несовершеннолетним (ст. 55–57). В отделении седьмом говорилось об обстоятельствах, усиливающих ответственность. В статьях этого отделения определялись основания и порядок отягчения наказания при наличии предусмотренных законом обстоятельств (совокупности преступлений, рецидива; ст. 60–67). В отделении восьмом были названы обстоятельства, устраняющие наказуемость: истечение сроков давности; помилование и прощение (ст. 68–72).

В первый период существования Советского государства источниками уголовно-правовых запретов служили обращения к населению, инструкции, постановления, декреты. Эти документы закрепляли не только предписания Особенной части уголовного права, но и положения Общей части. Так, Инструкция НКЮ РСФСР от 19 декабря 1917 г. «О революционном Трибунале, его составе, делах, подлежащих его ведению, налагаемых им наказаний и о порядке ведения его заседаний» установила перечень определяемых Трибуналом наказаний (денежный штраф, лишение свободы, удаление из столиц, отдельных местностей или пределов Российской Республики, объявление общественного порицания, объявление виновного врагом народа, лишение виновного всех или некоторых политических прав, секвестр или конфискация (частичная или общая) имущества виновного, принуждения к обязательным и общественным работам... и др.). Декрет СНК РСФСР от 14 января 1918 г. «О комиссиях для несовершеннолетних» упразднил суды и тюремные заключения для малолетних. Декрет установил, что дела несовершеннолетних до 17 лет, замеченных в общественно-опасных деяниях, подлежат ведению комиссии о несовершеннолетних.

12 декабря 1919 г. НКЮ РСФСР опубликовал в «Собрании узаконений Рабоче-крестьянского правительства» *«Руководящие*

начала по уголовному праву РСФСР», в которых были систематизированы отправные положения Общей части советского уголовного права. «Руководящие начала» состояли из введения и 8 разделов, объединяющих 27 статей: «Об уголовном праве»; «Об уголовном правосудии»; «О преступлении и наказании»; «О стадиях осуществления правосудия»; «О соучастии»; «Виды наказания»; «Об условном осуждении»; «О пространстве действия уголовного права». В «Руководящих началах» преступление определялось как «нарушение порядка общественных отношений, охраняемого уголовным законом». В них также говорилось, что преступление «есть действие или бездействие, опасное для данной системы общественных отношений» (ст. 5, 6). Под наказанием понимались «те меры принудительного воздействия, посредством которых власть обеспечивает данный порядок общественных отношений от нарушителей последнего (преступников)» (ст. 7).

«Руководящие начала» стали одним из источников *Уголовного кодекса РСФСР 1922 г.* Этот кодекс состоял из Общей и Особенной частей. Общая часть включала такие разделы: «Пределы действия Уголовного кодекса»; «Общие начала применения наказания»; «Определение меры наказания»; «Роды и виды наказаний и других мер социальной защиты»; «Порядок отбывания наказания». УК 1922 г. имел своей задачей «правовую защиту государства трудящихся от преступлений и от общественно опасных элементов», осуществляемую «путем применения к нарушителям революционного правопорядка наказания или других мер социальной защиты» (ст. 5). К преступлению УК 1922 г. отнес «всякое общественно опасное действие или бездействие, угрожающее основам советского строя и правопорядку, установленному рабоче-крестьянской властью на переходный к коммунистическому строю период времени» (ст. 6). Раскрывая понятие опасности лица, УК 1922 г. отметил, что «опасность лица обнаруживается совершением действий, вредных для общества, или деятельностью, свидетельствующей о серьезной угрозе правопорядку» (ст. 7). УК 1922 г. допустил применениеуго-

ловного закона по аналогии. Статья 10 УК предусматривала, что в случае «отсутствия в Уголовном кодексе прямых указаний на отдельные виды преступлений, наказание или меры социальной защиты применяются согласно статьям Уголовного кодекса, предусматривающим наиболее сходные по важности и роду преступления, соблюдение правил Общей части сего Кодекса».

УК в ст. 8 определил цели наказания: «Наказание и другие меры социальной защиты применяются с целью: а) общего предупреждения новых нарушений как со стороны нарушителя, так и со стороны других неустойчивых элементов общества; б) приспособления нарушителя к условиям общежития путем исправительно-трудового воздействия; лишения преступника возможности совершения дальнейших преступлений». В статье 26 УК отмечалось, что, «являясь мерой оборонительной, наказание должно быть целесообразно и не должно причинять преступнику бесполезных и лишних страданий». Уголовный кодекс различал наказание в собственном смысле и меры социальной защиты.

После образования Союза ССР Постановлением Президиума ЦИК СССР от 31.10.1924 г. были утверждены *«Основные начала уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик»*. Основные начала в редакции 1924 г. состояли из четырех разделов, объединявших 39 статей: «Пределы действия уголовного законодательства»; «Общие постановления»; «Меры социальной защиты и их применение судом»; «Об условно-досрочном освобождении осужденного от применения определенной судом меры социальной защиты». Основные начала конкретизировали задачи советского уголовного законодательства, указали на исключительный характер применения уголовного закона по аналогии, уточнили определение умысла, развили понятия необходимой обороны и крайней необходимости (ст. 3, 9, 11). Так, по УК 1922 г. не подлежало наказанию уголовно наказуемое деяние, совершенное по необходимой обороне против незаконного посягательства на личность или права обороняющегося или других лиц. Основные нача-

ла указали, что необходимой обороной является и защита от посягательства на советскую власть и революционный правопорядок.

Основные начала отказались от термина «наказание» и заменили его термином «мера социальной защиты судебно-исправительного характера» (в середине 1930-х гг. термин «наказание» был восстановлен в языке советского уголовного закона). В Началах говорилось, что «меры социальной защиты применяются с целью: а) предупреждения преступления, лишения общественно-опасных элементов возможности совершать новое преступление, б) исправительно-трудового воздействия на осужденных. Все меры социальной защиты должны быть целесообразны и не иметь целью причинения физических страданий и унижения человеческого достоинства» (ст. 4).

Общая часть *УК РСФСР в редакции 1926 г.* состояла из шести разделов: «О задачах уголовного законодательства РСФСР»; «Пределы действия Уголовного кодекса»; «Общие начала уголовной политики РСФСР»; «О мерах социальной защиты, применяемых по Уголовному кодексу в отношении лиц, совершивших преступления»; «О порядке применения мер социальной защиты судебно-исправительного характера»; «Об условном осуждении».

В УК 1926 г. получили развитие положения как Общей части УК 1922 г., так и положения Основных начал уголовного законодательства Союза ССР. Так, в ст. 6 УК 1926 г. говорилось, что «общественно опасным признается всякое действие или бездействие, направленное против Советского строя или нарушающее правопорядок, установленный Рабоче-Крестьянской властью на переходный к коммунистическому строю период времени». УК 1926 г. сохранил норму о применении уголовного закона по аналогии, подчеркнул классовый характер мер социальной защиты, позволял применять меры социальной защиты в отношении лиц, «представляющих опасность по своей связи с преступной средой или по своей прошлой деятельности» (ст. 7). В Общей части УК 1926 г. появились и положения, неизвестные УК 1922 г.: о мало-

значительности деяния (прим. к ст. 6); об освобождении от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки (ст. 8); о погашении судимости (ст. 55).

25 декабря 1958 г. Верховным Советом СССР были приняты «Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик». Они состояли из четырех разделов: «Общие положения»; «О преступлении»; «О наказании»; «О назначении наказания и об освобождении от наказания».

Основы дали развернутое определение понятия преступления, взяв за основу такой материальный признак преступного деяния, как его общественная опасность. Основы установили, что уголовной ответственности подлежат лица, которым до совершения преступления исполнилось 16 лет; назвали преступления, за совершение которых уголовная ответственность наступает с 14 лет (ст. 10). В Основых получили развитие институты необходимой обороны, крайней необходимости, стадий преступления, соучастия в преступлении. Основы исключили возможность применения статей Особенной части уголовного закона по аналогии. Они закрепили положение, что уголовной ответственности и наказанию подлежит только лицо, виновное в совершении предусмотренного уголовным законом общественно опасного деяния (ст. 3). Основы уточнили перечень видов наказаний; детально регламентировали правила назначения наказания.

Положения Основ были развиты в *УК РСФСР 1960 г.* Общая часть этого кодекса включала шесть глав: «Общие положения»; «Пределы действия уголовного кодекса»; «О преступлении»; «О наказании»; «О назначении наказания и об освобождении от наказания»; «О принудительных мерах медицинского и воспитательного характера». В первой главе были определены задачи УК РСФСР, основания уголовной ответственности. В главе второй закрепились нормы о действии УК РСФСР в отношении деяний, совершенных на территории РСФСР, за пределами СССР, о действии уголовного закона во времени. В главе третьей определялось

понятие преступления, раскрывались формы вины, признаки необходимой обороны, крайней необходимости, стадий преступления, соучастия в преступлении. В УК 1960 г. говорилось, что уголовной ответственности и наказанию подлежит только лицо, виновное в совершении преступления, т.е. умышленно или по неосторожности совершившее предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние (ст. 3). УК 1960 г., как и Основы, под преступлением понимал «предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние (действие или бездействие), посягающее на общественный строй СССР, его политическую и экономическую системы, личность, политические, трудовые, имущественные и другие права и свободы граждан, все формы собственности, а равно иное, посягающее на социалистический правопорядок общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом». В кодексе отмечалось, что не является преступлением «действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного Особенной частью настоящего Кодекса, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности» (ст. 7).

В главе четвертой были определены цели и виды наказания. Помимо наказаний, предусмотренных Основами уголовного законодательства (лишение свободы, ссылка, высылка, исправительные работы без лишения свободы, штраф, общественное порицание, конфискация имущества), УК 1960 г. предусмотрел такие наказания: увольнение от должности; возложение обязанности загладить причиненный вред; направление в воспитательно-трудовой профилакторий. УК 1960 г. различал основные и дополнительные наказания. Смертная казнь рассматривалась как исключительная мера наказания и не включалась в общий перечень видов наказания.

В главе пятой были сформулированы общие начала назначения наказания, указаны обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность (ст. 37, 39), определены правила назначения наказания при совершении нескольких преступлений, по нескольким приговорам (ст. 40–41). Подробно регламентировалось применение

ние условного осуждения, отсрочки исполнения приговора (ст. 44, 46.1). УК 1960 г. предусматривал возможность освобождения от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки, с привлечением к административной ответственности, с передачей дела в товарищеский суд, с передачей на поруки общественной организации или трудовому коллективу (ст. 50–52). Детальную обрисовку в УК 1960 г. получили нормы об условно-досрочном освобождении от наказания и замене наказания более мягким (ст. 53–55), о погашении судимости (ст. 57).

Глава шестая включала законоположения, определявшие основания и порядок применения мер медицинского и воспитательного характера. В частности, ст. 63 предусматривала, что принудительные меры воспитательного характера могли применяться к несовершеннолетнему, совершившему преступление, не представляющее большой общественной опасности, освобожденному судом от уголовной ответственности и наказания в связи с возможностью исправления несовершеннолетнего без применения уголовного наказания.

Как видим, общая часть российского уголовного права имеет богатую многовековую историю. Получая в конкретных исторических условиях то или иное социально-политическое пополнение, общая часть не меняла своей архитектоники: нормативные предписания излагались в ней в такой последовательности – от преступления к наказанию. От закона к закону развивались институты Общей части (институт уголовного закона, институт преступления, институт обстоятельств, устраняющих преступность деяния, институт наказания, институт иных мер уголовно-правового характера), совершенствовались определения основополагающих уголовно-правовых понятий. Так, законы XIX в. давали формальное определение преступления (описывали его юридическую форму). Первые УК РСФСР раскрывали исключительно социально-классовое содержание преступления. УК РСФСР 1960 г., определяя преступление, указывал как на материальный, так и формальный его признаки.

Глава XXV. ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБЩЕЙ ЧАСТИ УГОЛОВНОГО ПРАВА ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

§ 1. Современные системы уголовного права

Правовая система каждого государства уникальна, поскольку ее содержание и развитие обусловлены историческими, национальными, культурными традициями, особенностями политического устройства, уровнем развития экономики и многими другими факторами. Как одна из фундаментальных отраслей права уголовное право любой страны также имеет свою специфику. Однако уголовное право определенных стран обладает и значительным сходством. Это позволяет выделить несколько *основных систем современного уголовного права*: 1) романо-германскую; 2) англосаксонскую; 3) религиозную. В доктрине их также именуют уголовно-правовыми семьями. Каждая из названных систем права характеризуется некоторыми общими чертами, в частности сходством историко-правовых корней, системы источников права, принципов и оснований ответственности, понятийного аппарата, мер государственного принуждения, применяемых к лицам, совершившим преступления, охраняемых уголовным законом общественных отношений.

Романо-германская (континентальная) система уголовного права получила свое наименование с учетом происхождения и связи с римским правом. Она возникла в XII–XIII вв. в Западной Европе. Отличительными чертами романо-германской правовой системы являются признание нормативного правового акта (закона) единственным источником уголовного права, отказ от прецедентного права, стремление к кодификации уголовных законов. В связи с этим ее нередко называют законодательной системой уголов-

ного права в противовес прецедентной (англосаксонской) системе. Нормы права в законодательстве стран, относящихся к романо-германской системе, формулируются обобщенно, отличаются четкостью описания признаков деяния, применение аналогии запрещено. Зародившись во Франции, которая стала первой страной кодифицированного уголовного права, система романо-германского права распространилась не только в Европе, но и далеко за пределами континента, что во многом связано с колониальной политикой Франции в XVIII–XIX вв. В настоящее время к этой системе, в частности, относится уголовное право Франции, ФРГ, Италии, Австрии, Бельгии, Испании, Нидерландов, Швейцарии, Португалии, Румынии, Венгрии, Дании, Норвегии, Швеции, Финляндии, Исландии, Греции, Латвии, Эстонии, ряда латиноамериканских стран и стран Азии и Африки. К этой же системе принадлежит уголовное право многих государств, ранее входивших в состав СССР, в том числе России, Белоруссии, Украины, Казахстана, Азербайджана, Узбекистана. Более подробно уголовное право романо-германской системы будет рассмотрено на примере права Франции и ФРГ.

Англосаксонская (неконтинентальная, англо-американская) система уголовного права возникла в Англии, где право развивалось автономно от континентальной Европы, и основана на так называемом общем (прецедентном) праве. Характерная черта этой системы заключается в том, что среди источников уголовного права важное место занимает судебный прецедент. Сначала судебный прецедент был единственным источником уголовного права, позднее наряду с ним в системе источников появились статуты (законодательные акты) и доктрина уголовного права. Однако нормы статутов нередко казуистичны и чрезвычайно сложны в применении, поэтому до сих пор суды наделены широкими правами по толкованию закона, которое фактически принимает форму судебного правотворчества. Имеющееся в государствах англосаксонской системы права уголовное законодательство либо вообще не кодифицировано (как в Англии), либо не полностью кодифициро-

вано (как, например, в США). На современном этапе к англосаксонской системе права относятся уголовное право Англии, США, Ирландии, Канады, Австралии, Новой Зеландии, ряда государств Азии и Африки, которые в прошлом являлись британскими колониями. Уголовное право англосаксонской системы более подробно будет рассмотрено на примере права Англии и США.

Религиозная система уголовного права объединяет национальные системы тех государств, где религиозные нормы официально считаются источниками уголовного права. В основном к данной системе относятся страны мусульманского уголовного права – Алжир, Афганистан, Иран, Саудовская Аравия, Тунис, Марокко и ряд других. Источником уголовного права в них являются нормы шариата, сформулированные в Коране (главной священной книге мусульман) и Сунне (сборнике преданий о решениях пророка), мусульманской правовой доктрине, а также обычаях. Наряду с ними в указанных странах действует и уголовное законодательство, однако оно, как правило, тоже связано с нормами шариата и строится на них. Мусульманское уголовное право характеризуется возможностью применения жестоких наказаний.

Религиозные нормы являются источником уголовного права и в некоторых других странах. Поэтому в рамках религиозной системы уголовного права выделяют буддистское уголовное право (Бангладеш, Бирма, Малайзия, Непал, страны Восточной Африки), индуское (Индия, Шри-Ланка), иудейское (Израиль), католическое (Ватикан) уголовное право.

Помимо перечисленных основных систем уголовного права известны также и иные системы, получившие меньшее распространение. Так, *система общинного права*, которая сложилась в государствах Дальнего Востока и Юго-Восточной Азии, в настоящее время представлена уголовным правом Японии и Китая. Для этой системы характерно то, что уголовное право рассматривается как крайняя мера установления порядка в обществе, который в первую очередь поддерживается традиционалистскими представлениями о

должном поведении и силой моральной ответственности перед окружающими; в плане охраны приоритетными признаются интересы общества. Система обычного права, объединяющая уголовное право ряда африканских государств и островов тихоокеанского региона, отличается доминированием правового обычая в качестве источника уголовного права.

До 90-х гг. XX в. существовала еще одна система уголовного права – *социалистическое уголовное право*. Социалистическое право возникло в России в 1917 г. как советское право, было подчинено задачам строительства социализма и коммунизма, носило ярко выраженный классовый характер. После образования СССР оно стало действовать и на территории вошедших в состав Советского Союза государств. В дальнейшем, когда на социалистический путь развития встали некоторые государства Центральной и Юго-Восточной Европы (Польша, Чехословакия, Венгрия, Румыния, Болгария, Югославия, Албания, ГДР), страны Азии (Монголия, Северная Корея, КНР, Вьетнам) и Куба, в них также было разработано уголовное законодательство, в значительной степени отразившее черты советского права. Несмотря на то что российское уголовное право советского периода, а вслед за ним и уголовное право иных социалистических государств, было в значительной степени ориентировано на романо-германскую систему, специфику социалистическому праву придавало определение объектов уголовно-правовой охраны и приоритетов охраны. Так, государственные интересы имели приоритет перед интересами личности, социалистическая собственность – перед личной собственностью граждан. В конце 80-х – начале 90-х гг. XX в. в связи с распадом СССР и отказом большинства из перечисленных государств от социалистической идеи социалистическое право в измененном виде сохраняет свои позиции лишь в отдельных государствах, в частности в КНДР и на Кубе.

Изучение черт, характеризующих различные системы уголовного права, и особенностей уголовного права отдельных госу-

дарств представляется важным по нескольким причинам. Во-первых, оно позволяет лучше понять недостатки и преимущества национального (внутригосударственного) права и на этой основе определять тенденции его развития и осуществлять его совершенствование. Во-вторых, международные стандарты в области охраны прав и свобод человека и нормы международного уголовного права диктуют необходимость активного взаимодействия и сближение правовых систем различных государств, в том числе систем уголовного права, что также невозможно без изучения последних.

§ 2. Основные черты общей части уголовного права стран романо-германской системы (на примере Франции и Германии)

Уголовное законодательство Франции развивалось сначала под влиянием римского права, а затем – канонического права римской католической церкви.

В Средневековье в период децентрализации в каждой провинции были собственные правовые обычаи и традиции, которые в совокупности с законодательными актами местных парламентов выступали в качестве источников уголовного права. Предпринятые в XVI–XVIII вв. попытки создать единое уголовное законодательство Франции не увенчались успехом. Лишь к началу XIX в. удалось провести обширные реформы в области законодательства, которые завершились его кодификацией. Именно в то время сложились *основные черты уголовного права романо-германской системы*, характеризующие его и по сей день: 1) признание единственным источником уголовного права законодательства; 2) строгая иерархия источников, главенствующую роль в которой занимает Конституция; 3) кодифицированный характер уголовного законодательства.

Принципы, на которых базируется уголовное право и отправление правосудия, были заложены еще в Декларации прав человека и

гражданина 1789 г. Приверженность этим принципам подтверждена Конституцией Франции 1958 г. К ним, в частности, относятся: принцип равенства перед законом; презумпция невиновности; запрещенность деяния законом как обязательное условие его наказуемости; невозможность придания обратной силы закону, устанавливающему ответственность; ненаказуемость политических и религиозных мнений и убеждений.

В настоящее время в *систему источников уголовного права Франции* входят: 1) Конституция Франции 1958 г.; 2) Уголовный кодекс Франции 1992 г.; 3) другие кодексы и отдельные законы; 4) подзаконные нормативные правовые акты; 5) международные договоры и соглашения.

Конституция Франции 1958 г. официально признается источником уголовного права. Хотя она и не содержит непосредственно уголовно-правовых норм, в преамбуле указывается на приверженность положениям Декларации прав человека и гражданина 1789 г., имеющим важное уголовно-правовое значение.

Уголовный кодекс Франции 1992 г., вступивший в силу в марте 1994 г., является третьим в истории страны кодифицированным актом уголовного законодательства. Первый Уголовный кодекс был принят в 1791 г. Как законодательный акт, развивший идеи Декларации 1789 г., он послужил основой для существенного ограничения уголовной репрессии. Его недостатком было использование системы абсолютно-определенных санкций, что объяснялось стремлением ограничить усмотрение суда при назначении наказания. Пришедший ему на смену Уголовный кодекс 1810 г. («Кодекс Наполеона») характеризовался высоким уровнем законодательной техники, простотой и ясностью формулировок, что позволило ему просуществовать в течение почти двух веков и стать образцом для формирования уголовного законодательства многих стран, в том числе европейских. Однако в XIX–XX вв. он подвергся существенным изменениям: были исключены первоначально установленные им чрезмерно суровые наказания (смертная казнь,

клеймение, бессрочная каторга и др.), получили закрепление институты условного осуждения и условного освобождения, пересмотру подверглись многие институты Общей и Особенной частей.

Новый УК Франции, работа над которым велась с 1973 г., сохранил традиции предыдущего уголовного закона и в то же время отразил современные идеи, сформулированные юридической наукой, и накопленный мировой опыт противодействия преступности. Он основывается на идее приоритетной защиты прав человека и гарантирует соблюдение принципов, провозглашенных в Декларации прав человека и гражданина 1789 г. и в Европейской конвенции по правам человека 1950 г. В УК Франции 1992 г. по-новому сформулированы некоторые базовые институты Общей части, в целом в рамках Общей части по сравнению с УК 1810 г. больше внимания уделено преступлению.

Структура УК 1992 г. является сложной. Первоначально он состоял из четырех книг, к настоящему времени кодекс насчитывает уже семь книг. Каждая книга делится на разделы, а разделы – на главы. Положения первой книги составляют Общую часть УК. Вторая книга, с которой начинается Особенная часть, объединяет нормы об ответственности за преступления и проступки против человека, третья – против собственности, четвертая – против нации, государства и общественного порядка, пятая включает нормы об ответственности за прочие преступления и проступки. Шестая книга содержит регламентационные положения, седьмая посвящена положениям, применяемым в заморских территориях.

Уголовное законодательство Франции не является полностью кодифицированным. Кроме Уголовного кодекса к источникам уголовного права Франции относятся и *некоторые другие кодексы*, содержащие уголовно-правовые нормы (Уголовно-процессуальный, Налоговый, Таможенный, Кодекс военной юстиции и др.), а также *отдельные законы* (например, Закон об азартных играх 1983 г.).

Согласно Конституции Франции источниками уголовного права также являются *подзаконные нормативные правовые акты*, прини-

маемые органами исполнительной власти в пределах своей компетенции. Как правило, они издаются в целях обеспечения исполнения предписаний законов, но в некоторых случаях они сами могут иметь силу закона (в частности, при чрезвычайных обстоятельствах, когда по каким-либо причинам не действует парламент).

Наконец, в число источников входят и *международные договоры*, поскольку и Конституция, и УК Франции закрепляют примат международного права над внутрисударственным.

Важнейшим принципом уголовного права Франции является принцип законности, который заключается в том, что никто не может быть наказан за деяние, не предусмотренное законом или постановлением, и никто не может быть подвергнут наказанию, не предусмотренному законом или постановлением, а уголовный закон подлежит точному толкованию.

Понятия преступления в УК Франции нет, оно дается только в доктрине уголовного права. Все деяния, ответственность за которые предусмотрена уголовным законодательством, в зависимости от тяжести подразделяются на три категории – преступления, проступки и нарушения. Данная классификация имеет большое значение, в частности для определения наказуемости покушения и соучастия, исчисления сроков давности.

Вопрос о *субъекте преступления* в действующем УК Франции решен принципиально иначе, чем это в целом характерно для романо-германской (континентальной) системы права: субъектом может быть не только физическое, но и юридическое лицо. Возраст уголовной ответственности дифференцирован. До достижения 13 лет уголовная ответственность не наступает. К подросткам от 13 до 16 лет могут быть применены воспитательные меры либо сокращенное наказание. К несовершеннолетнему, достигшему 16 лет, может быть применено наказание, установленное для взрослых преступников.

Приготовление к преступлению не относится к числу стадий совершения преступного деяния и не является уголовно наказуе-

мым. В то же время французское уголовное законодательство знает несколько разновидностей покушения: покушение, при котором последствия не наступили из-за обстоятельств, не зависящих от воли виновного; преступное деяние, не состоявшееся из-за оплошности виновного; невозможное преступное деяние (аналогично негодному покушению, выделяемому в отечественной теории уголовного права).

Соучастие определяется своеобразно – как деятельность лиц, которая провоцирует или облегчает совершение преступления исполнителем. Групповое исполнение преступления соучастием по общему правилу не признается. Также установлена уголовная ответственность за укрывательство и недонесение о преступлении.

В УК Франции систематизированы *обстоятельства, исключающие преступность деяния*, которые в ранее действовавшем законодательстве вообще не выделялись. Однако их правовая природа определяется иначе, чем в российском уголовном праве: они относятся к обстоятельствам, освобождающим от уголовной ответственности. В их число УК включает невменяемость, недостижение тринадцатилетнего возраста, принуждение к совершению преступного деяния, правомерную защиту, состояние необходимости и некоторые другие.

Правомерная защита характеризуется различным набором подлежащих соблюдению условий в зависимости от того, является ли объектом охраны личность или собственность. При защите личности должны быть соблюдены условия, сходные с условиями правомерности необходимой обороны, выделяемыми в доктрине российского уголовного права. Для признания правомерными действий по защите собственности требуется соблюдение дополнительных условий, к числу которых, в частности, принадлежит невозможность действовать иным способом.

Понятие и цели уголовного наказания в УК Франции 1992 г. не определены. В теории уголовного права находит отражение как

подход к признанию целями наказания воздаяния и устрашения, так и позиция, согласно которой наказание должно быть направлено на исправление и ресоциализацию преступника.

Система наказаний соответствует классификации деяний, ответственность за которые установлена уголовным законом: за преступления предусматриваются уголовные наказания, за проступки – исправительные наказания, за нарушения – полицейские наказания.

Уголовные наказания подразделяются на срочные и бессрочные (пожизненные). К срочным относится лишение свободы в виде уголовного заключения и уголовного заточения сроком от десяти до тридцати лет, к бессрочным – эти же виды лишения свободы, назначаемые пожизненно. Смертная казнь отменена и в перечень наказаний не включается.

К числу исправительных наказаний принадлежат тюремное заключение на срок до десяти лет и штраф. Вместо тюремного заключения за проступок могут быть назначены бесплатные общественно полезные работы или штрафо-дни (разновидность штрафа). Условия такой замены детально регламентируются в Уголовном кодексе.

В группу полицейских наказаний, назначаемых за нарушения, входят штраф и лишение или ограничение определенных прав.

В санкциях статей, предусматривающих ответственность за те или иные преступления, перечисляются лишь основные наказания. Дополнительные наказания предусматриваются отдельно в конце каждой главы УК.

Наиболее распространенным видом наказания для юридических лиц является штраф. Кроме него в уголовном законе называются такие виды наказаний, как конфискация, лишение лицензии, закрытие филиалов юридического лица и ряд других.

УК Франции 1992 г. предусматривает *два самостоятельных института отсрочки*: отсрочку исполнения наказания, при которой при вынесении приговора наказание назначается и одновременно принимается решение об отсрочке, и отсрочку назначения наказания,

при которой суд признает лицо виновным, но наказание не назначает, а возвращается к этому вопросу через определенное время.

Современное уголовное право ФРГ сложилось в результате длительной, еще не завершенной уголовно-правовой реформы. Как и уголовное право Франции, оно принадлежит к романо-германской правовой семье, для которой характерны признание источником уголовного права только закона (нормативного правового акта) и кодифицированность законодательства. Отличительной чертой уголовного права ФРГ является *дуализм системы источников*, т.е. наличие двух уровней законодательства – федерального и законодательства земель.

В настоящее время в число *источников уголовного права ФРГ* входят: 1) Конституция ФРГ 1949 г.; 2) Уголовный кодекс 1871 г. (в редакции 1987 г.); 3) иные федеральные законы (так называемые дополнительные уголовные законы); 4) Международный уголовный кодекс ФРГ 2002 г.; 5) уголовные законы земель.

Конституция ФРГ закрепляет ряд важных положений, в числе которых невозможность многократной ответственности за одно и то же преступление, отмена смертной казни, лишение свободы только на основании уголовного закона и по приговору суда и т.д.

Принятый в 1871 г. *Уголовный кодекс* Германской империи (Германское уголовное уложение 1871 г.) стал результатом усилий по преодолению множественности источников уголовного права в период территориальной раздробленности. Он содержал исключаящий применение аналогии принцип «нет преступления без указания о том в законе» и в основном соответствовал положениям классической школы уголовного права. После образования ФРГ появился ряд законов, изменявших и дополнявших УК 1871 г., а также иных законов, направленных на борьбу с некоторыми наиболее опасными преступлениями (терроризмом, экономическими преступлениями и др.). В связи с этим в 1987 г. была принята новая редакция Уголовного кодекса ФРГ.

УК ФРГ подразделяется на Общую и Особенную части, которые в свою очередь делятся на разделы и главы.

Поскольку реформа уголовного законодательства ФРГ еще не завершена, кодификация является неполной. Кодекс регулирует не все вопросы уголовной ответственности. На федеральном уровне существуют и *иные законы*, относящиеся к числу источников уголовного права. Это как специализированные законы (например, Закон о нарушениях общественного порядка 1987 г., Закон о борьбе с терроризмом 1978 г., Закон о борьбе с коррупцией 1997 г. и др.), так и законодательные акты, в целом не имеющие уголовно-правовой направленности, но содержащие уголовно-правовые нормы (в частности, Закон о торговле ценными бумагами 1998 г., Закон о дорожном движении 1952 г.).

Новым источником немецкого уголовного права является принятый в 2002 г. в обычном для законов ФРГ порядке *Международный уголовный кодекс ФРГ*. Его появление связано с ратификацией ФРГ Римского статута о создании Международного уголовного суда. Данным кодексом решены вопросы ответственности за преступления, относящиеся к компетенции этого суда, – геноцид, военные преступления, преступления против человечности, а также некоторые иные вопросы, связанные с выдачей лиц, совершивших преступления, и определением правил действия Римского статута по отношению к гражданам ФРГ.

В систему источников уголовного права ФРГ входят и *уголовные законы земель*, хотя в настоящее время они не имеют существенного значения: в соответствии с Конституцией на федеральном уровне может осуществляться исчерпывающее уголовно-правовое регулирование и лишь при его отсутствии с соблюдением определенных условий и в ограниченных пределах могут быть приняты законы земель.

В Уголовном кодексе ФРГ не дается *понятия преступления* через его признаки подобно тому, как это сделано в ст. 14 УК РФ. В § 11, содержащем некоторые определения, используемые в УК,

закреплено понятие противоправного (правонарушающего) деяния. Определение является формальным и не включает традиционный для российского уголовного права признак общественной опасности. Согласно этому определению правонарушающим деянием является только такое, которым осуществляется состав, предусмотренный уголовным законом. В немецкой доктрине уголовного права преступление обычно определяется как соответствующее составу деяния противоправное и виновное поведение, поступок, с которым закон связывает уголовно-правовые последствия.

Уголовный кодекс классифицирует уголовно наказуемые деяния на преступления и проступки. Согласно § 12 УК преступлениями являются противоправные деяния, за совершение которых в качестве минимального наказания предусмотрено лишение свободы на срок от одного года и более, а проступками – противоправные деяния, за совершение которых минимальным наказанием является лишение свободы на более короткий срок или денежный штраф.

Немецкое уголовное законодательство не оперирует понятием «состав преступления». Под упоминаемым в УК составом деяния понимается описание деяния, данное в законе. Для наступления уголовной ответственности наличия в поведении лица состава деяния недостаточно, необходимо, чтобы деяние было противоправным и виновным. Таким образом, в доктрине уголовного права ФРГ противоправность и вина рассматриваются как характеристики поведения, находящиеся за пределами состава деяния.

Для установления противоправности деяния требуется отсутствие обстоятельств, исключающих ответственность. К числу таких обстоятельств, в частности, относят необходимую оборону, разрешенную самооборону, крайнюю необходимость, коллизию обязанностей, согласие потерпевшего и некоторые другие.

Определения вины уголовное законодательство ФРГ не дает. Оно приведено в одном из решений Федерального суда ФРГ и в таком виде признается правоприменителем: вина в нем определена как упречность (предосудительность). Формами вины выступают

умысел и неосторожность. Обстоятельства, исключаяющие виновность, а следовательно, и уголовную ответственность, в отличие от обстоятельств, исключаяющих противоправность, связаны с личностью. К их числу принадлежат, в частности, эксцесс необходимой обороны, действие на основе противоправного приказа, ошибка в запрете.

Возраст уголовной ответственности определен не в Уголовном кодексе, а в Законе об отправлении правосудия по делам несовершеннолетних 1953 г. Он составляет 14 лет.

К *стадиям совершения преступления* относятся приготовление, покушение и оконченное преступление, но за приготовление по общему правилу ответственность не наступает. Участие в совершении умышленного преступления двух или более лиц может быть в двух вариантах: соисполнительства или соучастия (соучастия в тесном смысле слова), т.е. соисполнительство от соучастия отделено. С учетом этого соучастником считается лицо, которое, направляя свои действия на достижение преступного результата, не принимает участия в выполнении объективной стороны преступления, а лишь облегчает исполнение преступления или создает для него условия. Соучастники подразделяются на подстрекателей и пособников. В основе решения вопросов об ответственности соучастников лежит признание акцессорности соучастия.

Понятие наказания в уголовном законодательстве ФРГ не приведено. В теории уголовного права под ним понимается правовое последствие виновного и противоправного поведения, соответствующего деянию, описанному в законе. В качестве целей наказания в доктрине обычно называют возмездие и устрашение.

Наказания в рамках системы подразделяются на основные и дополнительные. К основным относятся только лишение свободы и штраф. Лишение свободы может быть срочным (от одного месяца до пятнадцати лет) и пожизненным. Альтернативой лишению свободы в случаях, когда срок лишения свободы не превышает пяти лет, выступает штраф. Штраф исчисляется в дневных ставках

чистого дохода осужденного – ему может быть назначено от 5 до 360 таких ставок. Размер ставки может составлять от одного до пяти тысяч евро. Особые виды наказаний предусмотрены для несовершеннолетних, которым может быть назначено три вида ареста: на свободное от работы или занятий время в течение от одной до четырех недель, краткосрочный (до шести суток) и длительный (от одной до четырех недель). Единственным видом дополнительного наказания является запрет управлять автомобилем (лишение водительских прав). Кроме дополнительных наказаний в Уголовном кодексе ФРГ имеется институт дополнительных последствий, к числу которых относится лишение права занимать публичные должности, пассивного избирательного права и активного избирательного права. Эти права лицо утрачивает автоматически при осуждении к лишению свободы на один год и более. Однако в некоторых случаях лишение указанных прав выступает в качестве дополнительного наказания и назначается судом. Наказание в виде лишения свободы может быть назначено и условно, если его срок не превышает двух лет.

Также в Уголовном кодексе ФРГ предусмотрены *меры исправления и безопасности*, не являющиеся уголовным наказанием, в том числе помещение в психиатрическую больницу, помещение в лечебное заведение для алкоголиков и наркоманов, превентивное заключение, установление надзора, лишение водительских прав, запрет заниматься определенной профессиональной деятельностью, конфискация имущества и изъятие предметов преступления.

§ 3. Основные черты общей части уголовного права стран англосаксонской системы (на примере Англии и США)

Собственно английским считается лишь *уголовное право Англии и Уэльса*. Уголовное право Шотландии и Северной Ирландии, ко-

торые наряду с Англией и Уэльсом входят в состав Великобритании, имеет свои особенности, отличающие его от английского права. Характерной чертой системы источников английского уголовного права, которая присуща и всем иным национальным правовым системам, принадлежащим к англосаксонской (англо-американской) семье, является значительная роль судебного прецедента.

В целом *система источников английского уголовного права* включает в себя: 1) судебные прецеденты (прецедентное, или общее, право); 2) законодательные акты, в основном статуты, принимаемые парламентом (статутное право); 3) делегированное законодательство; 4) доктрину уголовного права; 5) международно-правовые акты. Однако исторически первым источником уголовного права Англии был именно *судебный прецедент*.

Начиная с XII в. королевские суды выносили приговоры, которые в дальнейшем становились основой для разрешения других уголовных дел. Позднее эти приговоры стали публиковаться в официальных сборниках. В настоящее время каждый суд обязан учитывать решения вышестоящих судов по сходным делам, даже если они были вынесены несколько веков назад, а некоторые суды связаны и своими собственными предшествующими решениями.

Постепенно решения по тем или иным вопросам уголовно-правового характера, оформленные в качестве прецедентов по конкретным делам, стали получать закрепление в статутах – нормативных правовых актах английского парламента. Как правило, в статутах устанавливалась ответственность за конкретные преступления. Например, до сих пор действует Закон об измене, принятый еще в 1351 г. и являющийся самым старым английским уголовным законом. К настоящему времени насчитывается несколько тысяч статутов, первые из них появились еще в XIII в.

До XVIII в. *статутное законодательство* было архаичным и нередко противоречило прецедентному праву – одни и те же вопросы получали разную регламентацию в общем праве (прецеден-

тах) и в статутах. Лишь в XIX в. статутное законодательство подверглось переработке: были устранены наиболее существенные противоречия, отменены устаревшие статуты и приняты новые, которые устанавливали ответственность уже за целые группы преступлений. Несмотря на серьезные позитивные изменения, связанные с совершенствованием статутного права, уголовное законодательство Англии до сих пор остается некодифицированным. Структурно каждый современный английский уголовный закон (статут) подразделяется на разделы и статьи, а статьи – на части и параграфы. Также имеются приложения к закону, которыми вносятся изменения в предшествующие статуты.

В целом система источников английского уголовного права уже долгое время развивается в направлении расширения сферы статутного регулирования и сужения сферы применения прецедентного права. Результатом этой тенденции стало превращение статут в преобладающий источник уголовного права. На сегодняшний день они охватывают почти все институты Общей части и содержат описание многих видов преступлений. В число наиболее значимых статутов входят Закон об уголовном праве 1967 г., в котором дана классификация преступлений; Закон об уголовном праве 1977 г., определяющий понятие и наказуемость сговора; Закон об уголовно наказуемом покушении 1981 г.; Закон о компетенции уголовных судов 1973 г., посвященный вопросам назначения наказания, и т.д.

Однако часть исключительно важных институтов (невменяемость, причинность, ответственность за простое и тяжкое убийство и др.) по-прежнему регулируется только прецедентным правом. Прецедент не утратил своей главенствующей роли среди источников уголовного права еще и потому, что статуты, содержащие нормы с элементами неопределенности, получают свое толкование в решениях по конкретным делам, и это толкование учитывается при последующем применении законодательного акта. Наконец, существуют специальные принципы толкования статутов

(«презюмции и иные правила толкования»), которые были выработаны судебной практикой и являются неотъемлемой частью прецедентного права.

Некоторые принятые в последние десятилетия статуты отменили действовавшие веками нормы общего (прецедентного) права. Так, в 1996 г. Законом о реформе права было отменено так называемое правило о годе и дне, согласно которому никто не мог быть признан виновным в совершении убийства, если смерть потерпевшего последовала по истечении года и одного дня с момента совершения действий, ставших причиной смерти. Закон о преступлениях и беспорядках 1998 г. аннулировал правило, согласно которому несовершеннолетний в возрасте от 10 до 14 лет не мог являться субъектом преступления, за исключением случаев, когда обвинение могло доказать, что в момент совершения деяния он знал о серьезности своего проступка. Тем самым фактически возраст уголовной ответственности был понижен до 10 лет.

Помимо статутного законодательства к источникам английского уголовного права относится и *делегированное законодательство*, которое объединяет нормативные акты, принимаемые различными государственными органами в порядке поручения, данного парламентом (подзаконные акты исполнительной власти). По своей правовой силе они равны статутам, но по скорости принятия значительно их превосходят, поскольку не требуют утверждения парламентом.

Самостоятельным источником уголовного права Англии является и *доктрина уголовного права*, т.е. труды ученых разных поколений, в которых комментируются положения общего права и статутов (например, трактат «О законах и обычаях Англии» Генри де Брактона 1254–1256 гг.).

Источниками уголовного права выступают и некоторые *международно-правовые акты*, в основном общеевропейские правовые документы, среди которых главную роль играет Европейская конвенция по правам человека 1950 г. Статутное и делегированное

законодательство должно толковаться и применяться так, чтобы это согласовывалось с положениями данной конвенции.

Законодательного определения *преступления* в английском уголовном праве нет. В теории уголовного права распространено формальное определение преступления, согласно которому преступление есть деяние, наказуемое по закону, действующему во время его совершения. Несмотря на то что принцип «нет преступления без указания о том в законе» был сформулирован в английском праве давно, признание источником права судебного прецедента фактически допускает в некоторых случаях применение аналогии. Классификация преступлений, действующая ныне, дается в Законе об уголовном праве 1967 г. В нем преступления подразделены на опасные («арестные»), за которые может быть назначено тюремное заключение сроком на пять лет и выше, а арест можно произвести без ордера суда, и неопасные («неарестные»), за которые предусмотрено более мягкое наказание, а арест без ордера суда невозможен. Также имеется классификация преступлений, влияющая на решение процессуальных вопросов.

Учение о *составе преступления* в английском праве не разработано, но для привлечения к ответственности, как правило, необходимо одновременное наличие собственно деяния (действия или бездействия), именуемого «actus reus» и соответствующего в российской доктрине уголовного права объективной стороне преступления, и вины (преступного состояния воли лица), обозначаемой как «mens rea». Однако за некоторые преступления установлена так называемая строгая ответственность, которая наступает при отсутствии вины, т.е. имеет место объективное вменение. В основном это преступления, за которые предусмотрены незначительные наказания.

Ответственность за *неоконченное преступление* в английском праве характеризуется спецификой. Покушение уголовно наказуемо, тогда как приготовление влечет ответственность далеко не всегда, а только в случаях, когда оно выражается в сговоре или в

неудавшемся подстрекательстве. *Соучастием* признаются действия двух или более лиц по реализации преступного замысла, причем в доктрине не отрицается возможность соучастия в неосторожном преступлении. Соучастники подразделяются на исполнителей и пособников. К числу исполнителей относятся не только лица, которые непосредственно совершают преступление, но и субъекты, которые способствуют его совершению в момент осуществления преступления, не выполняя объективной стороны. Пособником считается тот, кто обеспечивает совершение преступления, консультирует или руководит им, причем пособничество возможно как до начала совершения преступления, так и после его окончания. Таким образом, пособничество в английском праве понимается гораздо более широко, чем в российском уголовном праве. Среди *обстоятельств, исключающих преступность деяния*, в основном встречаются такие, которые выделяются и в российском уголовном праве, в частности необходимая оборона, согласие потерпевшего, физическое или психическое принуждение и др.

Наказание в уголовном праве Англии понимается как мера государственного принуждения, назначаемая специально уполномоченными на то органами, состоящая в определенных последствиях для лица, осужденного за совершение преступного деяния. Целями уголовного наказания являются возмездие, устрашение и исправление.

В систему наказаний входят смертная казнь, лишение свободы (тюремное заключение, в том числе пожизненное), штраф, лишение избирательного права, лишение водительских прав, бесплатное выполнение работ в интересах общества (общественные работы), конфискация имущества и некоторые другие. При выборе меры наказания суд по существу ограничен только верхним пределом санкции.

Смертная казнь в Англии хотя формально и сохраняется в статутном законодательстве за некоторые преступления, в частности измену, фактически давно перестала применяться. Тюремное заключение может быть назначено как на определенный срок –

до 25 лет, так и пожизненно. Самым распространенным наказанием является штраф, который назначается не только за деяния, не представляющие значительной опасности, но и за тяжкие преступления. Для английской судебной практики характерно также широкое применение probation, которая представляет собой разновидность условного осуждения. К поведению осужденного предъявляется ряд установленных в приговоре требований, невыполнение которых может явиться основанием для отмены probation и применения к лицу назначенного наказания либо для применения к лицу штрафа или общественных работ.

Уголовное право Соединенных Штатов Америки долгое время развивалось под влиянием английского общего (прецедентного) права. Поэтому оно унаследовало важнейшие черты последнего.

В колониальный период в областях, расположенных на территории современных Соединенных Штатов Америки, применялось уголовное право метрополий – Великобритании, Испании и Франции. После провозглашения в 1776 г. тринадцатью колониями Великобритании независимости и образования США на территории нового государства действовало английское уголовное право, но лишь в той части, в которой оно не противоречило принятой в 1787 г. Конституции и законам США. Позднее оно распространилось и на иные территории, вошедшие в состав Соединенных Штатов, заменив там законодательство бывших метрополий – Испании и Франции. В каждом из штатов создавалось свое уголовное законодательство в виде статутов, а также использовалось прецедентное право. С течением времени законодательные акты, содержащие уголовно-правовые нормы, стали приниматься и на федеральном уровне.

В результате в Соединенных Штатах Америки сложилось уголовное право, которое характеризуется *следующими чертами*: 1) сочетание норм, закрепленных в законодательных актах (статутного права), и норм общего (прецедентного) права; 2) наличие двух уровней уголовного законодательства – федерального и зако-

нодательства штатов; 3) кодифицированный характер законодательства штатов; 4) верховенство Конституции США.

Несмотря на то что в американском уголовном праве, как и в английском, сочетаются прецедентное и статутное (закрепленное в законодательных актах) право, последнее превалирует и на федеральном уровне и на уровне штатов.

К источникам федерального уголовного законодательства относятся: 1) Конституция США 1787 г.; 2) федеральные законы (акты Конгресса, включенные в Свод законов США) и подзаконные акты; 3) нормы международного уголовного права.

Конституция США содержит ряд норм, закрепляющих важные положения уголовно-правового характера: в частности, ею запрещено издание законодательных актов, имеющих обратную силу, применение жестоких наказаний, в общих чертах обозначена компетенция Конгресса США в принятии уголовных законов. Верховенство Конституции проявляется в том, что Верховный суд США может признать то или иное положение любого нормативного акта неконституционным либо с учетом конституционных норм дать его собственное толкование, устранить неточности, восполнить пробелы.

Федеральное уголовное законодательство в систематизированном виде представлено в основном в ч. 1 Раздела 18 Свода законов США. Эти нормы условно именуют федеральным УК, хотя в действительности они не образуют кодифицированного акта. В них закреплены некоторые общие положения о классификации преступлений, соучастии, невменяемости, территориальном действии федерального уголовного законодательства, а также дано определение ряда понятий. Материал Особенной части изложен в алфавитном порядке и включает в себя принятые в разное время законы, устанавливающие ответственность за ограниченный круг преступлений: преступления, совершенные федеральными служащими; преступления, затрагивающие интересы нескольких штатов (например, контрабанду); преступления, посягающие на интересы Соеди-

ненных Штатов в целом (измену, шпионаж и т.д.); торговлю наркотиками; посягательства на федеральных должностных лиц и др. Многие уголовно-правовые нормы находятся и в других разделах Свода законов США. Федеральные подзаконные нормативные акты принимаются Президентом США и федеральным правительством. В некоторых территориях действует только федеральное законодательство (в частности, в Федеральном округе Колумбия).

В число *источников уголовного права штатов* входят: 1) конституции штатов; 2) уголовные законы (прежде всего УК) и подзаконные акты штатов.

Конституции штатов, как правило, включают наиболее важные, имеющие уголовно-правовое значение положения Конституции США. Почти во всех штатах (за редким исключением) приняты собственные *уголовные кодексы*. Обычно УК штата включен в качестве раздела или главы в Свод законов штата. Подзаконные нормативные правовые акты штатов издаются властями штатов и дополняют нормы, содержащиеся в уголовных кодексах.

Сложность системы источников уголовного права США, их многочисленность, наличие в них противоречивых положений, пробелов, отсутствие согласованности между уголовными кодексами штатов в регулировании ряда вопросов, некодифицированность федерального законодательства привели к необходимости осуществления реформ в этой области. Попытки реформировать федеральное законодательство предпринимались начиная с 1966 г., однако они не увенчались успехом: ни один из многочисленных проектов федерального УК не был принят Конгрессом. С принятием в 1984 г. Комплексного закона о контроле над преступностью удалось осуществить реформу лишь в области наказания.

Сближение уголовного законодательства штатов было произведено на основе *Примерного уголовного кодекса США*, разработанного в 1962 г. Институтом американского права и считающегося неформальным источником уголовного права. С учетом сформулированных в нем положений рекомендательного характера в

большинстве штатов в 1960–1980 гг. были приняты новые УК, что позволило в значительной степени унифицировать понятийный аппарат и привело к преодолению существенных различий в решении одинаковых вопросов. Однако в некоторых штатах попытки проведения реформы оказались безуспешными.

Применение федерального уголовного законодательства осуществляется федеральными судами, а уголовного законодательства штатов, соответственно, судами штатов. Эти две судебные системы существуют параллельно.

Прецедентное право в США в настоящее время не имеет такого значения, как прежде, поскольку с течением времени часть его норм получила законодательное закрепление. Тем не менее прецедентное право продолжает оставаться одним из источников американского уголовного права. Хотя конституции и уголовные законы ряда штатов запрещают привлекать к ответственности за деяния, не предусмотренные в законодательстве в качестве преступлений, содержащиеся в них оговорки по-прежнему в некоторых случаях дают возможность применять нормы общего права. За судами сохраняются широкие полномочия в области толкования законов – вплоть до возможности восполнения пробелов.

Единого общего права в США нет. В каждом штате обязательной силой обладают лишь решения федеральных судов всех инстанций и верховного суда штата. Толкование уголовного закона в решениях судов других штатов имеет силу «убеждающего прецедента». Таким образом, в каждом штате сложилась и действует своя система прецедентов.

В ограниченных пределах источником уголовного права США является *право индейских племен*. Оно может применяться на индейских территориях, однако при определенных обстоятельствах там может осуществляться и федеральная юрисдикция либо юрисдикция какого-либо штата. В целом действие американского законодательства в пространстве отличается чрезвычайной сложностью и запутанностью, что связано с несогласованностью в зако-

нодательном регулировании этого вопроса в многочисленных источниках уголовного права.

Принцип законности, провозглашаемый американской уголовно-правовой доктриной, понимается иначе, чем в российском уголовном праве. Он не исключает аналогии. Напротив, прецедентное право предполагает использование аналогии в вопросах, не урегулированных статутным правом. Более того, аналогия не запрещена и в ряде законодательных актов, являющихся источниками уголовного права, в том числе федеральных.

Деяния, предусмотренные уголовным законодательством США, классифицируются на *преступления и уголовные проступки*. Преступления, в свою очередь, подразделяются на фелонии (опасные преступления) и мисдиминоры (менее опасные преступления). Каждая из этих категорий в зависимости от тяжести закрепленного в законе наказания либо вида места заключения подразделяется еще на несколько подгрупп (классов), что влияет на особенности расследования уголовного дела, установление условий отбывания наказания, определение иных правовых последствий осуждения лица. Классификация производится как в законодательстве федерального уровня, так и в законодательстве штатов.

Специфической особенностью уголовного права США является признание *субъектом преступления* не только физических, но и юридических лиц – корпораций и других объединений. Как правило, они наказываются штрафом или конфискацией имущества. Вопросы возраста уголовной ответственности физических лиц регулируются законодательством штатов. В их решении наблюдаются существенные различия: в одних штатах уголовная ответственность устанавливается с 15 и даже 16 лет; в других она наступает с 10 лет.

К *обстоятельствам, исключающим уголовную ответственность*, уголовные кодексы штатов обычно относят ошибку субъекта, необходимую оборону, крайнюю необходимость и ряд других обстоятельств. При этом необходимая оборона подразделяется

на самооборону, защиту других лиц и защиту имущества. Условия правомерности необходимой обороны детально регламентируются в законодательстве и прецедентном праве.

Институт соучастия в уголовном праве США существенно отличается от аналогичного института в российском законодательстве, поскольку включает в число соучастников гораздо более широкий круг лиц. Так, Примерный Уголовный кодекс США предлагает признавать соучастником любое лицо, пытавшееся оказать помощь исполнителю, даже если исполнитель не осознает этого обстоятельства. Эта идея получила законодательное закрепление в УК ряда штатов. Соучастником может считаться даже тот, кто оказал исполнителю помощь по небрежности. В целом в законодательстве штатов наблюдается отход от акцессорной теории соучастия.

Понятие наказания ни федеральное законодательство, ни законодательство штатов не содержат, редко оно встречается и в доктрине уголовного права, чего нельзя сказать о целях наказания, которые включены во многие УК штатов под влиянием Примерного УК. В США долгое время была широко распространена система неопределенных приговоров, в рамках которой главной целью наказания была реабилитация (исправление) лица, совершившего преступление. Отказ от этой системы привел к выдвиганию на первый план цели возмездия (кары). В Своде законов США указано, что наказание должно: а) отражать серьезность посягательства, способствовать уважению к закону и быть справедливым; б) оказывать адекватное сдерживающее воздействие в отношении преступного поведения; в) обеспечивать защиту общества от рецидивов преступлений; г) предоставлять лицу оптимальную возможность получить необходимые образование, профессиональную подготовку, медицинское или другое обслуживание.

Несмотря на то что в 80-е гг. XX в. в США была проведена реформа в области уголовных наказаний, единой системы наказаний не существует. *Наказания* закреплены как в федеральном законодательстве, так и в законодательстве штатов. Для обеих уровней

характерно делений наказаний на основные и дополнительные. К числу основных наказаний, как правило, относятся смертная казнь, лишение свободы (тюремное заключение), probation и штраф. Дополнительными наказаниями являются, в частности, конфискация имущества, лишение права занимать определенные должности, лишение избирательных прав, возложение обязанности возместить причиненный ущерб, общественные работы и т.д.

Смертная казнь в настоящее время предусмотрена в законодательстве большинства штатов, а также в федеральном законодательстве, которое устанавливает ее за наиболее тяжкие государственные, воинские и общеуголовные преступления. Таким образом, даже в штатах, законодательство которых не содержит смертной казни, она может быть назначена федеральным судом по федеральному законодательству. Однако сфера применения смертной казни и по кругу преступлений, и по кругу лиц постепенно сужается. В частности, Верховный суд США признал неконституционным ее применение к несовершеннолетним, а назначение смертной казни судами штатов существенно ограничил по кругу преступлений: они могут применять этот вид наказания только за тяжкое убийство или лишение жизни в результате совершения другого тяжкого преступления.

Лишение свободы в США может назначаться на определенный срок или пожизненно. В ряде штатов уголовные кодексы за отдельные преступления предусматривают длительные сроки лишения свободы – 30–50 лет, а при сложении наказаний за несколько преступлений согласно установленному порядку определения окончательной меры наказания лишение свободы может достигать 100 и даже 200 лет. Известны случаи, когда лицу назначалось несколько пожизненных сроков лишения свободы. Отбывается наказание, как правило, в тюрьмах (федеральных или штатов).

К основным видам наказания относится и probation, содержащаяся в федеральном законодательстве и законодательстве штатов. Она в значительной степени сходна с условным осуждением,

предусмотренным российским УК. Осужденное лицо обязано соблюдать предписанные в приговоре условия, выполнять возложенные на него обязанности. За его поведением в течение определенного срока (как правило, не свыше пяти лет) осуществляется постоянный надзор представителями службы пробации. Пробация не применяется, если совершено тяжкое преступление, за которое могут быть назначены смертная казнь, пожизненное лишение свободы или лишение свободы на длительный срок. Нарушение лицом, осужденным к пробации, установленных в приговоре условий и обязанностей влечет для него негативные правовые последствия вплоть до отмены пробации. В последнем случае она заменяется реальным лишением свободы.

Штраф является одним из самых распространенных наказаний. Он может применяться практически за любое преступление, поскольку входит в число как основных, так и дополнительных наказаний. В качестве альтернативы лишению свободы часто он предусмотрен и за тяжкие преступления. Размеры штрафов, устанавливаемых даже за одинаковые преступления, в УК разных штатов могут существенно отличаться друг от друга. Для юридических лиц штрафы обычно в два раза выше, чем для физических.

Кроме наказаний уголовное законодательство США предусматривает так называемые *меры безопасности*, которые могут принимать форму продленных сроков тюремного заключения лицам, совершившим преступления не в первый раз. В федеральном законодательстве содержится правило, получившее название «третье преступление – последнее», поскольку при его совершении лицо приговаривается к пожизненному лишению свободы. В отношении лиц, которые совершили преступления сексуального характера и представляют опасность для общества, могут применяться такие меры безопасности, как помещение их в лечебные центры на неопределенный срок и химическая кастрация.

Учебное издание

Авторский коллектив

А.Г. Антонов, О.А. Беларева, М.Т. Валеев, Ю.В. Голик, Д.С. Дядькин,
С.А. Елисеев, Д.В. Карелин, И.А. Никитина, Н.В. Ольховик, Т.А. Плаксина,
Л.М. Прокументов, А.А. Пропостин, В.А. Уткин, В.Д. Филимонов,
Т.Г. Черненко, С.В. Чубраков, А.В. Шеслер, С.С. Шеслер

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

ОБЩАЯ ЧАСТЬ

Учебное пособие

Редакторы: Н.А. Афанасьева, Ю.П. Готфрид, К.В. Польшкина
Оригинал-макет А.И. Лелююр
Дизайн обложки Л.Д. Кривцовой

Подписано к печати 07.04.2016 г. Формат 60×84¹/₁₆.
Бумага для офисной техники. Гарнитура Times.
Усл. печ. л. 34,9.

Тираж 200 экз. Заказы № 1590, 1590/1.

Отпечатано на оборудовании
Издательского Дома
Томского государственного университета
634050, г. Томск, пр. Ленина, 36
Тел. 8+(382-2)–53-15-28
Сайт: <http://publish.tsu.ru>
E-mail: rio.tsu@mail.ru

ISBN 978–5–94621–538–1



9 785946 215381