

ФИНАНСОВЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ПРИ ПРАВИТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ВЛАДИМИРСКИЙ ФИЛИАЛ



ПРАВОВАЯ НАУКА В XXI ВЕКЕ:
СТРАТЕГИЧЕСКИЕ НАПРАВЛЕНИЯ
РАЗВИТИЯ

Международный сборник научных трудов

Выпуск 3

Владимир
ВИТ-принт
2014

УДК 340+343.2/7+330.1

ББК 67.0+65.01

П 68

Федеральное государственное образовательное бюджетное учреждение
высшего профессионального образования
«Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации»
(Финансовый университет)
Владимирский филиал

Редакционная коллегия:

доктор филологических наук, профессор Н.В. Юдина;
доктор юридических наук, профессор Р.Б. Головкин;
доктор юридических наук, кандидат исторических наук, доцент О.Д. Третьякова;
доктор юридических наук, профессор А.И. Чучаев;
кандидат экономических наук Т.А. Никерова.

Ответственный редактор – кандидат юридических наук, доцент Д.А. Зыков.

П68 Правовые науки в XXI веке: стратегические направления развития [Текст]: Международный сборник научных трудов. Выпуск 3. / Финанс. ун-т при Правительстве Рос. Федерации, Владим. филиал ; [ред. кол. Н.В. Юдина и др.]; отв. ред. Д.А. Зыков. – Владимир, ВИТ-принт, 2014, 262 с.
ISBN 978-5-905894-64-0

В сборнике научных статей рассматриваются вопросы эволюции российского права, законотворчества и применения закона, значения юридической техники в правоприменительной практике, определении объема ответственности. Вносятся предложения по совершенствованию действующего законодательства.

Материалы, содержащиеся в сборнике, предназначены студентам, аспирантам, преподавателям высших учебных заведений, юристам, экономистам, практическим работникам, историкам, и всем, кто интересуется проблемами права.

Статьи публикуются в авторской редакции.

ISBN 978-5-905894-64-0

© ФГОБУ ВПО «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации (Финансовый университет). Владимирский филиал, 2014
© ВИТ-принт, оформление, 2014

СОДЕРЖАНИЕ

Раздел 1 ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. ИСТОРИЯ ПОЛИТИЧЕСКИХ И ПРАВОВЫХ УЧЕНИЙ

<i>Молчанов Б. А., Анциферова Ю. С.</i> НАУЧНЫЕ ВЗГЛЯДЫ В.Д. СПАСОВИЧА НА ПРЕСТУПЛЕНИЕ.....	6
<i>Тихонов А. К.</i> МАТЕРИАЛЫ ОФИЦИАЛЬНОГО ДЕЛОПРОИЗВОДСТВА КАК ИСТОЧНИК ПО ИЗУЧЕНИЮ ГОСУДАРСТВЕННО- КОНФЕССИОНАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ (ПО КАТОЛИЧЕСКОМУ, МУСУЛЬМАНСКОМУ И ИУДЕЙСКОМУ ИСПОВЕДАНИЯМ) В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ В КОНЦЕ XVIII – НАЧАЛЕ XX В.....	22
<i>Зыков Д. А., Кудашов В. Н.,</i> УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕЗАКОННЫЙ ОБОРОТ ОРУЖИЯ ПО УК РСФСР 1960 Г.....	31
<i>Калинина Т. М.</i> ВОЗНИКНОВЕНИЕ МЕР УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРА И ИХ РАЗВИТИЕ В ДОРЕВОЛЮЦИОННОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ	36
<i>Нарышкина Н. И.</i> ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗАКЛЮЧЕННЫХ ЗА НАРУШЕНИЯ РЕЖИМА СОДЕРЖАНИЯ И ПРЕСТУПЛЕНИЯ В ТЮРЬМАХ РОССИИ И ЕВРОПЫ: ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ.....	52
<i>Радченко К. Н.</i> ИСТОРИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И РАЗВИТИЯ ИСТИТУТА ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ НАКАЗАНИЯ В РОССИИ.....	60
<i>Шагушина А. В.</i> РАЗВИТИЕ САКРАЛЬНЫХ ПРЕДСТАВЛЕНИЙ О ВЛАСТИ В РОССИИ.....	67
<i>Гартфельд А. А.</i> ОБЩЕСТВА ОХРАНЫ ЖИВОТНЫХ КАК ПРАВОВАЯ И НРАВСТВЕННАЯ КАТЕГОРИЯ В ИСТОРИИ РОССИИ ДОСОВЕТСКОГО ПЕРИОДА.....	71

Горшкова Н. А.

ЭВОЛЮЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИСПРАВИТЕЛЬНЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ В ДОРЕВОЛЮЦИОННЫЙ ПЕРИОД.....	83
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Раздел 2

УГОЛОВНОЕ ПРАВО. КРИМИНОЛОГИЯ. УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

Агузаров Т. К.

УГРОЗА ИЛИ НАСИЛЬСТВЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ В СВЯЗИ С ОСУЩЕСТВЛЕНИЕМ ПРАВОСУДИЯ ИЛИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ.....	88
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Благов Е. В.

О СУЖЕНИИ ПЕРЕЧНЯ ОБЩИХ НАЧАЛ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ.....	103
------------------------------------------------------------	-----

Грачева Ю. В.

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ: ПОНЯТИЕ, УСЛОВИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И ВИДЫ.....	112
----------------------------------------------------------------------------	-----

Чучаев А. И.

КОНТРАБАНДА: НЕПОСЛЕДОВАТЕЛЬНОСТЬ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ШАГОВ.....	138
-----------------------------------------------------------------	-----

Зацепин А. М.

ПОНЯТИЕ ДОПОЛНИТЕЛЬНОЙ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ.....	146
----------------------------------------------------------	-----

Звонов А. В.

К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ УСЛОВИЙ ОТСРОЧКИ ОТБЫВАНИЯ НАКАЗАНИЯ.....	157
---------------------------------------------------------------------	-----

Клименко Ю. А.

ФОРМЫ И ВИДЫ СОУЧАСТИЯ.....	164
-----------------------------	-----

Лачин А. А.

ЭФФЕКТИВНОСТЬ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА В МЕХАНИЗМЕ ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ.....	175
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

<i>Пичугин С. А.</i> ОБЯЗАТЕЛЬНЫЕ РАБОТЫ В ОТЕЧЕСТВЕННОМ УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ.....	179
<i>Тараканов И. А.</i> ОСОБЕННОСТИ НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЫ ОТ ПОСЯГАТЕЛЬСТВ, СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ ПРОНИКНОВЕНИЕМ В ЖИЛИЩЕ.....	186
<i>Возжанникова И. Г.</i> РЕЦИДИВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ КАК ВИД МНОЖЕСТВЕННОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ.....	194
<i>Маляр М. Ю.</i> ДОБРОВОЛЬНЫЙ ОТКАЗ СОИСПОЛНИТЕЛЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ.....	207
<i>Петров А. М.</i> УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ ПОЛИТИКА КАК ВЫРАЖЕНИЕ НАЦИОНАЛЬНЫХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ИНТЕРЕСОВ РОССИИ.....	216
<i>Шукайло Т. И., Маслюков Д. А.</i> К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И СУЩНОСТИ КОРРУПЦИИ.....	230

Раздел 3
СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

<i>Корнеева А. В.</i> ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПОЛОВОЙ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ И ПОЛОВОЙ СВОБОДЫ ЛИЧНОСТИ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И АРМЕНИИ.....	238
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------

Раздел 1**ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА.
ИСТОРИЯ ПОЛИТИЧЕСКИХ И ПРАВОВЫХ УЧЕНИЙ****НАУЧНЫЕ ВЗГЛЯДЫ В.Д. СПАСОВИЧА НА ПРЕСТУПЛЕНИЕ**

*Молчанов Б. А., доктор юридических наук, профессор
Анциферова Ю. С., соискатель*

В рамках данной работы невозможно исследовать все уголовно-правовое наследие В.Д. Спасовича. Остановимся на краеугольных для науки уголовного права вопросах преступления, поскольку он считал преступление «самым важным в уголовном праве предметом», и что наказание является его «логически необходимым последствием»¹. Он сформулировал две дефиниции преступления. Первая из них (практическая) была формальной² и относилась к распространенной в XIX в. теории преступления как нарушения закона³: «Преступление – есть деяние, запрещаемое законом под страхом наказания, оно есть нарушение закона уголовного»⁴. Вторая (научная) – тяготела к теории преступления как к нарушению субъективного права⁵: «Преступление – есть противозаконное посягательство на чье-либо право, столь существенное, что гос-

¹ Спасович В.Д. Учебник уголовного права. Выпуск I. СПб. Тип. Иосафа Огризко. 1863. СПС «Гарант». С. 83.

² Понятие «формальное» употребляется в значении «юридическое», не умаляя его значения для науки и практики.

³ Подход к преступлению как к нарушению закона был распространен среди российских криминалистов первой половины XIX в. См.: Солнцев Г. Российское уголовное право. Казань. 1820. С. 54; Баршев С. Общие начала теории и законодательства о преступлениях и наказаниях. В двух разделах. М., 1841. С. 1. О подходе к преступлению как к нарушению закона см. подробнее: Есипов В.В. Очерк русского уголовного права. Часть Общая: Преступление и преступники. Наказание и наказуемые. Изд. 2-е. СПб. 1898. С. 82 – 83.

⁴ Спасович В.Д. Учебник уголовного права. Указ. соч. С. 83.

⁵ О подходе к преступлению, как к нарушению субъективного права см. подробнее: Есипов В.В. Указ. соч. С. 78.

ударство при недостаточности других средств охранительных, ограждает ненарушимость его наказанием»¹.

Двойственность позиции В.Д. Спасовича объясняется тем, что вопрос об определении преступления в рассматриваемый период был дискуссионным. Российские криминалисты развивали подходы к преступлению, разработанные западноевропейскими учеными². Если Спасович рассматривал преступление как нарушение закона (как Ортолан)³ и посягательство на субъективное право (близко к Фейербаху)⁴, то П.Д. Калмыков (как Росси) под преступлением понимал нарушение обязанности⁵; Н.С. Таганцев (близко к Биндингу) – нарушение нормы⁶; А. Орлов (как Принс) писал о нарушении социального интереса⁷; В.В. Есипов сущность преступления видел в личном состоянии преступности (в индивидуальных качествах правонарушителя)⁸.

Каждая из этих теорий была неточна и подвергалась критике⁹, которая коснулась и воззрений Спасовича на понятие преступления. Таганцев, анализируя первую его дефиницию, указывал, что преступление по своей сути не нарушает закон, а юридически тождественно с диспозицией уголовно-правовой нормы¹⁰. На недостатки второго его понятия

¹ Спасович В.Д. Указ. соч. С. 94.

² См.: Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. В 2-х т. Т. 1. М., 1994. С. 24 – 31.

³ Н.С. Таганцев сравнивал дефиниции преступления Спасовича и Ортолана. Наиболее точным с практической точки зрения определением преступления будет признание таковым «всякого нарушения закона уголовного». См. об этом: Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 24.

⁴ См. об этом подробнее: Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 30 – 31.

⁵ См.: Калмыков П.Д. Учебник уголовного права, изданный А. Любавским. Часть Общая. СПб. 1866. С. 25

⁶ См.: Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 36

⁷ См.: Орлов А. К учению о преступлении. Москва. 1869. С. 356, 370.

⁸ См.: Есипов В.В. Очерк русского уголовного права. Часть Общая: Преступление и преступники. Наказание и наказуемые. С. 86 – 89.

⁹ Критический анализ указанных подходов к преступлению см. подробнее: Шавров К.В. Понятие преступления. Пробная лекция. Киев. 1901. С. 7 – 12.; Есипов В.В. Очерк русского уголовного права. Часть Общая: Преступление и преступники. Наказание и наказуемые. Указ. изд. С. 78 – 86; Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 24 – 36.

¹⁰ См.: Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 24.

преступления обращал внимание В.В. Есипов¹: 1) посягательство на субъективное право может составлять не только сущность, но и средство, путем которого виновный реализует свои противоправные интересы; 2) понятие дееспособности, употребляемое в теории субъективного права, не может быть применено к собирательным понятиям, например, к государству или семье (Спасович писал, что преступление может быть направлено как на личность, так и на группу лиц («собирательное» лицо²)); 3) преступление нарушает не только субъективные права, но и обязанности (как нарушение обязанности Спасович рассматривал неосторожные преступления³); 4) в предлагаемом определении не отражена субъективная сторона преступления (хотя отдельно Спасович подчеркивал, что в преступлении главное «злая воля»⁴).

Сказанное может свидетельствовать о том, что в дефинициях преступления Спасовича можно выделить положения, не потерявшие актуальности и для современной науки уголовного права.

1. Его дефиниции преступления отличались достаточно высоким уровнем абстракции.

2. Подход к преступлению как к нарушению закона соответствует одному из коренных оснований уголовного права – *nullum crimen sine lege* (нет преступления без указания о нем в законе). Этот принцип был отражен в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.⁵, Уголовном Уложении 1903 г.⁶, в действующем Уголовном кодексе¹.

¹ См.: Есипов В.В. Указ. соч. С. 88 – 89. Критические замечания по отношению к подходу к преступлению как к нарушению права см. также: Орлов А. К Учение о преступлении. М. 1869. С. 355 – 357; Шавров К.В. Понятие преступления. Пробная лекция. С. 6.

² См.: Спасович В.Д. Учебник уголовного права. Указ. изд. С. 94.

³ Там же. С. 150.

⁴ См.: Спасович В.Д. Учебник уголовного права... С. 130.

⁵ По Уложению о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., под преступлением понималось «всякое нарушение закона, через которое посягается на неприкосновенность прав власти Верховной и установленных ею властей или же на права или безопасность общества или частных лиц».

⁶ Согласно ст. 1 Уголовного Уложения преступлением признается «деяние воспрещенное во время его учинения законом под страхом наказания». См.: Евангулов Г.Г. Уголовное Уложение (Высочайше утвержденное 22 марта 1903 г.). СПб, 1903. С. 99.

3. Спасович участвовал в формировании российской научной терминологии, характеризующей преступление², поясняя ее значение. До него российские криминалисты (Наумов, Гуляев, Солнцев, Баршев³) этого не делали. Нередко они именовали преступление «действием»⁴, «нарушением»⁵, не раскрывая смысл понятий.

В первом определении под преступлением Спасович понимал «деяние», поведение, деятельность конкретного человека, хотя до него этот термин уже использовали Горегляд⁶, Солнцев⁷. После издания учебника Спасовича преступление как «деяние» рассматривалось, например Белогриц-Котляревским⁸. Спустя 40 лет, как «деяние, воспрещенное во время его учинения законом под страхом наказания» понималось преступление по Уголовному Уложению 1903 г. Соответственно, применение данного термина в современном уголовном праве имеет глубокие исторические корни.

Во втором случае В.Д. Спасович именовал преступление «посягательством», акцентируя внимание на том, что оно может быть не доведено до конца, но под-лежать наказанию. Термин «посягательство» по отношению к преступлению впоследствии оптимальным считал Михай-

¹ Согласно ч. 1 ст. 14 УК РФ, преступлением признается деяние запрещенное Уголовным кодексом РФ.

² Например, Соловьев А.Н. считает, что «Слово «посягательство» в качестве терминологической основы преступления вводится в правовую теорию В.Д. Спасовичем». См.: Соловьев А.Н. Понятие преступления: теоретические, законодательные и правоприменительные аспекты. Дис. канд. юрид. наук. Волгоград. 2000.

³ См.: Наумов И. Разделение преступлений против права гражданского и против права уголовного. СПб. 1813; Гуляев П. Российское уголовное право, составленное из российских государственных узаконений. М. 1826; Солнцев Г. Российское уголовное право. Казань. 1820; Баршев С. Общие начала теории и законодательств о преступлениях и наказаниях. В двух разделах. М. 1841.

⁴ См.: П. Гуляев. Российское уголовное право, составленное из российских государственных узаконений. С. 17; Баршев С. Общие начала теории и законодательств о преступлениях и наказаниях. В двух разделах. С. 6.

⁵ См.: Калмыков П.Д. Учебник уголовного права, изданный А. Любавским. Часть Общая. 1866. С. 25.

⁶ См. о взгляде на преступление О. Горегляда в «Опыте начертания русского уголовного права» (СПб. 1815).

⁷ См.: Солнцев Г. Российское уголовное право. Указ. изд. С. 56.

⁸ См.: Краткий курс русского уголовного права, составленный применительно к юридической испытательной комиссии по учебникам Белогриц-Котляревского, Сергеевского и Фойницкого. Киев. 1908. С. 41.

ловский¹, Шавров². Таганцев, критиковавший учение Спасовича, использовал оба указанных понятия, хотя и отдавал предпочтение первому из них³. При помощи этих терминов криминалисты указывали на то, что преступлением являются неправомерное поведение, а не мысли и слова.

О преступлении как о «посягательстве» дискутировали юристы XX в.⁴. Однако, при понимании преступления как посягательства не учитывается, что оно может заключаться не только в действии, но и в бездействии (хотя бездействие рассматривалось при изучении объективной стороны преступления). Термин «деяние», употребляемый в первом определении лучше отражает содержание преступления, чем «посягательство» – во втором.

4. В теоретическом определении преступления Спасович стремился указать на его общественную опасность, негативное воздействие на государство и общество. Однако, как и у представителей других подходов к преступлению, у него это вышло неудачно⁵. В преступлении он видел нарушение субъективного права, установленного законом, то есть его вторая дефиниция, как и первая, этимологически опиралась на нормативный признак⁶. Видимо, поэтому А. В. Наумов относит В.Д. Спасовича к представителям нормативной теории уголовного права⁷. Значение общественной опасности преступления Спасович конкретизиро-

¹ Михайловский. Понятие преступления //Вестник права. Журнал Юридического Общества при Императорском С-Петербургском Университете. 1901. № 3. С. 110.

² См.: Шавров В.К. Понятие преступления. Пробная лекция. С. 20.

³ См.: Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 31, 33, 36, 40 – 41.

⁴ Так, Карпушин и Курляндский указывали, что «сущность преступления выражается в его посягательстве на господствующие общественные отношения». См.: Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. М.: Юрид. лит., 1974. С. 88. А. Марцев, напротив, считает, что подобные рассуждения абстрактные... и что общеязыковое значение слова "посягательство" означает лишь попытку (незаконную или осуждаемую) что-либо сделать или получить (См.: Марцев А.И. Преступление: сущность и содержание: Учеб. пособие. Омск: ВШМ МВД СССР, 1986).

⁵ Соловьев А.Н. Понятие преступления: теоретические, законодательные и правоприменительные аспекты. 2000. С. 37 – 73.

⁶ См.: Соловьев А.Н. Понятие преступления: теоретические, законодательные и правоприменительные аспекты. Указ. дис. С. 57, 72.

⁷ См.: Наумов А.В. Российское уголовное право. Т. 1. Указ. изд. С. 304.

вал, анализируя признаки преступления и сравнивая его с другими правонарушениями.

Уголовное право, по Спасовичу, должно защищать субъективные права индивида¹. В современном уголовном законе (ст. 2 УК РФ) перво-степенное значение также отводится защите личности, но этим не ограничивается: предусмотрен широкий круг защищаемых объектов. На то, что преступление может нарушать не только субъективные права личности, но и всего гражданского общества, в отличие от Спасовича, указывал, например, Калмыков², а Таганцев к объектам уголовно-правовой охраны относил «правоохраняемые интересы» – жизнь, чувства, свободу передвижения и др. «блага»³.

5. Спасович в дефинициях преступления подчеркивал, что оно должно быть запрещено именно уголовным законом⁴. Это положение предотвращает применение закона по аналогии, и способствует утверждению законности в противостоянии преступности⁵. На него не обращали внимание в определениях преступления, например, Баршев⁶, Орлов⁷, Калмыков⁸, Таганцев⁹. В Уложении о наказаниях об этом также не упоминалось¹⁰. Об уголовном законе говорил Солнцев¹¹, а впоследствии – Владимиров¹², Михайловский¹.

¹ Яшин А.Н. Философские идеи русских мыслителей судебной защиты II половины XIX века (А.Ф. Кони, В.Д. Спасович, Ф.Н. Плевако, К.К. Арсеньев, С.А. Андреевский): Дис. канд. философ. наук. Мурманск. 2009. С. 98.

² См.: Калмыков П.Д. Учебник уголовного права, изданный А. Любавским. Часть Общая... С. 26, 28.

³ См.: Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 34.

⁴ Спасович В.Д. Учебник уголовного права. Выпуск I. СПб. Тип. Иосафа Огризко. 1863. СПС «Гарант». С. 69 – 70.

⁵ См.: Курс уголовного права. Общая часть. Учение о преступлении. Т. 1. / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002.

⁶ См.: Баршев С. Общие начала теории и законодательств о преступлениях и наказаниях. В двух разделах. С. 4.

⁷ См.: Орлов А. К учению о преступлении. 1869. С. 369 – 370.

⁸ См.: Калмыков П.Д. Учебник уголовного права... С. 28 – 30.

⁹ См.: Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 36.

¹⁰ См.: Ст. 1 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных.

¹¹ См.: Солнцев Г. Российское уголовное право. Казань. 1820. С. 55.

¹² См.: Владимиров Л.Е. Учебник русского уголовного права. Общая часть. Харьков. 1889. С. 35.

6. Спасович конкретизировал, что преступление запрещается под угрозой наказания (не обязательно влечет его применение), в то время как еще Гегель обосновывал обязательность наказуемости преступления. Он считал, что наказание служит «отрицанием» преступления¹, требованием справедливости. Спасович, как известно, не последовал его идее. О том, что в санкциях уголовно-правовых норм фиксируется именно угроза, а не реальное наказание, которое в конкретном случае может и не последовать, писали юристы XX в.² Об угрозе наказанием говорится и в УК РФ.

Таким образом, дефиниции преступления Спасовича соответствовали распространенным в XIX в. научным подходам. В то же время их не следует относить к какому-либо из них. С одной стороны, в обоих определениях преступления преобладающим являлся нормативный признак противозаконности (что соответствует теории преступления – нарушения закона), а с другой – он указывал, что преступление направлено на «существенные права», то есть на общественную опасность (как в теории преступления – нарушения субъективного права).

В.Д. Спасович выходил за рамки формального понимания преступления. При этом он строго не придерживался теории преступления как нарушения субъективного права. Он писал о «посягательстве» на субъективное право, а не о нарушении его и отмечал, что преступление можно рассматривать и с точки зрения теории нарушения юридической обязанности: «всякому праву в одном лице соответствует известная обязанность в других лицах, преступление можно назвать иначе: отрицанием известной обязанности»³.

Дефиниции преступления Спасовича (как и других дореволюционных криминалистов) не отражали всех объективных и субъективных

¹ См.: Михайловский. Понятие преступления. Пробная лекция // Вестник права. Журнал Юридического Общества при Императорском С-Петербургском Университете. 1901. № 3. С. 125.

² См. подробнее анализ подхода Гегеля к наказанию, например: Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 37.

³ Спасович В.Д. Учебник уголовного права... С. 84.

признаков преступления, выделяемых юристами XX в.¹. Он писал об общественной опасности (хотя не точно характеризовал ее), противозаконности (не противоправности), наказуемости. Не упоминал Спасович о виновности, указывающей на необходимость субъективного, а не объективного вменения в уголовном праве.

Существует точка зрения, что вина понималась в то время, как синоним «ответственности за совершенное противоправное действие, поэтому вопрос о выделения виновности как признака преступления был не актуален»². Недооценка этого признака была свойственна основателям классической школы уголовного права (Беккариа, Фейербах), труды которых анализировал Спасович в учебнике. Однако, еще Солнцев, следуя за Наказом Екатерины II, указывал, что преступление – это внешнее, свободное, положительными законами запрещенное деяние, то есть обращал внимание на субъективные свойства преступления³. Вину как признак преступления после выхода учебника Спасовича рассматривали Владимиров⁴, Белогриц-Котляревский⁵, Михайловский⁶.

В целом, среди криминалистов XIX в. не было единства в понимании признаков преступления. Шавров, например, выделял наличие условий вменения, но не назвал наказуемость⁷. Сергеевский анализировал противоправность и наказуемость, но отмечал, что они являются исторически изменчивыми⁸. Баршев и Владимиров отождествляли их с со-

¹ Анализ признаков преступления см., например: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации /Под ред. В.М. Лебедева. М. 2007; Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.И. Чучаева. М. 2009.

² Соловьев А.Н. Понятие преступления: теоретические, законодательные и правоприменительные аспекты... С. 62.

³ См.: Солнцев Г. Российское уголовное право. Казань. 1820. С. 54.

⁴ См.: Владимиров Л.Е. Учебник русского уголовного права... С. 35.

⁵ См.: Краткий курс русского уголовного права, составленный применительно к юридической испытательной комиссии по учебникам Белогриц-Котляревского, Сергеевского и Фойницкого. С. 41.

⁶ См.: Михайловский. Понятие преступления. Пробная лекция... С. 119.

⁷ См.: Шавров К.В. Понятие преступления. Пробная лекция. Киев. 1901. С. 20.

⁸ См.: Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть Общая. изд. 4-е. СПб. 1900. С. 49.

ставом преступления¹. Позиция Спасовича была ближе к современному пониманию признаков преступления, чем указанные авторы. Ученые рассматриваемого периода, в том числе и Спасович, дополнительно поясняли выделяемые в определениях преступления признаки.

Относительно противозаконности, он обращал внимание на ее объективный характер: «Если по какой-либо причине закон снял это качество с деяния, то оно, тем самым, превратилось в юридически непроступное»².

Думается, что Спасович обоснованно использовал понятие «противозаконность», а не «противоправность», так как первое больше соответствует принципу *nullum crimen sine lege*. В ст. 14 УК РФ говорится именно о противозаконности преступления, хотя некоторые авторы именуют этот признак «противоправностью»³. Противоправность свойственна всем видам правонарушений. Общественная опасность, по Спасовичу, является объективным признаком преступления: раньше, чем противозаконное деяние будет запрещено законодателем, оно «сознается многими, как явление, несовместимое с общественным порядком»⁴.

В то же время Спасович рассматривал преступление как нарушение субъективного права и является обоснованной, поскольку субъективное право должно быть общепризнанным и иметь такое общественное значение, что никакие средства охраны, кроме наказания, не могли защитить его. Такой подход к обоснованию общественной опасности преступления имеет место и в современной науке уголовного права⁵. Но он не являлся единственным.

¹ См.: Баршев С. Общие начала теории и законодательств о преступлениях и наказаниях. В двух разделах. С. 8 – 9; Владимиров Л.Е. Учебник русского уголовного права... С. 36.

² Спасович В.Д. Учебник уголовного права. Выпуск I. СПб. Тип. Иосафа Огризко. 1863. СПС «Гарант». С. 84.

³ См., например: Кривоченко Л.Н. Классификация преступлений. Харьков, 1983. С. 28; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации /Под ред. В.М. Лебедева. С.

⁴ Спасович В.Д. Учебник уголовного права... С. 84.

⁵ См.: Елифанова Е.В. Российская уголовно-правовая наука о понятии преступления //Журнал российского права. № 4, апрель 2008).

С признаками преступления тесно связан вопрос о разграничении гражданских и уголовных правонарушений (преступлений «в тесном смысле слова»), а также административных («полицейских») проступков¹. Он указывал, что сущность обоих видов противоправных деяний заключается в нарушении позитивного права. Однако они различаются по объективным и субъективным моментам: 1) объекту правового регулирования; 2) общественной опасности; 3) субъективной стороне правонарушения; 4) санкциям и 5) порядку преследования. Эти критерии признаются и современными криминалистами.

Как и представители объективных теорий, он указывал на общественную опасность и более широкий объект преступлений по сравнению с гражданскими правонарушениями. Если преступления, по Спасовичу, «суть нарушения учреждений установленных в интересе общественного порядка и признаваемых необходимыми условиями общежития»², то гражданские правонарушения «затрагивают другие лица и само общество только в области материальных их благ и интересов»³. Но, в отличие от сторонников объективного подхода (например, Неклюдова⁴), Спасович считал, что преступление направлено не только на общество и государство, но и субъективные права личности.

Широкое понимание объекта преступления, по сравнению с другими право-нарушениями, как и Спасовичу, было свойственно, например, Сергеевскому⁵, а из современных специалистов – Н.Ф. Кузнецовой⁶. Таганцев, Белогриц-Котляревский и некоторые юристы XX в., например, Коржанский, полагали, что общественная опасность является при-

¹ См. об этом: Баршев С. Общие начала теории и законодательств о преступлениях и наказаниях. В двух разделах. С. 1 – 6; Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 48; Есипов В.В. Очерк русского уголовного права. Часть Общая: Преступление и преступники. Наказание и наказуемые. Изд. 2-е. СПб. 1898. С. 89 – 93).

² Спасович В.Д. Учебник уголовного права... С. 4.

³ Спасович В.Д. Указ. соч. С. 58.

⁴ См.: Неклюдов А.Ф. Общая часть уголовного права. С. 5, 10

⁵ См.: Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть Общая. С. 53.

⁶ См.: Курс уголовного права. Общая часть. Учение о преступлении. Т. 1. //Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой.

знаком преступления, а остальные правонарушения могут быть только общественно вредными¹.

Спасович не разделял «вредность» и «опасность», отмечая, что преступление влечет материальный и идеальный вред, что «редкое из правонарушений, даже частных, обходится без элемента публичного»². Верной представляется точка зрения о том, что общественно опасными являются все правонарушения, так как они могут коснуться любого в обществе, поэтому они и признаются противоправными. Различаются правонарушения характером и степенью общественной опасности. Однако криминалисты XIX в. еще не употребляли этих понятий.

Спасович считал, что в преступлениях необходимо установление «проглядываемой в действии злой воли»³ – формы вины, мотива и цели, а в гражданских правонарушениях достаточно установления объективной стороны. Здесь он использовал аргументы представителей субъективного направления в разрешении рассматриваемой проблемы. Видимо, он следовал за германскими криминалистами, считавшими, что при преступлении воля правонарушителя «сознательно отклоняется от всеобщей воли»⁴. Но Спасович не повторял ошибочное утверждение представителей субъективной теории, что гражданские правонарушения являются «несознательными». При этом он указал, что преступления отличаются не только по объекту, но и по субъективной стороне деяния (на это он не обратил внимания в дефинициях преступления).

Таким образом, разграничивая указанные виды правонарушений, Спасович конкретизировал, что: преступления, в отличие от гражданских правонарушений, не только причиняют материальный вред, но и ведут к нарушению порядка в различных сферах жизни общества; в пре-

¹ См.: Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 36; Краткий курс русского уголовного права, составленный применительно к юридической испытательной комиссии по учебникам Белогриц-Котляревского, Сергеевского и Фойницкого. С. 41; Коржанский Н.И. Очерки теории уголовного права. Волгоград, 1992. С. 44.

² См.: Спасович В.Д. Указ. соч. С. 4.

³ Спасович В.Д. Учебник уголовного права. Выпуск I. СПб. Тип. Иосафа Огризко. 1863. СПС «Гарант». С. 63.

⁴ См.: Орлов А. К учению о преступлении. М. 1869. С. 362 – 363; Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 52; Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть Общая... С. 62.

ступлении важное значение имеют субъективные признаки; наказание и уголовно-правовые санкции свойственны только преступлениям.

Он не проводил четких границ между преступлениями и административными («полицейскими») правонарушениями, считая, что их сложно разграничить на практике: преступления (например, оскорбление) иногда наказывались мягче, чем административные («полицейские») проступки (нарушение карантинных правил)¹. Чаще всего в XIX в. термин «проступок» рассматривался как преступление небольшой значимости. В Своде Законов и Уложении о наказаниях противоправные деяния подразделялись на преступления и проступки. Однако дефиниции этих понятий не были четко сформулированы².

Будзинский считал, что теоретически дать определение проступка нельзя⁴; Сергеевский и Шавров полагали, что выделять проступки в самостоятельный вид правонарушений нет смысла³. Белогриц-Котляревский указывал, что проступки в отличие от преступлений носят не всеобщий («космополитический»), а местный характер⁴. Спасович под проступками понимал преступления с формальным составом и административные правонарушения, которые содержат опасность наступления материальных последствий (опасность «положительного правонарушения») – ношение оружия, нарушение карантинных правил, фальшивомонетчество и др.⁵. Такой подход к проступкам был свойственен Есипову, Сереевскому⁶.

¹ См.: Спасович В.Д. Учебник уголовного права... С. 89, 395.

² См. подробнее: Белявский Л.А., Рубиновский А.Л. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных в толковании юристов. СПб. 1902. С. 3 – 4.

³ См.: Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть Общая. Указ. изд. С. 64; Шавров К.В. Понятие преступления. Пробная лекция. Киев. 1901. С. 18.

⁴ См.: Краткий курс русского уголовного права, составленный применительно к юридической испытательной комиссии по учебникам Белогриц-Котляревского, Сергеевского и Фойницкого. С. 41.

⁵ Спасович писал, что без регламентации проступков не обойтись, но нельзя не желать, чтобы число их уменьшилось, поскольку они ограничивают свободу личности. См.: Спасович В.Д. Указ. соч... С. 86.

⁶ См.: Есипов В.В. Очерк русского уголовного права. Часть Общая: Преступление и преступники. Наказание и наказуемые... С. 96 – 97; Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть Общая... С. 63.

Но некоторые современники Спасовича указывали, что опасность причинения вреда присуща не только проступкам, но и преступлениям¹. Отмечалось, что если проступок создает только опасность наступления опасных последствий, то за него должна следовать меньшая ответственность, чем уголовное наказание, а если он подлежит последнему, то проступок не создает опасность, а опасен (тогда объектом является не субъективное право, а закон)². Однако за возвращение к регламентации уголовных проступков выступали некоторые юристы XX в.³. При этом, они не конкретизировали, в чем заключается социальная природа таких деяний – являются ли они преступлениями или самостоятельным видом правонарушения, или носят смешанный характер⁴.

Согласимся с Л.Н. Кривоченко, что уголовные проступки («полицейские преступления») могут быть либо преступными, либо не преступными. Если уголовные проступки закрепить в уголовном законе, то это будет определять их юридическую природу как преступления, следовательно, речь будет идти только об изменении терминологии: вместо преступлений – проступок. Но в правосознании граждан понятие проступка связано с правонарушениями, которые не требуют уголовного воздействия. Восстановление данного термина в современном уголовном праве нецелесообразно⁵.

Кроме закрепленной в Уложении о наказаниях классификации правонарушений на преступления и проступки, Спасович проанализировал деление преступлений на виды: 1) по источникам уголовного права («всемирные» преступления, преступления, признаваемые в отдельных государствах); 2) «по связи с личными качествами виновника»

¹ См.: Шавров К.В. Понятие преступления. Пробная лекция. Указ. изд... С.18.

² См.: Орлов А. К учению о преступлении... С. 361.

³ См.: Курляндский В.И. Уголовная ответственность и меры общественного воздействия. М. 1965. С. 119; Загородников Н.И. Совершенствование советского уголовного законодательства об охране общественного порядка //Труды Московской высшей школы МВД СССР. М., 1978. Вып. 3. С. 92; Кузнецова Н.Ф. Преступления и преступность. М., 1969. С. 149; Кривоченко Л.Н. Классификация преступлений. Харьков, 1983. С. 89.

⁴ См.: Кривоченко Л.Н. Классификация преступлений. Харьков, 1983. С. 89.

⁵ См.: Курс уголовного права. Общая часть. Учение о преступлении. Т. 1. /Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. С.)

– по субъекту преступления (преступления, совершаемые специальным субъектом), 3) по объекту (преступления против частных лиц, семьи, общества), 4) по внешней форме деяния (действия и бездействия («упущения»)); 5) «по результатам преступления» – в зависимости от конструкции объективной стороны (материальные и формальные¹); 6) по тяжести и размеру санкций («величине наказаний»)².

Выделенное Спасовичем количество оснований классификации преступлений рассматривалось не всеми криминалистами XIX в.³ Но он не учитывал влияние формы вины на классификацию преступлений, хотя она была известна в XIX в.⁴ Криминалисты также разделяли преступления на: оконченные и неоконченные; совершенные в соучастии или одним субъектом; впервые или неоднократно⁵. Он не знал деления преступлений на простые, квалифицированные, привилегированные по степени общественной опасности (понятия «степени» общественной опасности криминалисты рассматриваемого периода не употребляли), которое наметил Н.С. Таганцев⁶.

Спасович предопределил, что при создании международного уголовного права будет иметь место деление преступлений по источникам уголовного права на «всемирные» и преступления, признаваемые в отдельных государствах. Он пришел к выводу, что практическое значение имеет классификация преступлений по праву предъявления («вчинения») иска, и – по санкциям. Более подробно он анализировал послед-

¹ Усеченные составы в науке уголовного права XIX в. не выделялись.

² См.: Башмаков А. Критика трехчленного деления: преступления, проступки и нарушения // Журнал гражданского и уголовного права. 1885. кн. 3. С. 127; Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть Общая... С. 60).

³ См.: Баршев С. Общие начала теории и законодательств о преступлениях и наказаниях. В двух разделах... С. 7 – 8; Калмыков делил преступления по трем основаниям: 1) по предметам нарушения (частные и публичные); 2) свойству деяния (действие и бездействие), 3) по наказуемости (маловажные и важные – тяжкие и средней тяжести). См.: Калмыков П.Д. Учебник уголовного права, изданный А. Любавским. Часть Общая... С. 30 – 38).

⁴ См. о классификации с учетом вины: Солнцев Г. Российское уголовное право. Казань. 1820. С. 59; Баршев С. Общие начала теории и законодательств о преступлениях и наказаниях. В двух разделах... С. 8; Башмаков А. Критика трехчленного деления: преступления, проступки и нарушения... С. 112 – 113.

⁵ См.: Солнцев Г. Российское уголовное право... С. 59 – 65.

⁶ См.: Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 62.

ную классификацию, которая использовалась в римском праве и законодательстве европейских государств XIX в. (Англии, Австрии, Франции, Пруссии, Баварии)¹.

Он считал целесообразным французское трехчленное деление правонарушений на «проступки», «преступления» и «злодеяния» с указанием низшего и высшего предела санкций²: эта классификация удобна тем, что она была положена в основание уголовной подсудности европейских государств³ (проступки судились низшими единоличными судами, преступления – коллегиально, а злодеяния – судом присяжных), а также с точки зрения юридической техники – она позволяла вместо перечня преступных деяний в ряде статей ограничиться указанием на общие термины. Данное деление преступлений на виды поддерживалось Таганцевым, Будзинским⁴. При этом оно подвергалось критике со стороны Башмакова⁵, поскольку по формальному основанию законодатель будет разграничивать правонарушения произвольно. А Сергеевский⁶ указывал, что при подобном подходе существует опасность чрезмерного дробления правонарушений на виды и не всегда соответствует системе подсудности государства.

О критике в адрес последней классификации преступлений упоминал и Спасович, но не соглашался с ней. В отличие от других криминалистов он утверждал, что при этой классификации наказание должно зависеть от общественной опасности как материального объективного признака преступления, а размер санкции должен являться внешним, формальным показателем общественной опасности, позволяющим раз-

¹ Спасович В.Д. Учебник уголовного права. Выпуск I. СПб. Тип. Иосафа Огризко. 1863. СПС «Гарант». С. 88 – 89.

² См.: Башмаков А. Критика трехчленного деления: преступления, проступки и нарушения... С. 117 – 120).

³ См.: Солнцев Г. Российское уголовное право... С. 60).

⁴ См.: Будзинский С. Начала уголовного права. Варшава. 1870. С. 97. ; Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 57.

⁵ См.: Башмаков А. Критика трехчленного деления: преступления, проступки и нарушения... С. 116.

⁶ См.: Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть Общая. СПб. 1910. С. 60.

граничить виды преступлений на практике¹. При этом он большое внимание уделял справедливости и целям наказания правонарушителя.

Трехчленное деление преступлений на виды было положено в основу Уголовного Уложения 1903 г. Однако термин «злодеяние» был заменен на «особо тяжкое преступление». Была учтена форма вины, влияние категории преступлений на рецидив и неоконченное преступление, тогда как криминалисты XIX в. еще не использовали классификацию преступлений для их определения. Специалисты последующего столетия обратили внимание, что она должна использоваться также при определении наказуемости приготовления к преступлению, влияния на определение порядка назначения наказания по совокупности преступлений, назначения наказания несовершеннолетним и др.².

Юристы XX в. давали высокую оценку трехчленного деления преступлений на виды и предлагали восстановить его³. Также существовал спор о выделении пяти или четырех групп преступлений, а их видам давались различные наименования⁴, но во всех случаях учитывалось, что общественная опасность должна влиять на вид наказания и размер санкций⁵. Спасович поставил вопрос о существовании малозначительных

¹ См. о таком же походе к основанию классификации преступлений: Кривоченко Л.Н. Классификация преступлений. Харьков, 1983. С. 50.

² Классификация преступлений влияет на разрешение указанных и др. уголовно-правовых вопросов в УК РФ. См.: ст. 18; ч. 2 ст. 30; ст. 58; 69; 74; 75; 76; 78; 79; 80; 82; 88; 90; 92; 93; 94; 95 УК РФ. О влиянии категории преступления на регламентацию давности, рецидива, соучастия, совокупности преступлений, обстоятельства уменьшающие виновность говорили французские криминалисты рассматриваемого периода. См. об этом: Башмаков А. Критика трехчленного деления: преступления, проступки и нарушения... С. 125 – 126.

³ См. об этом: Кадников Н.Г. Классификация преступлений по уголовному праву России... С. 156; Курс уголовного права. Общая часть. Учение о преступлении. Т. 1. /Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. С.

⁴ Ученые XX в. предлагали выделить 1) особо тяжкие; 2) тяжкие; 3) не представляющие большой опасности; 4) малозначительные преступления, или: 1) тяжкие; 2) менее тяжкие; 3) не представляющие большой опасности; 4) малозначительные. См. об этом: Кривоченко Л.Н. Классификация преступлений. Харьков, 1983. С. 59 – 60.

⁵ В классификацию преступлений в ст. 15 УК РФ была положена научная схема, разработанная и обоснованная Н.И. Загородниковым. См. об этом: Наумов А.В. Российское уголовное право. Т. 1. Указ. соч. С. 288. Последний предлагал именовать преступления небольшой тяжести проступками, как это было в XIX в. См.:

противоправных деяний – «мало потрясающих общественный порядок». Но, в отличие от современной оценки их как непроступных, он указывал, что «государство начинает им противодействовать не иначе, как по жалобе пострадавшего лица»¹.

Таким образом, взгляды В.Д. Спасовича на понятие преступления повлияли на развитие уголовного права в России: он работал над уголовно-правовой терминологией в отличие от предшественников (Наумова, Гуляева, Солнцева, Баршева), поясняя ее значение; он утверждал, что преступление является противозаконным, запрещенным уголовным законом деянием, а не противоправным, ибо противоправны все виды правонарушений; что преступление запрещается под угрозой наказания; подробно и обстоятельно раскрыл признаки преступления; наказуемость деяний должна соизмеряться с общественной опасностью. Однако, не учитывал влияние категории преступлений на рецидив, определение назначения наказания по совокупности преступлений, назначение наказания несовершеннолетним и др. Он утверждал, что для международного уголовного права в будущем может быть использована классификация преступлений по источникам уголовного права на «всемирные» преступления и преступления, признаваемые в отдельных государствах.

**МАТЕРИАЛЫ ОФИЦИАЛЬНОГО ДЕЛОПРОИЗВОДСТВА
КАК ИСТОЧНИК ПО ИЗУЧЕНИЮ ГОСУДАРСТВЕННО-
КОНФЕССИОНАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ (ПО КАТОЛИЧЕСКОМУ,
МУСУЛЬМАНСКОМУ И ИУДЕЙСКОМУ ИСПОВЕДАНИЯМ)
В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ В КОНЦЕ XVIII – НАЧАЛЕ XX В.**

Тихонов А. К., доктор исторических наук, профессор

Материалы официального делопроизводства наиболее объемный и важный по значимости источник по изучению обозначенной проблемы. Его можно разделить на две подгруппы: законодательные акты и делопроизводственные материалы. К первой подгруппе относятся законода-

Загородников Н.И., Наумов А.В. Теоретические основы классификации преступлений в уголовном праве //Правоведение. 1983. № 2. С. 56 – 62).

¹ Там же. С. 86.

тельные акты. В работе использовались следующие их виды: основные государственные законы, касающиеся деятельности центральных и местных учреждений, уставы: о государственной службе, повинностях, податях и пошлинах, строительный, колониях иностранцев в империи, о паспортах и беглых.

Основная масса законов по католикам касается вопросов регламентации деятельности иезуитов на территории Российской империи, римско-католических монастырей и приходов, порядка сношений с римским двором, создания собственных структур для контроля над католической церковью в Российской империи (прежде всего, в вопросах соблюдения чистоты православной паствы в западных районах страны)¹. Есть и опубликованные издания, касающиеся организации управления римско-католической церковью в Российской империи².

Законодательные акты по мусульманскому исповеданию затрагивают вопросы определения государственной политики в отношении населения, исповедующего ислам, организации деятельности мусуль-

¹ Полное собрание законов Российской империи. (Далее – ПСЗ.) О подчинении всех церквей и монастырей римско-католической веры архиепископству сего исповедания, учрежденному в Могилеве (Т. 21 (1781 - 1883 гг.). Ст. 15326); О запрещении проповеди иезуитов в Санкт-Петербурге и Москве и высылке их из обеих столиц. (Т. 33. (1815 г.). Ст. 26032); О высылке иезуитов за пределы России и впредь не впускать ни под каким видом и наименованием. (Т. 37.(1820 г.). Ст. 28198); О наказании настоятелей монастырей и монахов за обращение православных в римско-католическую веру. (Т. 5. (1830 г.). Ст. 3908); О приводе к присяге на верность службе духовных лиц римско-католического исповедания при определении в настоятели монастырей. (Т. 7. (1832 г.). Ст. 5319); Воспрещение иноверному духовенству приобретать в крепостное владение людей греко-римского исповедания. (Т. 20. (1845 г.). Ст. 9770а); Порядок цензуры рукописных проповедей, произносимых в римско-католических церквах. (Т. 27. (1853 г.). Ст. 27017); Назначение особого духовного лица и подчинение ему всех латинских капелланов, состоящих при войсках, расположенных в Царстве Польском. (Т. 27. (1853 г.). Ст. 27326); Порядок сношения с Римским папой по духовным делам римско-католического исповедания. (Т. XLII. (1867 г.). Ст. 44547); О сношениях римско-католических епархиальных властей со Святейшим Престолом через посредство МВД. (Т. 10. (1890 г.). Ст. 53390а) и др.

² Акты и грамоты об устройстве и управлении римско-католической церкви в империи Российской и Царстве Польском. СПб., 1849; Белоголов И. Акты и документы, относящиеся к устройству и управлению римско-католической церкви в России. Пг., 1915. Т. 1 и др.

манского духовенства на территории Российской империи, взаимоотношения православного и магометанского населения¹.

Самый большой пласт законов относится к иудейскому исповеданию и определению его места в структуре российского общества, особенно после трех разделов Речи Посполитой во второй половине XVIII в., когда в состав Российской империи вошли огромные анклавы с населением, исповедующим иудаизм. Большинство таких законов носило ограничительный характер: начиная от проблемы пропуска в страну иудеев в XVII - XVIII вв. до ограничений на передвижение по стране и занятия теми или иными профессиями². Отдельными книгами вышли также издания, где собраны ограничительные законы, касающиеся исповедующих иудаизм³. Отдельный пласт составили законы по евреям-

¹ ПСЗ. Казнь за обращение православных в магометанскую веру. (Т. 1. (1649 – 1675 гг.). Ст. 109); О допущении татар магометанского закона, жительствовавших особыми деревнями в разных губерниях, строить мечети и о переселении их из тех деревень, где большая часть поселян приняла православную веру. (Т. 14. (1754 – 1757 гг.). Ст. 10597); Положение о Таврическом магометанском духовенстве и правах оною. (Т. 6. (1831 г.) Ст. 5033); Предоставление рассмотрению гражданского начальства поступков магометанского духовенства, не подлежащих рассмотрению Магометанского духовного начальства. (Т. 10. (1835 г.). Ст. 8669); Штаты Оренбургского духовного собрания и Таврического духовного правления. (Т. 11. (1836 г.). Ст. 8780); О правах живущих в России магометан на дворянское достоинство. (Т. 15. (1840 г.). Ст. 13304); Форма клятвенного обещания для магометан, поступающих в военную службу. (Т. 37. (1862 г.). Ст. 38514а); О порядке замещения должностей Оренбургского муфтия и членов Оренбургского Магометанского духовного собрания. (Т. 10. (1890 г.). Ст. 6512) и др.

² ПСЗ. Во всех присоединенных от Польши местах приписать Евреев к кагалам и положить в поголовный сбор. (Т. 19. (1770 – 1774 гг.). Ст. 13865, п.1); Определение прав Евреев в России, касательно их подсудности, торговли и промышленности. (Т. 22. (1784 – 1788 гг.). Ст. 16391); С Евреев, записавшихся по городам в мещанство и купечество, взыскивать подати в двойном размере, по сравнению с христианами. (Т. 22. (1789 – 1796 гг.). Ст. 17224); Положение об устройстве Евреев. (Т. 28. (1804 – 1805 гг.). Ст. 21547); Устав рекрутской повинности и военной службы Евреев с наставлениями для гражданских начальников. (Т. 2. (1827 г.). Ст. 1330); Положение о Евреях. (Т. 10. (1835 г.). Ст. 8054); Положение о подчинении Евреев в городах и уездах общему управлению с уничтожением еврейских кагалов. (Т. 19. (1844 г.). Ст. 18546) и др. В законодательных актах полного собрания законов Российской империи слово «еврей» записывалось с большой буквы и было тождественно понятию «иудей», а не обозначало принадлежности к национальности.

³ Вашкевич В. В. Сборник узаконений, касающихся евреев. Составлен по распоряжению Высочайше учрежденной Высшей комиссии для пересмотра действующих о евреях в Империи законов. СПб., 1886; Гессен И. В., Фридштейн В. З. Сбор-

караимам. Главная их направленность на подчеркивание различия евреев-караимов с евреями-раввинистами¹.

Основная масса законодательных документов Российской империи по регламентации правового положения католического, мусульманского и иудейского населения включена в Полное собрание законов Российской империи, Свод законов Российской империи и входящие в них Уставы духовных дел иностранных исповеданий 1857 и 1896 гг.²

В целом такой вид источников как законодательные акты чрезвычайно важен, так как определяет правовую систему отношений государственных структур с религиозными конфессиями внутри страны. Однако следует всегда помнить, что, особенно на местном уровне, не все законы выполнялись в должной мере, о чем может свидетельствовать большое количество жалоб с мест, направляемых в различные департаменты МВД, занимающиеся в той или иной мере межконфессиональной политикой.

Вторую подгруппу первого вида источников составляют материалы делопроизводства.

Основная их масса находится в Российском государственном историческом архиве. При написании работы использовались следующие

ник законов о евреях с разъяснениями по определениям Правительствующего Сената и циркулярам. СПб., 1904; Документы и материалы по истории противоеврейских беспорядков 1881 - 1883 гг. Вып. 1. СПб., 1884; Левин Э. Б. Сборник ограничительных законов и постановлений о евреях по 1 июля 1902 г. СПб., 1902; Свод узаконений о евреях с изменениями, последовавшими по 15 октября 1884 года, и разъяснениями из решений Правительствующего Сената и министерских циркуляров, составил Е. Левин. СПб., 1885 и др.

¹ ПСЗ. Увольнение Таврических Евреев, именуемых караимами, от положенных на всех вообще Евреев двойных податей. (Т. 23.(1789 – 1796 гг.). Ст. 17340); О привилегиях Евреям-караимам жить и заниматься в г.Троки. (Т. 4. (1829 г.). Ст. 3136); Положение о Таврическом Караимском духовенстве. (Т. 12. (1837 г.). Ст. 9991); О кандидатах на должность гахама Караимского духовенства в Таврической губернии и в г. Одессе. (Т. 14. (1839 г.). Ст. 12206); Дозволение караимам в Таврической и других губерниях принимать на услужение христиан. (Т. 14. (1839 г.). Ст. 12963); О новой форме присяги для караимов. (Т. 17. (1842 г.). Ст. 15199) и др. Автор не ставил целью в данной работе исследовать положение евреев-караимов в Российской империи.

² Полное собрание законов Российской империи – I. СПб., 1830. Т. 1-45; Полное собрание законов Российской империи – II. СПб., 1830 - 1884. Т. 1-55; Полное собрание законов Российской империи – III. СПб., 1885 - 1917. Т. 1-25. Свод законов Российской империи. Т. 11. Ч. 1. СПб., 1896.

фонды: 821 – департамент духовных дел иностранных исповеданий МВД, 822 – римско-католическая духовная консистория МВД, 826 – канцелярия митрополита римско-католических церквей в России, 1170 – комитет по делам Царства Польского при Госсовете, 1268 – кавказский комитет, 1270 – комитет по делам Царства Польского, 1284 – департамент общих дел МВД, 1282 – канцелярия министра внутренних дел, 1022 – личный фонд А. В. Петрова, столоначальника департамента духовных дел иностранных исповеданий (других многих фондов чиновников департамента духовных дел иностранных исповеданий в фондах не обнаружено. – Прим. автора).

Наибольший материал почерпнут из фонда 821, которых затрагивает все три рассматриваемые нами исповедания¹.

В делах этого фонда собраны документы по управлению римско-католической церковью в России, мусульманам (или как тогда их назы-

¹ Российский государственный исторический архив. (Далее – РГИА). Ф.821. Департамент духовных дел иностранных исповеданий МВД. Оп. 1. (1810 - 1901 гг.) – католическое исповедание в России; Оп.2. (1855 - 1911 гг.) – католическое исповедание в Царстве Польском; Оп. 3. (1828 - 1917 гг.) – католическое исповедание в России и Царстве Польском; Оп. 6. (1799 - 1879 гг.) – протестантское и католическое исповедание (о колонистах этих исповеданий); Оп. 8. (1833 - 1914 гг.) – иудейское и магометанское исповедание; Оп. 9. (1857 - 1914 гг.) – раввинские комиссии. Комитет о евреях; Оп. 10. (1825 - 1917 гг.) – общий отдел. Об органах управления иностранными исповеданиями; Оп. 11. (1828 - 1917 гг.) – всеподданнейшие доклады министра внутренних дел по департаменту духовных дел иностранных исповеданий; Оп. 125. (1800 - 1910 гг.) – римско-католический отдел департамента духовных дел иностранных исповеданий; Оп. 133. (1841 - 1917 гг.) – иудейский и магометанский отдел департамента духовных дел иностранных исповеданий; Оп. 145 (1890 - 1913 гг.) – атласы народонаселения Западного края по исповеданиям; Оп. 150. (1828 - 1917 гг.) – католическое, иудейское и магометанское исповедание департамента духовных дел иностранных исповеданий.

Этот фонд составляет департамент духовных дел иностранных исповеданий, который неоднократно менял наименование и подчиненность. 18.07.1803 - 25.07.1810 – экспедиция государственного хозяйства, опекунства иностранных и сельского домоводства Департамента МВД; 25.07.1810 - 24.10.1817, 06.08.1880 - 16.03.1881 – самостоятельное центральное ведомство – Главное управление духовных дел разных исповеданий (с 06.08.1880 г. – иностранных); 24.10.1817 – 15.05.1824 – Департамент духовных дел иностранных исповеданий Министерства духовных дел и народного просвещения; 15.05.1824 - 02.02.1832 – Отделение духовных дел министерства народного просвещения; 02.02.1832 - 06.08.1880, 16.03.1881 – 05.08.1917 – Департамент духовных дел иностранных исповеданий МВД; 05.08. – 26.11.1917 – Министерство исповеданий.

вали – магометанам) и иудаистам: евреям-раввинистам и караимам на территории Российской империи. Описи этого фонда посвящены взаимоотношениям римско-католической церкви в России и Царстве Польском с государственными органами. Прежде всего, это отчеты губернаторов западных регионов России о состоянии дел в католических общинах на вверенных им территориях. Большое место занимают и ежегодные отчеты о состоянии Могилевской архиепархии, а также материалы и «всеподданнейшие» отчеты по департаменту для министра внутренних дел, переходу из православия и других конфессий в католицизм и наоборот. Вторая опись затрагивает те же вопросы, но уже в рамках Царства Польского. Спецификой дел этой описи является явное преобладание материалов по утверждению православия в польских землях, русского языка и истории России в католических духовных семинариях. Фонд содержит дела о репрессивных мерах в отношении католического духовенства Российской империи за участие в восстании 1863-1864 гг., а также личные дела высшего католического духовенства. Основная масса дел описи – о репрессивных мерах властей Российской империи по отношению к католическому духовенству в основном за оскорбление царской семьи и враждебное отношение к православию. Из всей описи имеется лишь одно «положительное» дело¹.

Дела римско-католического исповедания посвящены колонистам протестантского и католического исповедания. 22 мая 1879 г. по Высочайшему повелению дела о колонистах передали из министерства государственных имуществ в департамент духовных дел иностранных исповеданий. Основная цель – следить за сборами крестьян-собственников (колонистов) на содержание римско-католического и евангелистско-лютеранского духовенства в основном в колониях немцев, чехов, шведов, поляков в Саратовской, Самарской, Таврической, Херсонской и Екатеринославской губерниях, а также в Бессарабской области.

В 821 фонде собраны дела иудейского и магометанского исповедания, за период с 1833 по 1914 гг. Основная масса дел, касающихся

¹ РГИА. Ф. 821. Оп. 3. Д. 296. – о награждении орденом и назначении пожизненного пособия ксендзу Н. Лимановичу за преданность правительству.

иудейского исповедания, рассматривает вопросы, которые относятся к отчетам губернаторов «черты еврейской оседлости» о соблюдении ограничительных законов, различным сторонам хозяйственной жизни евреев, взаимоотношениях иудаизма и православия.

Этот фонд рассматривает проблемы «магометанского» исповедания. Основные затрагиваемые проблемы: борьба с панисламизмом и пантюркизмом, управление духовными делами магометан различных регионов России, рассмотрение жалоб мусульман, вопросы перекрещивания, внедрение русского языка в исламское богослужение, количество мусульманского населения и мечетей по различным губерниям (ежегодные отчеты), ограничения на контакты с единоверцами за границей.

Комиссия и комитет о евреях, иногда называемый раввинской комиссией, учредили 18 мая 1848 г. в составе председателя и 6 членов. В ее компетенцию входило: по поручению МВД рассматривать вопросы к правилам и обрядам иудейского вероучения и деятельности раввинов, а также браках иудеев. Комиссия по устройству быта иудеев была образована при департаменте исполнительной полиции МВД 5 декабря 1870 г. для исследования различных вопросов правового, экономического и бытового положения иудеев. 19 октября 1881 г. комиссия была упразднена в связи с учреждением комитета о евреях. К нему переходили все дела комиссии, а также разработка мер к прекращению погромов и пересмотра законов, касающихся иудеев. 4 февраля 1883 г. все ее дела передали Высшей комиссии для пересмотра действующих о евреях в империи законов. Материалы сохранились до 1888 г. Сведений об окончании работы не обнаружено.

В документах общего отдела департамента духовных дел иностранных исповеданий основное место занимают вопросы об органах управления иностранными исповеданиями. Основная их масса затрагивает отношения с католическим населением Российской империи, где особое место уделено этим вопросам в Царстве Польском и организации отношений католиков – подданных России и Римской курией. Документы начала XX в. изобилуют материалами о разработке правил отношений между конфессиями в преддверии введения закона о веротерпимости. Фонд включает «всепопданнейшие» доклады министра внутренних дел

по департаменту духовных дел иностранных исповеданий начиная с 1829 по 1917 гг.

Секретный отдел департамента духовных дел иностранных исповеданий и затрагивает, прежде всего, отношения с Римом по различным вопросам отношений с российскими властями. В 821 фонде также представлены отчеты и докладные записки чиновников департамента духовных дел иностранных исповеданий по организации управления духовными делами католиков, мусульман и иудеев в Российской империи с 1828 по 1917 гг., а также атласы по иностранным исповеданиям, прежде всего, населения, исповедующего католицизм и иудаизм.

Таким образом, 821 фонд дает основную массу делопроизводственных материалов как одного из видов источников для работы. В целом этот фонд составляет и костяк всей источниковой базы.

Тесную связь с 821 фондом имеет личный фонд Александра Васильевича Петрова (фонд 1022), который с 1893 г. находился на службе в департаменте духовных дел иностранных исповеданий МВД в качестве помощника руководителя раввинской комиссии в чине титулярного советника¹. Основные документы фонда составляют делопроизводственные материалы о пересмотре законов об иноверцах и разработке стройной системы документов по вопросам религии и веротерпимости в России.

Для написания работы привлекался также 822 фонд римско-католической духовной коллегии МВД. Фонд включает в себя дела по организации и реорганизации католической коллегии и консисторий этого исповедания на территории Российской империи, журналы и протоколы заседаний коллегии, отчеты о визитах в костелы и монастыри римско-католического исповедания. Католикам посвящен и 826 фонд канцелярии митрополита римско-католических церквей в России при МВД. Для нас интерес представляют первая и третья описи, которые

¹ В 1897 г. А. В. Петров – помощник столоначальника, а с августа 1898 г. – столоначальник в департаменте духовных дел иностранных исповеданий и заведующий архивом (до 28 мая 1905 г.). С 1904 г. – старший столоначальник департамента духовных дел иностранных исповеданий. Принимал участие в разработке указа о налогах, веротерпимости, которые были обнародованы в апреле 1905 г. именным высочайшим указом.

рассматривают состояние приходов римского исповедания и ограничительные меры правительства против пропаганды католицизма.

Два фонда посвящены специально управлению Царством Польским после подавления восстаний соответственно 1830 и 1863 гг. (комитет по делам Царства Польского и фонд 1170 – комитет по делам Царства Польского при Государственном Совете). Дела содержат материалы по ужесточению политики в отношении католического духовенства и требований к функционированию католических монастырей на территории Царства Польского. 1282 фонд объединяет в себя дела, которые показывают политику правительства в польских землях, прежде всего в отношении католицизма, после обоих восстаний. Основная их масса направлена на усиление ограничительных мер в отношении деятельности католических монастырей и духовенства. Особое внимание обращалось на максимальное снижение их контактов с римским двором и распространение своего влияния на новые регионы и слои населения. В основном дела рассматривают всевозможные ходатайства лиц католического и, намного реже, магометанского исповедания по вопросам приобретения земельной собственности.

Управлению мусульманами на Северном Кавказе и вероисповедальным вопросам посвящен фонд 1268 Кавказского комитета с 1859 по 1882 гг. Основную его массу составляют журналы заседаний Кавказского комитета с 1860 по 1882 гг., где рассматривалась самая широкая палитра вопросов, которые касались действия российских властей на Кавказе.

В качестве делопроизводственных материалов использовался также фонд 1282 канцелярии министра внутренних дел. Основная масса дел, охватывающая период с 1893 по 1917 гг., посвящена всевозможным ходатайствам лиц иудейского исповедания по их возможности проживания вне «черты оседлости», а также аренде и приобретению земли.

Таким образом, официально-документальные материалы составляют основу источниковой базы исследования по данной проблеме.

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕЗАКОННЫЙ ОБОРОТ ОРУЖИЯ ПО УК РСФСР 1960 Г.

*Зыков Д. А., кандидат юридических наук, доцент
Кудашов В. Н., старший преподаватель*

Уголовный кодекс РСФСР 1960 г., как и ранее действовавшие УК РСФСР 1922 и 1926 гг., содержал целый ряд статей, предусматривавших ответственность за незаконный оборот оружия.

Прежде чем дать характеристику соответствующих уголовно-правовых норм, на наш взгляд, необходимо выделить и некоторые особенности, связанные с той обстановкой, в которой был принят этот нормативно-правовой акт.

УК РСФСР 1960 г. был принят в самый разгар «хрущевской оттепели», когда страна «уверенно шла к светлому будущему», а криминалисты всерьез обсуждали вопрос о скором и полном искоренении преступности из жизни советского общества¹. Однако СССР все еще оставался авторитарным государством, система карательных органов несколько ослабла, но была достаточно действенной силой, преступность все еще оставалась нерешенной проблемой. Эта двойственность нашла свое отражение и в уголовно-правовых нормах об ответственности за незаконный оборот оружия.

Так, контрабанда оружия (ст. 78 УК РСФСР) наказывалась лишением свободы на срок от 3 до 10 лет с конфискацией имущества и со ссылкой на срок от 2 до 5 лет или без таковой, поскольку входила в разряд «Иных государственных преступлений».

Достаточно «жесткое» наказание могло быть назначено военнослужащему в случае совершения им запрещенных действий в отношении оружия. Утрата или порча вверенных для служебного пользования оружия и боеприпасов вследствие нарушения правил их сбережения влекло наказание в виде лишения свободы на срок от 1 до 3 лет (п. «г» ст. 250 УК РСФСР). Если же это деяние было совершено в военное вре-

¹ См. об этом, например: Лунеев В.В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции. М., 1999. С. XIII.

мя или в боевой обстановке наказание назначалось на срок от 2 до 7 лет (п. «д» ст. 250 УК РСФСР). В случае умышленного уничтожения или повреждения оружия, боеприпасов, военной техники, виновный мог быть приговорен к лишению свободы на срок от 1 года до 5 лет (п. «а» ст. 251 УК РСФСР). А если это деяние повлекло тяжкие последствия – от 3 до 10 лет (п. «б» ст. 251 УК РСФСР).

Более суровые санкции за контрабанду оружия и совершение преступных действий в отношении оружия, совершенных субъектами воинских преступлений, контрастировали с санкциями составов противоправных действий с оружием, входивших в главу 10 «Преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения». За совершение преступления, предусмотренного ч.1 ст. 218 УК РСФСР (ношение, хранение, изготовление или сбыт огнестрельного оружия (кроме гладкоствольного охотничьего), боеприпасов или взрывчатых веществ без соответствующего разрешения), могло быть назначено наказание в виде лишения свободы до 2 лет или исправительных работ до 1 года или штрафа до 100 рублей.

Ношение, изготовление или сбыт кинжалов, финских ножей или иного холодного оружия без соответствующего разрешения, за исключением тех местностей, где ношение холодного оружия является принадлежностью национального костюма или связано с охотничьим промыслом, наказывалось лишением свободы на срок до 1 года или исправительными работами на тот же срок или штрафом до 30 руб.

В УК РСФСР 1960 г. появилась специальная норма, предусматривавшая ответственность за небрежное хранение огнестрельного оружия (ст. 219 УК РСФСР), известная еще дореволюционному уголовному законодательству, но отсутствовавшая в УК РСФСР 1922 и 1926 гг. (случаи преступно-небрежного хранения оружия квалифицировались по ст. 182 УК РСФСР 1926 г.).

Кроме того, к статьям, содержащим составы уголовно-наказуемых действий с оружием, следует отнести и ст. 217 УК РСФСР. В соответствии с ее положениями виновному в нарушении правил хранения, использования, учета или перевозки (правил оборота) взрывчатых или радиоактивных веществ, если эти действия могли повлечь

наступление тяжких последствий, назначалось наказание в виде лишения свободы на срок до 1 года или исправительных работ на тот же срок (ч.1 ст. 217 УК РСФСР). В случае наступления тяжких последствий виновному могло быть назначено наказание до 7 лет лишения свободы (ч. 2 ст. 217 УК РСФСР).

Уголовно-правовой институт, объединявший нормы об ответственности за незаконный оборот оружия, в УК РСФСР 1960 г. отличался неполнотой (отсутствовала специальная норма, предусматривавшая ответственность за хищение оружия, не был предусмотрен специальный вид освобождения от уголовной ответственности в случае добровольной сдачи оружия и т.д.). Необоснованно, на наш взгляд, были смягчены и санкции за деяния, которые создавали серьезную угрозу общественной безопасности.

В последующем анализируемые нормы подвергались многочисленным изменениям и дополнениям, отчасти устранившим указанные недостатки.

Так, в 1967 г. УК РСФСР был дополнен ст. 218-1, которая предусматривала уголовную ответственность за хищение огнестрельного оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ (причем, уже «простой» состав хищения оружия, закрепленный в ч. 1 ст. 218-1, «предполагал» довольно суровое наказание для виновного – до 7 лет лишения свободы)¹.

В соответствии с Указом Президиума Верховного Совета СССР от 19 сентября 1973 г. «Об усилении ответственности за незаконный провоз воздушным транспортом взрывчатых и легковоспламеняющихся веществ, других опасных грузов и предметов», в УК была введена статья 217-1 УК РСФСР².

Неоднократным изменениям подвергалась и ст. 218 УК РСФСР.

В 1974 г. под уголовно-правовой запрет попало приобретение огнестрельного оружия (кроме гладкоствольного охотничьего), боеприпасов или взрывчатых веществ без соответствующего разрешения. Одно-

¹ Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 01.06.67 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1967. № 23. Ст. 533.

² Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 10.10.73 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1973. № 42. Ст. 883.

временно, санкция ч. 1 ст. 218 была ужесточена: незаконное ношение, хранение, приобретение, изготовление или сбыт оружия наказывалось лишением свободы на срок до 5 лет.

Вместе с тем, законодатель предоставил и возможность избежать уголовной ответственности за совершение указанных действий в случае добровольной сдачи запрещенных предметов (это положение было закреплено в примечании к части первой). Более строго стали наказывать и незаконное ношение, изготовление или сбыт холодного оружия. Максимальное наказание в санкции ч.2 этой статьи было увеличено до 2 лет лишения свободы¹.

В 90-е гг. XX века Россия пережила настоящую криминальную революцию (последствия которой до конца не преодолены до конца и сейчас), сопровождавшуюся серьезным ростом преступности, разрушением правоохранительных органов² и проникновением криминального влияния во все сферы жизни постсоветской России. Мощным негативным фактором в этих процессах стал незаконный оборот оружия. Самое разнообразное и в большом количестве оружие появилось у преступного элемента и у простых граждан, стремившихся таким образом обезопасить себя, в условиях, когда это оказалось не под силу государству. Законодатель попытался оказать воздействие на ситуацию, сложившуюся в сфере незаконного оборота оружия, путем ужесточения наказания за него. В 1995 г. санкция ч. 1 ст. 218 УК РСФСР была изменена. Лицу, виновному в незаконном ношении, хранении, приобретении, изготовлении или сбыте огнестрельного оружия (кроме гладкоствольного охотничьего), боеприпасов или взрывчатых веществ могло быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок от 3 до 8 лет³.

¹ Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 11.07.74 г. //Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1974. № 29. Ст. 781.

² Так, Лунеев В.В. в своей работе «Преступность XX века», в частности, отмечает: «... Политические игры с правоохранительными органами (в конце 80-х гг. – прим. автора) серьезно расшатали правоохранную деятельность... Результат – паралич социально-правового контроля. Утрата профессионализма. Разгул нигилизма.» См.: Лунеев В.В. Указ. соч. С. XXII-XXIII.

³ Федеральный закон от 24.04.95 г. № 61-ФЗ //Рос. газ. 1995 г. 27 апреля.

Не случайно на страницах научной литературы отмечается, что государство наиболее остро реагировало изменениями в уголовно-правовой регламентации ответственности за незаконный оборот указанных предметов в период напряженности и изменения социальных отношений¹.

Ныне действующий Уголовный кодекс продолжил развитие норм об ответственности за незаконный оборот оружия. Причем, по мнению некоторых авторов, УК РФ 1996 г. сохранил исторически сложившийся к моменту его принятия набор видов преступных деяний, связанных с незаконным оборотом оружия².

Таким образом, анализ норм УК РСФСР 1960 г., предусматривающего ответственность за незаконный оборот оружия, позволяет сделать вывод о том, что для уголовного законодательства указанного периода времени характерны следующие отличительные особенности:

1. отсутствие стабильности;
2. расположение норм об ответственности за незаконный оборот оружия в разных главах Уголовного кодекса;
3. дифференциация этих норм и дифференциация ответственности в зависимости от предмета преступления и действий, образующих объективную сторону деяния;
4. расширение предмета незаконного оборота оружия, действий, образующих незаконный оборот и квалифицирующих признаков, присущих данной группе преступлений³;
5. постепенное ужесточение санкций за совершение подобных деяний.

¹ Павлухин А.Н., Скоропупов Ю.И. Уголовно-правовые и криминологические вопросы борьбы с незаконным приобретением, передачей, сбытом, хранением, перевозкой или ношением оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств: Монография. М., 2003. С. 26-27.

² См., например: Павлухин А.Н., Скоропупов Ю.И. Указ. соч. С. 27.

³ О том, что анализ развития законодательства об ответственности за незаконный оборот оружия позволяет выявить тенденцию к постепенному расширению количества данных норм, действий, образующих объективную сторону и предмета соответствующих составов преступлений, отмечают и другие исследователи. См., например: Скорилкина Е.Н. Незаконный оборот оружия, совершенный путем хищения либо вымогательства: автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 8.

ВОЗНИКНОВЕНИЕ МЕР УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРА И ИХ РАЗВИТИЕ В ДОРЕВОЛЮЦИОННОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Калинина Т. М., кандидат юридических наук, доцент

С момента своего зарождения государство стремилось обеспечить наиболее важные общественные отношения при помощи уголовного наказания. По справедливому замечанию И. И. Карпеца, оно весьма продолжительное время в развитии человеческого общества по существу оставалось единственным средством, которое практически применялось, в которое верили¹. Иные меры уголовно-правового характера появились значительно позже (по сравнению с наказанием), в результате осознания невозможности достижения поставленных целей исключительно при помощи карательных средств.

В первом источнике отечественного уголовного права – Русской Правде² было предусмотрено несколько разновидностей мер уголовно-правового характера, которые по своей сущности являлись наказанием: кровная месть, штраф («вира», «дикая вира», «продажа», «урок»), «поток и разграбление». Столь существенно отличающиеся друг от друга по содержанию меры уголовно-правового характера системы не составляли, однако, как отмечает В. И. Зубкова, их можно было с известной степенью условности подразделить на меры княжеского (государственного) и частного (между преступником и потерпевшим) принуждения³.

Это связано с тем, что преступление в период действия Русской Правды рассматривалось как «обида», поэтому в основном наказания имели частный характер, т. е. применялась без вмешательства княжеской власти в отношении преступника и потерпевшего. «На

¹ См.: Карпец И. И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы. М., 1973. С. 10.

² См.: Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. Т. 1. Законодательство Древней Руси. М., 1984. С. 47–49.

³ См.: Зубкова В. И. Уголовное наказание и его социальная роль: теория и практика. М., 2002. С. 5.

первоначальных ступенях истории уголовного права, – писал в этой связи И. Я. Фойницкий, – карательная деятельность принадлежала частным лицам, потерпевшим от преступных деяний»¹.

Дальнейшее развитие отечественного законодательства характеризовалось усилением роли государства, что завершилось в конце XV в. полным исключением частного элемента из сферы уголовно-правового регулирования. Преступление стало именоваться «лихим делом», и меры воздействия на преступников получили сугубо государственно-правовой характер. Судебник 1497 г.² запретил самосуд и относил к мерам уголовно-правового характера наказание в виде смертной казни, торговой казни и штрафа. Другие виды наказаний в нем не упоминались, однако на практике использовалось гораздо большее их количество (тюремное заключение, членовредительские наказания, клеймение)³. Отличительная особенность Судебника 1497 г. заключалась в жестокости предусмотренных им наказаний, что не было характерно для предыдущего периода, но стало вполне привычным на протяжении нескольких последующих столетий.

Судебник 1550 г.⁴ («царский») расширил и усложнил перечень наказаний. Кроме смертной казни, торговой казни и штрафа, к ним стали относиться тюремное заключение (в том числе пожизненное – «до смерти») и телесные наказания (битье кнутом и правож).

Соборное уложение 1649 г.⁵, ставшее основой отечественного уголовного законодательства на протяжении почти двух веков, единственной мерой уголовно-правового характера продолжало признавать только наказание. Вместе с тем уровень законодательной

¹ Фойницкий И. Я. Учение о наказании в связи с тюремоведением. СПб., 1889. С. 4.

² См.: Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. Т. 2. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. М., 1985. С. 54–62.

³ См.: Попрядухина И. В. Система наказаний по Судебнику 1497 г. // Вектор науки ТГУ. 2011. № 2. С. 335.

⁴ См.: Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. Т. 2. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. С. 97–120.

⁵ См.: Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. Т. 3. Акты Земских соборов. М., 1985. С. 83–257.

техники к середине XVII в. заметно вырос, и, по утверждению А. Богдановского, наказания в Соборном уложении уже представляли собой «лестницу, ступени которой идут в известном порядке одна за другой»¹.

В Соборном уложении 1649 г. не содержалось понятия наказания, однако, судя по его видам, оно рассматривалось как возмездие преступнику за совершенное зло. К числу наказаний относились: лишение жизни; телесные наказания (клеймение, отсечение руки, ноги, отрезание языка, ушей, вырывание ноздрей, битье кнутом, батогами и др.); лишение свободы (ссылка, тюремное заключение, домовый арест); умаление и лишение чести (выговор, выдача головою); имущественные наказания (пена, заповедь, конфискация). Особо следует отметить, что лишение жизни за совершение преступления получило не только большее распространение, но и стало более изощренным. Квалифицированными видами смертной казни являлись: сожжение, закапывание живым в землю, заливание горла расплавленным металлом, четвертование, колесование и др. Зачастую смертной казни предшествовали членовредительские наказания. Цель, которую при этом преследовал законодатель, была весьма наглядно и недвусмысленно сформулирована в ст. 1 гл. III Соборного уложения: «чтобы на то смотря иным неповадно было впредь так делати».

Конфискация по Соборному уложению являлась дополнительным наказанием, сопутствующим смертной казни и ссылке. Она могла быть полной и частичной. Например, по ст. 9 гл. II Соборного уложения виновных надлежало «казнить смертию же, и вотчины и поместья их и животы взятии на государя».

Воинский Артикул 1715 г.², являвшийся военно-уголовным кодексом Российской Империи, в качестве меры уголовно-правового характера предусматривал наказание, которое продолжало оставаться средством устрашения. По сравнению с Соборным уложением 1649 г.

¹ Богдановский А. Развитие понятий о преступлении и наказании в русском праве до Петра Великого. М., 1857. С. 70.

² См.: Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. Т. 4. Законодательство периода становления абсолютизма. М., 1986. С. 327–365.

система наказаний в Воинском Артикуле 1715 г. было изменена – наказания стали разнообразнее и изощреннее¹. Сохранились такие его виды, как смертная казнь (повешение, отсечение головы, аркебузирование (расстрел), четвертование, колесование, сожжение и др.), лишение свободы и разнообразные виды телесных и имущественных наказаний. Новыми наказаниями по Воинскому Артикулу 1715 г. стали: шельмование, ссылка на каторгу (в том числе такая ее разновидность, как ссылка на галеры), отстранение от военной службы, разжалование в рядовые (для офицеров) и др.

В Кратком изображении процессов или судебных тяжб 1715 г.² была сделана первая в истории отечественного уголовного права попытка классифицировать уголовные наказания. Хотя указанный документ полностью не соответствовал положениям Воинского Артикула 1715 г., в целом он отражал соотношение наказаний того времени по характеру и степени их тяжести. Наказания подразделялись на пять групп:

1) обыкновенные телесные наказания (ношение оружия перед полком, заключение, сковывание рук и ног в железо, питание хлебом и водой, сидение на деревянных лошадях, хождение по кольям, битье батогами);

2) жестокие телесные наказания (тяжелое заключение, наказание шпицрутенами и лозами, битье кнутом, клеймение железом, обрезание ушей, отсечение руки или пальцев, ссылка на каторгу вечно или на несколько лет);

3) наказания смертные (расстрел, отсечение головы мечом, повешение, колесование, сожжение, четвертование);

4) легкие наказания, нарушающие честь (лишение должности, исключение из полка без сохранения жалования и без паса (отпускного письма), изгнание из государства);

¹ См.: Егоров В. С. Вопросы правового регулирования мер уголовного принуждения. М., 2006. С. 20.

² См.: Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. Т. 4. Законодательство периода становления абсолютизма. С. 408–425.

5) тяжелые нарушения чести (прибавление имени к виселице, преломление шпаги, объявление воров – шельмование).

Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.¹ впервые в отечественной истории систематизировало все меры уголовно-правового характера. В отличие от предшествующих уголовных законов Уложение содержало Общую часть, в которой в числе мер уголовно-правового характера выделялись наказания (ст. 18–61, 67–71) и, выражаясь современным языком, иные меры уголовно-правового характера, применяемые в отношении невменяемых (ст. 101–104), несовершеннолетних (ст. 100, 143, 144) и лиц, освобожденных из мест лишения свободы (ст. 47, 51, 52, 54). Юридические лица субъектами уголовной ответственности не признавались.

Система наказаний по Уложению 1845 г. отличалась чрезвычайной сложностью и громоздкостью – наказания подразделялись на два разряда: уголовные и исправительные, которые включали 11 родов, распадающихся на 34 степени. Кроме того, имелись «особенные» наказания за преступления и проступки по службе. Вместе с тем, как отмечает Б. Карганова, такая система содержала немало и положительного. В частности, исключались случаи значительного расхождения в видах и размерах наказания при сравнительно одинаковых преступлениях и схожести данных о личности преступника. Размер и вид наказания в основном зависели от закона, а не от усмотрения того или иного судьи. Поэтому судейский субъективизм при существовавших тогда границах санкций был значительно ограничен².

Уголовными наказаниями признавались:

1) лишение всех прав состояния и смертная казнь³;

¹ См.: Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. СПб., 1845.

² См.: Карганова Б. Конструирование санкций в уголовном законодательстве дореволюционной России // Уголовное право. 2003. № 1. С. 33.

³ Смертная казнь по особому Высочайшему соизволению могла быть заменена так называемой политической смертью, т. е. возведением осужденного преступника на эшафот, положением его на плаху или поставлением под виселицей на публичной площади (причем, если лицо принадлежало к дворянскому состоянию, над ним переламывалась шпага) с последующей пожизненной или на определенный срок ссылкой на каторжные работы (ст. 73 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.).

2) лишение всех прав состояния и ссылка на каторжные работы, либо публичное наказание от 30 до 100 ударов плетьюми с наложением клейм и ссылкой на каторжные работы с потерей всех прав состояния;

3) лишение всех прав состояния и ссылка на поселение в Сибирь, либо публичное наказание от 10 до 30 ударов плетьюми без наложения клейм и ссылка на поселение в Сибирь с потерей всех прав состояния;

4) лишение всех прав состояния и ссылка на поселение за Кавказ.

Лишение всех прав состояния как неотъемлемая составляющая любого уголовного наказания означало: для дворян – потерю потомственного или личного дворянства и всех преимуществ, с ним соединенных; для священнослужителей – лишение духовного сана и звания с потерей всех предоставленных преимуществ; для почетных граждан потомственных и личных и для купцов первых двух гильдий – потерю доброго имени и всех преимуществ, им присвоенных; для людей прочих состояний – потерей доброго имени и прав, каждому из этих состояний в особенности присвоенных. При осуждении к каторжным работам виновный также лишался семейственных прав и прав собственности.

К исправительным наказаниям по Уложению 1845 г. относились:

1) ссылка в отдаленнейшие или менее отдаленные места Сибири с потерей всех особенных прав и преимуществ и с временным в определенном для его жительства месте заключением¹ или без такового, либо наказание от 50 до 100 ударов розгами и отдача на время в исправительные арестантские роты гражданского ведомства с потерей всех особенных прав и преимуществ;

2) ссылка в другие, кроме Сибирских, более или менее отдаленные губернии с потерей всех особенных прав и преимуществ и с временным в определенном для его жительства месте заключением или без

¹ В XVIII–XIX в. термин «лишение свободы» не применялся, вместо него употребляли термин «заключение», именно он соответствовал виду уголовного наказания, связанного с помещением осужденного в исправительное учреждение (см.: Мурашова С. А. Уголовное наказание в России XVIII–XIX вв. и проблемы его совершенствования в современный период: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-н/Д., 1999. С. 20).

такового, либо заключение в рабочем доме с потерей всех особенных прав и преимуществ;

3) временное заключение в крепости с лишением некоторых особенных прав и преимуществ или без такового;

4) временное заключение в смиренном доме с лишением некоторых особенных прав и преимуществ или без такового;

5) временное заключение в тюрьме;

6) кратковременный арест;

7) выговоры в присутствии суда; замечания и внушения от мест судебных или правительственных; денежные взыскания.

В ст. 67 Уложения 1845 г. содержался перечень из девяти «особенных» наказаний, которые фактически являлись мерами дисциплинарного характера, назначавшимися за преступления и проступки по службе. К их числу были отнесены:

1) исключение из службы;

2) отрешение от должности;

3) вычет из времени службы;

4) удаление от должности;

5) перемещение с высшей должности на низшую;

6) выговор, более или менее строгий, с внесением в послужной список;

7) вычет из жалования;

8) выговор, более или менее строгий, без внесения в послужной список;

9) замечание, более или менее строгое.

В случаях, специально предусмотренных Особенной частью Уложения 1845 г., к наказаниям, как уголовным, так и исправительным, суд мог присоединить такие дополнительные наказания, как церковное покаяние и конфискация всех или части принадлежащих осужденным вещей или другого имущества. К исправительным наказаниям также допускалось присоединение: опубликование приговора; высылку за границу (применялась в отношении иностранцев); запрет проживать в столицах и иных местах или в собственных имениях; установление опеки; отдача под особый надзор полиции; запрет заниматься прежним

ремеслом или промыслом; возложение обязанности просить у потерпевшего прощения (ст. 61 Уложения 1845 г.).

Отдача под особый надзор полиции означала установление местной полицией наблюдения за лицами, осужденными к ссылке в Сибирь или другие отдаленные губернии после освобождения их из временного заключения (ст. 47 Уложения 1845 г.). Сущность данной меры заключалась в том, что поднадзорный был обязан пребывать в той местности, куда он был сослан, не менять место жительства и не отлучаться из нее без соответствующего разрешения полиции. В отношении осужденных, освободившихся от работ в исправительных арестантских ротах, от заключения в рабочем доме, крепости или смирительном доме, также устанавливался особый надзор полиции либо указанные лица могли быть отданы под особый надзор их общества или помещиков (ст. 51, 52, 54 Уложения 1845 г.).

Лица, страдающие душевными болезнями, уголовной ответственности и наказанию не подлежали. Согласно ст. 101–103 Уложения 1845 г. и Приложения III (к ст. 101) «безумные и сумасшедшие, учинившие смертоубийство или же посягнувшие на жизнь другого или свою собственную, или на зажигательство», отсылались для содержания и лечения в дом умалишенных «с тем, чтобы ни в каком случае не были из того дома исключаемы и водворяемы в общество, без разрешения высшего начальства». В остальных случаях душевнобольные отдавались на попечение родителям, родственникам, опекунам или иным лицам с возложением обязанности тщательно наблюдать за ними и лечить у себя либо в отношении них вообще не применялось каких-либо мер воздействия.

В соответствии со ст. 104 Уложения 1845 г. лица, «глухонемые от рождения, а равно лишившиеся слуха и языка в детском возрасте, когда нет сомнения, что они не получили ни через воспитание, ни через сообщество с другими никакого понятия об обязанностях и законе», т. е. лица, страдающие психическими расстройствами, не исключаящими вменяемости, также не подлежали уголовной ответственности, за исключением совершения ими «смертоубийства или же покушения... на жизнь другого или свою собственную или на зажигательство». В таких

случаях они наказывались на общих основаниях, но при этом должны были содержаться в заключении отдельно от других осужденных под строгим и неослабным за ними надзором.

К малолетним, не достигшим 7-летнего возраста, совершившим общественно опасное деяние, в качестве меры уголовно-правового характера применялась отдача родителям, опекунам или родственникам «для вразумления и наставления» (ст. 100 Уложения 1845 г.). В отношении детей в возрасте от семи до десяти лет, не имеющих «надлежащего о своих обязанностях разумения», наказание также не назначалось, они подлежали отдаче родителям или благонадежным родственникам «для строгого за ними присмотра, исправления и наставления», в том числе при помощи духовника или другого священнослужителя. Указанная мера распространялась и в отношении несовершеннолетних от 10 до 14 лет, если было «с достоверностью признано, что преступление учинено ими без разумения» (ст. 143 Уложения 1845 г.).

Следует отметить, что Уложение 1845 г. предусматривало не только обязательное смягчение наказания для малолетних, «учинивших преступление с разумением» в возрасте от 10 до 14 лет, но и возможность замены для них наказания такими мерами уголовно-правового характера, как заключение в монастырь и назначение исправительного домашнего наказания (по распоряжению родителей или опекунов) (ст. 144).

В период действия Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. в него неоднократно вносились изменения и дополнения, в том числе касающиеся мер уголовно-правового характера, и дважды (в 1866 г. и 1885 г.) оно излагалось в новой редакции. В целом же содержание мер уголовно-правового характера в нем существенно не менялось, за исключением частичной отмены в 1863 г. телесных наказаний и клеймения.

В Уставе о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, 1864 г.¹, появившемся в результате Судебной реформы Александра II, была предусмотрена самостоятельная система мер уголовно-правового характера, состоящая из наказаний и иных мер уголовно-правового характера. Последние были предназначены для несовершеннолетних, совершивших преступление, и рассматривались как альтернатива наказанию или уголовной ответственности.

По сравнению с Уложением 1845 г. перечень наказаний по Уставу 1864 г. был весьма «скромным»: 1) выговоры, замечания и внушения; 2) денежные взыскания не свыше 300 рублей; 3) арест не свыше трех месяцев; 4) заключение в тюрьме не свыше одного года (ст. 1). Кроме того, в ст. 2 содержалось положение о конфискации, согласно которому к наказанию могло быть в установленных случаях присоединено «отобрание орудий, употребленных для совершения преступления, или иных принадлежащих виновному вещей».

В соответствии со ст. 6 Устава о наказаниях 1864 г. заключение в тюрьме для несовершеннолетних в возрасте от 10 до 17 лет могло быть заменено на помещение их в исправительный приют; на основании ст. 11 данного закона несовершеннолетних, не достигших 14 лет, мировой судья мог, не подвергая наказанию, «отослать к родителям, опекунам или родственникам для домашнего исправления».

Воинский устав о наказаниях 1868 г.² являлся специальным уголовным законом³ по отношению к Уложению о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. и Уставу о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, 1864 г., поэтому предусмотренные в нем меры уголовно-правового характера отражали специфику военной службы. В частности, это объясняет отсутствие в нем иных мер уголовно-правового характера. По примеру Уложения 1845 г. система наказаний по Воинскому уставу 1868 г. состояла из двух разрядов наказаний:

¹ См.: Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. Т. 8. Судебная реформа. М., 1991. С. 394–419.

² См.: Воинский устав о наказаниях. СПб., 1875.

³ Более подробно об этом см.: Кузьмин-Караваев В. Д. Характеристика Общей части Уложения и Воинского устава о наказаниях. СПб., 1890.

уголовных и исправительных. Содержание последних было поставлено в прямую зависимость от воинской должности, занимаемой осужденным, поэтому в целом система наказаний по Воинскому уставу 1868 г. оказалась даже более сложной, чем в Уложении 1845 г.

Уголовными наказаниями Воинский устав 1868 г. признавал:

- 1) лишение всех прав состояния и смертная казнь;
- 2) лишение всех прав состояния и ссылка на каторжные работы;
- 3) лишение всех прав состояния и ссылка на поселение в Сибирь (ст. 2). При этом в особо оговоренных законом случаях за некоторые воинские преступления могли быть назначены без лишения всех прав состояния такие наказания, как смертная казнь и заточение в крепости (ст. 3).

Исправительными наказаниями для офицеров и гражданских чиновников военного ведомства за преступления и проступки по службе являлись:

1) ссылка в отдаленнейшие или менее отдаленные места Сибири с лишением чинов, исключением из службы и с потерей всех особенных прав и преимуществ и с временным, в определенном для жительства месте, заключением или без такового;

2) ссылка в другие, кроме Сибирских, более или менее отдаленные губернии с лишением чинов, исключением из службы, с потерей всех особенных прав и преимуществ и с временным, в определенном для жительства месте, заключением или без такового;

3) исключение из службы с лишением чинов и потерей некоторых особенных прав и преимуществ;

4) временное заключение в крепости с исключением из службы без лишения чинов и с потерей некоторых особенных прав и преимуществ;

5) разжалование в рядовые;

6) исключение из службы без лишения чинов с потерей некоторых прав и преимуществ;

7) временное заключение в крепости с ограничением некоторых прав и преимуществ по службе;

8) отставление от службы с ограничением некоторых прав и преимуществ по службе;

9) содержание на гауптвахте с ограничением некоторых прав и преимуществ по службе или без такового (ст. 5 Воинского устава 1868 г.).

В отношении нижних чинов в ст. 6 Воинского устава 1868 г. были предусмотрены различные по содержанию исправительные наказания, которые дифференцировались, с одной стороны, в зависимости от того, было ли преступление сопряжено с нарушением обязанностей военной службы, а с другой – пользовался ли виновный особыми правами состояния.

За преступления, не сопряженные с нарушением обязанностей военной службы, лица, пользующиеся особыми правами состояния, наказывались:

1) ссылкой в отдаленнейшие или менее отдаленные места Сибири с лишением воинского звания, исключением из службы и потерей всех особых прав и преимуществ и с временным, в определенном для жительства месте, заключением или без такового;

2) ссылкой в другие, кроме Сибирских, более или менее отдаленные губернии с лишением воинского звания, исключением из службы и с потерей всех особых прав и преимуществ и с временным, в определенном для жительства месте, заключением или без такового;

3) одиночным заключением в военной тюрьме с потерей некоторых прав и преимуществ по службе;

4) денежными взысканиями.

За преступления по службе указанные лица наказывались, помимо ссылки и одиночного заключения в военной тюрьме, отдачей в военно-исправительные роты с потерей некоторых прав и преимуществ.

Для лиц, не пользующихся особыми правами состояния, исправительные наказания за преступления, не сопряженные с нарушением обязанностей военной службы, заключались в:

1) отдаче на время в исправительные арестантские отделения гражданского ведомства с лишением воинского звания, исключением из службы и потерей всех особых прав и преимуществ;

- 2) заключении в рабочем доме с лишением воинского звания, исключением из службы и потерей всех особенных прав и преимуществ;
- 3) одиночном заключении в военной тюрьме с потерей некоторых прав и преимуществ по службе и переводом в разряд штрафованных;
- 4) денежных взысканиях.

За преступления по службе лица, не пользующиеся особенными правами состояния, наказывались, помимо отдачи в исправительные арестантские отделения, заключения в рабочем доме и одиночного заключения в военной тюрьме, отдачей в военно-исправительные роты с переводом в разряд штрафованных с потерей некоторых прав и преимуществ и переводом в разряд штрафованных.

В ст. 9 Воинского устава 1868 г. содержалось положение, согласно которому к наказаниям, как уголовным, так и исправительным, в установленных случаях суд мог присоединить такие меры, как: церковное покаяние; конфискация всех или части принадлежащих осужденному вещей или другого имущества; запрет проживать в столицах и других местах; отдача под особый надзор военного начальства или полиции; высылка за границу (для иностранцев).

В отличие от отдачи под особый надзор полиции, которая была предусмотрена также Уложением 1845 г. (ст. 47, 51, 52, 54), отдача под особый надзор военного ведомства могло иметь место только при оставлении виновного на действительной службе.

Уголовное уложение 1903 г.¹, ставшее последним отечественным уголовным законом досоветского периода, к мерам уголовно-правового характера относил наказание (ст. 2, 15–38) и меры уголовно-правового характера, предназначенные для невменяемых (ст. 39), несовершеннолетних (ст. 41) и лиц, отбывших наказание (ст. 34, 35). Юридические лица, как и по Уложению 1845 г., субъектами уголовной ответственности не признавались.

В Уложении 1903 г. законодатель отказался от деления наказаний на уголовные и исправительные, предусмотрев единую систему наказаний, включающую:

¹ См.: Таганцев Н. С. Уголовное уложение 22 марта 1903 г. СПб., 1904.

- 1) смертную казнь;
- 2) каторгу (пожизненную и на определенный срок);
- 3) ссылку на поселение (бессрочную);
- 4) заключение в исправительном доме;
- 5) заключение в крепости;
- 6) заключение в тюрьме;
- 7) арест;
- 8) денежную пеню.

Указанные наказания фактически являлись основными, поскольку *ipso jure* их назначение предполагало наступление дополнительных негативных последствий для осужденных. В частности, согласно ст. 25–27 Уложения 1903 г. осуждение к смертной казни, каторге, ссылке на поселение, заключению в исправительном доме или заключению в тюрьме сопровождалось лишением прав состояния: для дворян – потерей дворянства, потомственного или личного, и всех преимуществ, с ним соединенных; для священнослужителей, монашествующих и иных лиц духовного звания – потерей духовного сана, звания и всех преимуществ, с ними соединенных; для почетных граждан, потомственных и личных, для купцов и людей прочих состояний – потерей прав и преимуществ, каждому из этих состояний в особенности присвоенных. Кроме того, на основании ст. 28 Уложения 1903 г. осуждение к указанным наказаниям сопровождалось потерей почетных титулов, чинов, орденов, других знаков отличия, почетных званий и пенсий, а также удалением от государственных, церковных, сословных, земских, городских и общественных должностей.

Уложение 1903 г. сохранило в качестве меры уголовно-правового характера особый надзор полиции (ст. 34), который подлежал установлению в отношении лиц, отбывших наказание в виде каторги, ссылки на поселение, заключения в исправительном доме и заключения в тюрьме. Такой надзор состоял в ряде ограничений, которые был обязан соблюдать осужденный.

По сравнению с Уложением 1845 г. конфискация имущества в Уложении 1903 г. получило более узкое содержание. Согласно ст. 36 Уложения 1903 г. «предметы, которые запрещается изготовлять,

продавать, распространять, иметь при себе или хранить» отбирались у лица и истреблялись или обращались в казну. Таким образом, предусматривалась только специальная конфискация имущества. Ее особенность заключалась в том, что она могла быть применена не только при вынесении обвинительного приговора, но и даже в случае оправдания обвиняемого, освобождения его от наказания или прекращения или приостановления уголовного преследования.

Лицо, совершившее общественно опасное деяние в болезненном состоянии психики, уголовной ответственности и наказанию не подлежало. Однако если суд признавал, что оставление такого лица без «особого присмотра» создает опасность, то принималось решение о назначении одной из следующих мер уголовно-правового характера: 1) отдача его под ответственный надзор родителям или другим лицам, пожелавшим принять его на свое попечение, или 2) помещение во врачебное заведение. Последняя разновидность принудительных мер обязательно применялась в случае «учинения убийства, весьма тяжкого телесного повреждения, изнасилования, поджога или покушения на одно из сих преступных деяний» (ст. 39 Уложения 1903 г.).

На основании ст. 40 Уложения 1903 г. малолетние в возрасте до 10 лет не признавались субъектами уголовной ответственности, и, в отличие от Уложения 1845 г., никакие меры уголовно-правового характера по отношению к ним не могли быть применены. Не подлежали уголовной ответственности также несовершеннолетние в возрасте от 10 до 17 лет, если они не понимали свойства и значения совершаемых поступков или были неспособны руководить ими. В отношении данной категории суд мог назначить в качестве принудительной меры уголовно-правового характера отдачу под ответственный надзор родителям или лицам, на попечении которых они состоят, или другим благонадежным лицам, изъявившим на то свое согласие, либо поместить их в воспитательно-исправительное заведение. При невозможности помещения несовершеннолетних в возрасте от 14 до 17 лет в воспитательно-исправительное заведение суд направлял их в «особо приспособленные для несовершеннолетних помещения при тюрьмах или арестных домах». При этом несовершеннолетние женского

пола могли быть отданы в женский монастырь (как альтернатива помещению в воспитательно-исправительное учреждение) (ст. 41 Уложения 1903 г.).

Таким образом, анализ нормативных актов дореволюционного периода, содержащих положения о мерах уголовно-правового характера, позволяет сделать следующие выводы.

1. Основной мерой уголовно-правового характера на всем протяжении развития отечественного уголовного права до 1917 г. было наказание. Первоначально оно возникло как мера, имеющая частный характер, как реакция на «обиду», причиненную преступлением. Однако в дальнейшем такое понимание наказания полностью изменилось, и в конце XV в. частный элемент был полностью исключен из сферы уголовно-правового регулирования. Наказание получило публичный характер и стало использоваться для достижения государственных целей.

2. Появление иных мер уголовно-правового характера связано с необходимостью обезопасить государство от лиц, наказывать которых было бессмысленно или нецелесообразно (душевнобольных и несовершеннолетних). Такие меры рассматривались, в одних случаях, как альтернатива уголовной ответственности, в других – как замена уголовному наказанию.

3. В начале XIX в. в России сложилась система мер уголовно-правового характера, которая по своим основным элементам была очень похожа на ее современный российский аналог: 1) наказание; 2) конфискация имущества; 3) меры уголовно-правового характера в отношении несовершеннолетних (принудительные меры воспитательного воздействия); 4) меры уголовно-правового характера в отношении лиц, страдающих психическими заболеваниями (принудительные меры медицинского характера); 5) особый надзор полиции (административный надзор). При этом как современное, так и дореволюционное уголовное законодательство не предусматривают мер уголовно-правового характера в отношении юридических лиц.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗАКЛЮЧЕННЫХ ЗА НАРУШЕНИЯ РЕЖИМА СОДЕРЖАНИЯ И ПРЕСТУПЛЕНИЯ В ТЮРЬМАХ РОССИИ И ЕВРОПЫ: ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Нарышкина Н. И., кандидат юридических наук

Заклученные в тюрьмах России и Европы подлежали различным видам ответственности за нарушения режима содержания, совершение преступлений, к числу которых относились:

– игра на деньги в азартные игры. Азартные игры было легко внедрить, сея ложные обещания финансового обогащения и роста личного влияния. Эта практика была широко распространена в тюрьмах городов-коммун Италии, Франции¹. В тюрьме г. Малин, расположенного в XIII–XVI вв. на территории Нидерланд, заключенные также играли в азартные игры (кости, триктрак). Игра шла не только на настоящие деньги, а еще и на монеты, не имевшие реальной рыночной стоимости². В тюрьмах Русского централизованного государства также процветали азартные игры. В соответствии с Выбором в тюремные сторожа от 29 августа 1671 г. сторожу вменялось в обязанность «в тюрьме им (заключенным) зерню и карты играть... не давати». Этим же документом заключенным запрещалось играть в кости³;

– употребление алкоголя. Во флорентийской тюрьме Le Stinche в 1349 г. пьянство и азартные игры были самыми частыми нарушениями режима содержания. Охранники тюрем Пармы в XIV в. сопровождали заключенных в таверны и способствовали покупке беспощинного вина⁴. В русских тюрьмах заключенные также употребляли спиртные

¹ Geltner G. The Medieval Prison. A Social History. Princeton, 2008. P. 20; Geltner G. Coping in medieval prisons // Continuity and Change. 2008. № 23(1). P. 154, 156; Beam S. Review to book «Enfermements: le cloître et la prison (VIe-XVIIIe siècle)» by Heullant-Donat I., Claustre J., Lusset É. // H-France Review. 2012. Vol. 12. № 96. P. 3.

² Troubleyn L., et al. and AUP. Consumption patterns and living conditions inside Het Steen, the late medieval prison of Malines (Mechelen, Belgium) // Journal of Archaeology in the Low Countries 1–2. 2009. P. 14, 19–20, 22–23.

³ Акты, относящиеся до юридического быта древней России: В 3 т. / Под ред. Н. Калачова. Т. 1. С.Пб., 1857. № 4. С. 5–6.

⁴ Geltner G. Coping in medieval prisons // Continuity and Change. 2008. № 23(1). P. 156, 158.

напитки и могли посещать питейные заведения, поэтому в соответствии с Выбором в тюремные сторожа от 1671 г. сторожу вменялось в обязанность «на кабаки тюремных сиделцов не водить и пить не давать». Видимо, употребление алкоголя считалось нарушением тогда, когда осуществлялось в больших количествах или было сопряжено с драками и другими эксцессами, потому что в тюрьмах ряда государств заключенные могли себе позволить пить пиво и вино на законных основаниях, внося определенную плату. Например, в тюрьмах Нидерландов XVI в. за 3 стивера в день заключенным разрешалось употребление пива, во французских тюрьмах и венецианской тюрьме *les Plombs* в XVI–XVII вв. состоятельные заключенные могли пить вино¹.

– хранение и использование запрещенных вещей. В русских тюрьмах в соответствии с Выбором в тюремные сторожа от 1671 г. заключенным нельзя было иметь при себе топоры, ножи, шила, веревки. В амстердамском исправительном доме *Tuchthuis Rasphuis*, обладавшем тюремной атрибутикой, заключенным было запрещено хранение, использование ножей, иных острых инструментов (ножницы выдавались только на время работы), осветительного оборудования (только с разрешения администрации), курение табака, чтение не разрешенных цензурой книг². В тюрьме *les Plombs* в XVI–XVII вв. заключенным не разрешалось пользоваться бумагой, чернилами, красками, перьями, острыми предметами (зеркала, ножи, бритвы, вилки (только из слоновой кости))³. В секретных тюрьмах испанской инквизиции (*carceles secretas*) по инструкции 1561 г. заключенным запрещалось иметь при себе бумагу, перья, чернила⁴. Запрет на пользование данными предметами, очевидно, был связан с опасениями тюремной администрации, что заключенные

¹ Sellin T. *Pioneering in Penology. The Amsterdam House of Correction in the Sixteenth and Seventeenth Centuries*. Philadelphia, 1944. P. 8; Malgat J. *Anciennes prisons de Venise*. Nice, 1898. P. 28; Beam S. Review to book «*Enfermements: le cloître et la prison (VIe-XVIIIe siècle)*» by Heullant-Donat I., Claustre J., Luset É. // *H-France Review*. 2012. Vol. 12. № 96. P. 3.

² Sellin T. *Pioneering in Penology. The Amsterdam House of Correction in the Sixteenth and Seventeenth Centuries*. Philadelphia, 1944. P. 67.

³ Malgat J. *Anciennes prisons de Venise*. Nice, 1898. P. 29.

⁴ Rodríguez E. G. *El secreto en la inquisición Española*. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2001. P. 70.

совершат побег, суицид, нанесут телесные повреждения себе или иным лицам, осуществляют связь с внешним миром.

– богохульство, нецензурная брань и угрозы, в том числе в адрес администрации, распевание неприличных песен, употребление воровского жаргона. За данные нарушения наказывали в учреждениях тюремного типа Италии, Нидерландов, Испании¹;

– воровство, принятие в заклад чужого имущества;

– ведение незаконных бесед с другими заключенными, иными лицами, осуществление контактов с внешним миром. Например, в секретных тюрьмах инквизиции Севильи в 1611 г. заключенные периодически общались с другими лицами, в секретных тюрьмах Канарских островов, принадлежавших Испании, – перестукивались с другими заключенными, бросали письма через тюремное ограждение, чем нарушали требования изоляции²;

– ссоры, насилие, вымогательство, нападения на других заключенных и администрацию, вооруженные беспорядки и бунты. В частности, в 1343 г. заключенные разгромили Le Stinche, а 20 августа 1322 г. вооруженные заключенные сломали ворота тюрьмы Болоньи;

– половые сношения (по согласию, с применением насилия, гомосексуальные, а также с проститутками, приводимыми в тюрьму извне);

– вынашивание преступных намерений по подготовке и совершению побега. Побег заключенных из средневековых итальянских тюрем были сравнительно редки (во Флоренции 7 побегов за 45 лет (1299–1344 гг.), в Венеции 13 побегов неудачных и успешных за 77 лет (!) (1316–1393 гг.)³. Заключенные французских тюрем, наоборот, довольно часто совершали побег, а если при этом не портили тюремную собственность, то после побега иногда даже обращались с прошением о помило-

¹ Sellin T. Op. cit. P. 66–67; Geltner G. The Medieval Prison. A Social History. Princeton, 2008. P. 20–21; Tropé H. La Inquisición frente a la locura en la España de los siglos XVI y XVII (y II). La eliminación de los herejes // Rev. Asoc. Esp. Neuropsiq. 2010. № 30(107). P. 468, 474.

² Rodríguez E. G. El secreto en la inquisición Española. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2001. P. 86.

³ Geltner G. The Medieval Prison. A Social History. Princeton, 2008. P. 20; Geltner G. Coping in medieval prisons // Continuity and Change. 2008. № 23(1). P. 154, 156–157, 164.

вании к королю¹. В Англии побегии заключенных из тюрем также были довольно частыми. Например, в 1244 г. заключенный Гриффуд Луэллин погиб при попытке побега из лондонского Тауэра, в 1285 г. четверо заключенных совершили побег из Ньюгейтской тюрьмы, взяв в заложники женщину². Побегии из амстердамского Tuchthuis Rasphuis XVI–XVII вв. совершались довольно редко, чего нельзя сказать, например, о работном доме г. Утрехта. Частые побегии заключенных привели, в конечном итоге, к его закрытию³. Побегии совершались также из тюрем Великого княжества Литовского. Так, в 1516 г. из тюрьмы бежал убийца⁴, в 1557 г. заключенный самовольно, в ночное время покинул Гродненский замок⁵, в 1565 г. из троих заключенных, содержащихся в тюрьме, двое совершили побег, а третий остался в заточении⁶. В 1656 г. 30 заключенных совершили побег через подкоп из тюрьмы г. Минска⁷. Случаи побегов из русских тюрем XVI–XVII вв. или подготовки к их совершению также известны, и вынуждали администрацию принимать различные меры к их недопущению.

– отказ от работы или невыполнение установленных объемов выработки. Это считалось нарушением режима содержания там, где обязательный труд заключенных был одним из средств исправления. Подоб-

¹ Dégez C. Un univers carcéral (XVIe-XVIIe siècles) la prison de la Conciergerie et sa société. Paris, 2005. – URL : <http://theses.enc.sorbonne.fr/2005/degez>; Beam S. Review to book «Enfermements: le cloître et la prison (VIe-XVIIIe siècle)» by Heullant-Donat I., Claustre J., Lusset É. // H-France Review. 2012. Vol. 12. № 96. P. 4.

² Harding C., Rawlings P., Ireland R., Hines B. Imprisonment in England and Wales: A Concise History. Beckenham, 1985. P. 22; Morris N., Rothman D. J. The Oxford History of the Prison: The Practice of Punishments in Western Society. New York, 1998. P. 32.

³ Sellin T. Op. cit. P. 72.

⁴ Русская историческая библиотека издаваемая археографическою комиссиею: в 39 т. Т. XX. Литовская метрика. Т. I. Петербург, 1903. № 198.

⁵ Акты, издаваемые археографическою комиссиею высочайше утвержденной в Вильне: в 39 т. Т. XXI. Акты Гродненскаго земскаго суда. Вильна, 1894. № 315.

⁶ Акты, издаваемые археографическою комиссиею высочайше утвержденной в Вильне: в 39 т. Т. XXII. Акты Слонимскаго земскаго суда. Вильна, 1895. № 267, 312.

⁷ Сагановіч Г. Невядомая вайна: 1654–1667. Мінск, 1995. – URL : <http://jivebelarus.net...gistografia...war-1654-1667.html?...>

ная практика имела место в XVI–XVII в. в работных (исправительных) домах Англии, Нидерландов, Германии.

К заключенным в тюрьмах в качестве мер дисциплинарной или уголовной ответственности применялись телесные болезненные наказания. В России практиковалось битье кнутом и батогами. Н. Евреинов приводит такой пример: два тюремных сидельца подрались и один (Савка Иванов) другому крикнул: «Как де ты меня царя бьешь?». На него тут же донесли, после чего били кнутом нещадно в публичном месте и кинули в тюрьму до указа¹. А. Г. Тимофеев писал, что в 1627 г. воевода Устюга Великого спрашивал у царя, что делать с земским судьей, арестованным за бесчинство. Воевода посадил его в тюрьму, но кнутом не бил; велено было бить батогами и из тюрьмы выпустить². В соответствии с Именным указом от 15 октября 1692 г. битье кнутом с последующим тюремным заключением также полагалось в отношении заключенных, готовивших побег из тюрьмы³. Указанные случаи свидетельствуют, что телесные наказания, скорее, применялись в качестве меры уголовной ответственности. В качестве меры дисциплинарной ответственности битье кнутом полагалось в отношении заключенных, принявших в заклад чужие вещи в соответствии с Приговором окольных и дьяков от апреля 1669 г. («Чтоб тюремные сидельцы, платья и иной никакой рухляди у людей, кто к ним придет на тюремный двор, под заклад не брали»)⁴. Эта мера, возможно, была обусловлена необходимостью снижения числа заключенных-закладчиков и бесконтрольного оборота материальных ценностей на территории учреждения.

В ряде городов-коммун Италии в XIII–XV вв. к заключенным также применялись телесные болезненные и членовредительные наказания. В частности, во Флоренции за нанесение ран одним заключенным другому виновный мог лишиться руки, ввиду чего в штате флорентийских тюрем были палачи. В тюрьмах Болоньи даже необязательно было

¹ Евреинов Н. История телесных наказаний в России. Репринт. изд. Харьков, Белгород, 1994. С. 36.

² Тимофеев А. Г. История телесных наказаний в русском праве. 2-е изд. СПб., 1904. С. 88.

³ ПСЗ. Т. III (1689–1699). № 1449.

⁴ ПСЗ. Т. I. № 448.

присутствие палача, поскольку тюремные хранители могли дополнительно зарабатывать деньги, приводя в исполнение смертную казнь, телесные болезненные и членовредительные наказания по курсу 20, 10 и 5 сольдо соответственно¹. В тюрьмах германского города Страсбурга согласно ст. 21 первого городского права от 1189 г. заключенных за совершение преступления подвергали телесному наказанию в виде «кожи и волос»², смысл которого заключался в том, что преступника остригали и избивали плетью³. Во Франции тоже практиковались телесные болезненные наказания в виде битья розгами и плетью, которые могли осуществляться публично, что считалось весьма позорным, и непублично – в тюрьме (*sous la custode*). В частности, в 1535 г. за пьянство в первый раз полагалось тюремное заключение с содержанием на хлебе и воде, во второй – битье розгами в тюрьме, в третий – публичное наказание плетью. Число ударов конкретно не определялось. Иногда говорилось бить «до крови»⁴. В секретных тюрьмах испанской инквизиции заключенных били плетью, что следовало из жалобы, направленной монарху Филиппу I в 1506 г.⁵ А вот в соответствии с третьим статутом от 1588 г. в тюрьмах Великого княжества Литовского заключенных под угрозой наказания запрещалось наказывать телесно (разд. XI арт. 22).

Появление цели исправления заключенных в ряде государств Европы в XVI–XVII вв. не отменило практику применения телесных наказаний в учреждениях тюремного типа. Например, в специальных женских тюрьмах *las Casas Galera*, созданных в XVII в. в Испании, в качестве средства исправления предусматривалось применение телесных

¹ Geltner G. *The Medieval Prison. A Social History*. Princeton, 2008. P. 25; Geltner G. *Coping in medieval prisons // Continuity and Change*. 2008. № 23(1). P. 155.

² Хрестоматия по истории средних веков: В 3-х т. / Под ред. С. Д. Сказкина. М., 1963. Т. II. X–XV века. С. 459–472.

³ Право, посланное шеффенами Магдебурга городу Герлицу в 1304 г. Ст. 2. – URL: http://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/Germany/XIV/Magdeburg_recht/text.phtml?id=5769.

⁴ Тимофеев А. Г. Указ. соч. С. 26.

⁵ Tostado L. M. S. *Historia de las prisiones en la provincia de Jaén: 500 años de confinamientos, presidios, cárceles y mazmorras*. Jaén, 1997. Capítulo IV. Las cárceles de la inquisición en el reino de Jaén. – URL : <http://www.iuventa.org/juderia/documentos/inquisicion.pdf>

наказаний¹. В амстердамском Tuchtuis Rasphuis к заключенным применялись телесные болезненные наказания в виде битья веревкой или березовыми прутьями. Например, 13 ноября 1618 г. 20 заключенных были выпороты за отказ от работы, в 1617 г. 7 заключенных хлестали, а еще 39 бросали жребий, чтобы выбрать для наказания еще 4 страдальцев².

Помимо телесных наказаний за нарушения режима содержания, совершение преступлений в отношении заключенных устанавливалась материальная ответственность. В русских тюрьмах о штрафах, взимаемых с заключенных, нам ничего не известно, но в ряде стран Европы это практиковалось. Например, в 1355 г. флорентийские судьи постановили: если один заключенный ранит другого, то должен быть оштрафован и заплатить штраф в течение 8 дней, иначе лишался руки. В тюрьме Le Stinche в 1367 г. 9 мужчин заключенных были оштрафованы на 5 лир каждый за то, что приблизились к женским камерам, «чтобы поболтать», в 1376 г. заключенный подвергся аналогичному штрафу за то же самое³. В данном случае штрафные санкции следовали за нарушение требований изоляции и отдельного содержания заключенных по гендерному признаку. Штрафы назначались за сквернословие, богохульство, пьянство и другие нарушения.

За нарушения режима содержания, преступления заключенные в учреждениях тюремного типа подвергались также следующим наказаниям, некоторые из которых можно расценить как пытки:

- тюремное заключение за подготовку к совершению побега в России;
- сокращение норм питания. В Tuchtuis Rasphuis за чтение запрещенных книг следовало лишение мясных блюд на 3 недели, за обзывание неприличными словами представителей администрации учреждения – получение ½ порции пищи сроком на 1 день;

¹ Donderis V. C. Las prisiones de mujeres desde una perspectiva de género // Revista General de Derecho Penal. 2006. № 5. P. 2.

² Sellin T. Pioneering in Penology. The Amsterdam House of Correction in the Sixteenth and Seventeenth Centuries. Philadelphia, 1944. P. 68.

³ Geltner G. The Medieval Prison. A Social History. Princeton, 2008. P. 65.

- приковывание цепью за лодыжки в амстердамском исправительном доме (практиковалось в отношении буйных и склонных к побегу заключенных), причем длина последней была рассчитана так, чтобы заключенный мог дотянуться только до места работы, туалета или постели;
- деревянный хомут, закреплявшийся на шее и руках заключенного так, что руки оказывались в более высоком положении, чем голова;
- перевод в ухудшенные условия содержания. В Амстердаме допускалось содержание в карцере на хлебе и воде буйных нарушителей дисциплины и склонных к совершению побега заключенных. Эти условия именовались «низший класс». Во французской тюрьме la Conciergerie в XVII в. заключенных, которые готовили побег, бросали в подземелья;
- «виселица», которая применялась в английском Bridewell за самые тяжелые нарушения режима и заканчивалась смертью заключенного, так как его оставляли подвешенным в камере умирать от боли или от голода;
- «водяной дом», практиковавшийся в XVII в. в Tuchthuis Rasphuis. Смысл наказания состоял в том, что заключенного, не желавшего добросовестно трудиться, помещали в специальную цистерну или камеру, куда постепенно набиралась вода, и заключенный, чтобы не захлебнуться, должен был откачивать ее насосом, то есть постоянно трудиться, чтобы спасти свою жизнь. Таким жестоким образом «лечили» от лени;
- удваивание срока наказания назначалось в амстердамском исправительном доме за попытку побега;
- ужесточение наказания по решению суда. Например, в 1645 г. заключенный исправительного дома Амстердама убил несколько человек и был приговорен к смертной казни через повешение. В 1665 г., заключенный также был повешен за воровство и многочисленные попытки побега¹.

Изложенное выше позволяет сделать вывод о том, что в тюрьмах России и Европы не было четкого разграничения, какое противоправное

¹ Sellin T. Op. cit. P. 6, 66–73; Bosworth M. Encyclopedia of prisons and Correctional Facilities. Vol. 1. London, New Delhi, 2005. P. 83–84; Dégez C. Un univers carcéral (XVIe-XVIIe siècles) la prison de la Conciergerie et sa société. Paris, 2005. – URL : <http://theses.enc.sorbonne.fr/2005/degez>.

действие заключенного считалось нарушением режима содержания, в современном понимании этого слова, а какое – преступлением. Ответственность за совершение противоправных действий в русских тюрьмах в основном заключалась в применении телесных болезненных кар и ужесточении наказания, в европейских тюрьмах – штрафных санкций, телесных болезненных и членовредительных наказаний, ухудшении условий содержания и ужесточении самого наказания вплоть до смертной казни. Многие нарушения режима содержания, преступления, совершавшиеся заключенными в тюрьмах, наказания, которым они подвергались, актуальны для деятельности современных пенитенциарных учреждений, тогда как некоторые – утратили свою общественную опасность и востребованность в связи с изменением приоритетов в сфере обращения с заключенными.

ИСТОРИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ НАКАЗАНИЯ В РОССИИ

Радченко К. Н., кандидат юридических наук

Институт освобождения от уголовной ответственности и от наказания имеет далекие корни, его история начинается еще со времен Древней Руси приблизительно в X в. Уже в то время источник уголовного законодательства как «Русская Правда» содержал нормы освобождения от ответственности или от наказания в связи с раскаянием¹.

Согласно «Русской Правде» лицо, которое растратило товар потерпевшего, освобождалось от наказания, однако только в том случае если, оно полностью возмещало причиненный им убыток владельцу. Данное деяние очень схоже с нормой действующего уголовного законодательства, а именно со статьей 160 УК РФ (Присвоение или растрата). Об этом в «Русской Правде» говорится так: «кто, не будучи задержанным, сам принесет владельцу похищенное, тот не будет подвержен ни-

¹ Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.1, М., 1984. С.57.

какой ответственности»¹. В статье 34 «Русской Правды» говорится о том, что если, собственник утраченной вещи, заявляет публично об обнаружении своей вещи в чужом владении, имеет право на ее возвращение и еще на получение трех гривен за причиненную ему обиду»². Иначе говоря, собственнику украденной вещи уплачивалась определенная сумма за причинение ему морального вреда.

В судебнике 1550 года не было предусмотрено нормы освобождающей от ответственности, вследствие раскаяния виновного, а наоборот оно только ужесточало назначенное наказание, а в Артикуле воинском изданном в 1775 году (далее Артикул), учитывалось раскаяние виновного, хотя основной целью наказания данного законодательства являлось устрашение и возмездие лица виновного в совершенном им деянии преступном.

Так в статье 96 Артикула говорится о том, что «Ежели кто после своего побегу, раскаясь на дороге, сам возвратится, и добровольно у своего офицера явится, оный по правде живота лишен не имеет быть, однако ради его имевшего злого замыслу по состоянию времени и по рассмотрению, каким бы то ни было наказанием наказать подобает»³.

Иными словами здесь говорится о том, что предусматривался случай добровольной явки дезертира. И все же лицо, сбежавшее из исправительного учреждения, наказывалось по усмотрению суда, или каким - либо другим видом наказания, но смертная казнь к нему не применялась.

Кроме того в этом же законодательстве предусматривалась возможность добровольного отказа от совершения преступления (например, отказ от завершения дуэли, уже сошедшимся в бою дуэлянтам)⁴.

Дальнейшее развитие институт освобождения от уголовной ответственности и от наказания получил в первом систематизированном уголовно-правовом акте - Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года (далее – Уложение). Например, в статье 160 Уложения

¹ Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.1, М., 1984. С.57.

² Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.1, М., 1984. С.57.

³ Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.4, М., 1984. С.57.

⁴ Исаев И.А. История государства и права России: Полный курс лекций. М., Юрист. 1994. С.113.

можно проследить появление новых видов освобождения от наказания таких как: 1) в случае смерти преступника; 2) в случае примирения с обиженным; 3) вследствие срока давности совершенного преступления.

В статье 161 Уложения говорится: «Приговор отменяется, если преступник умер, а также назначенные ему иски и казенные взыскания вследствие совершенного им преступления, за исключением тех исков и взысканий, которые были наложены в наказание по суду, и обращаются на его имущество»¹.

Таким образом, решение по гражданскому иску и уплата казенных взысканий все равно будет исполнена, даже если, отменено наказание по причине смерти преступника.

Что же касается примирения с обиженным лицом, то в статье 162 Уложения отмечается об этом: «Когда преступление или проступок такого рода, что оные на основании законов не иначе могут подлежать ведению и рассмотрению суда, как вследствие жалобы, обиженным или оскорбленным через то противозаконное деяние частным лицом приносимой, то приговор о наказании виновного отменяется, если принесший жалобу примирится с виновным до исполнения приговора...»². Хотелось бы также заметить, что примирение сторон не всегда влекло отмену наказания по делам, которые возникли вследствие жалобы потерпевшего.

Следующий вид освобождения от наказания, предусмотренный в Уложении 1845 года - за давностью, который и в настоящее время широко применяется в современном уголовном праве.

В Уложении 1845 года сроки давности хотя и определялись дифференцированно, в зависимости от тяжести наказания - 10 лет, 8 лет, 5 лет, 3 года, еще не были четко определены категории преступлений.

В Уложении 1845 года, кроме того, что были закреплены различные виды освобождения от наказания, была также дана четкая юридическая характеристика институту добровольного отказа от доведения преступления до конца. Так в статье 119 Уложения сказано: «Когда учинивший приготовление к преступлению, или уже покусившийся на оное

¹ Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.6, М., 1984. С.206.

² Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.6, М., 1984. С.206.

остановился при том по собственной воле и не совершил преднамеренного, то он подвергается наказанию лишь в том случае, если содеянное им при сем приготовлении или покушении есть само по себе преступление, а не за то, которое он прежде был намерен совершить»¹.

Соглашаясь с вышесказанным мнением можно судить о том что, если лицо по собственному желанию или каким то своим внутренним мотивам отказывается от приготовления преступления или покушения на него, то данное лицо не подвергалось наказанию. Последнее могло быть установлено лишь тогда, когда приготовление к преступлению или покушение на его совершение сами по себе были деяниями, рассматриваемыми как преступления.

В 1864 году был утвержден Устав о наказаниях (Далее–Устав), налагаемых мировыми судьями. Данный нормативный акт также как и Уложение 1845 года закрепил в статье 22 такие виды освобождения от наказания как: вследствие смерти обиженного, по причине примирения с обиженным, в указанных законом случаях, и вследствие срока давности совершенного преступления.

Касаемо самих видов освобождения от наказания, то вопрос об освобождении от наказания в случае смерти обвиняемого в принципе решался так же как и в Уложении 1845 года, то есть наложенное за проступок или преступное деяние денежное взыскание могло быть исполнено и после смерти осужденного. В статье 20 Устава говорится о примирении с обиженным, оно звучит так: «Означенные в статьях 18 и 19, проступки за собой не влекут наказания в случае примирения потерпевшего с преступником и при возмещении убытков преступником потерпевшему лицу в полном объеме»². В этих же статьях далее указывается перечень таких проступков, дела по которым были возбуждены только по заявлению потерпевшего. Это кража, мошенничество, присвоение чужого имущества, между супругами, между родителями, а также проступки против чести и прав частных лиц.

¹ Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.6, М., 1984. С.197.

² Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.8, М., 1984. С.397.

В 21 статье Устава 1864 года за совершенные проступки были установлены сроки давности привлечения к ответственности: «Виновные в совершении кражи, мошенничества и присвоении чужого имущества освобождаются от наказания по прошествии двух лет, лесострелении одного года, прочие проступки по прошествии шести месяцев со времени их совершения, если они не сделались известными мировому судье или полиции или когда в течение тех же сроков не было никакого по ним производства»¹.

Таким образом, здесь сроки давности значительно короче, чем те которые предусмотрены в Уложении, потому что считалось, что впечатления от малозначительных деяний быстрее сглаживаются в памяти людей, и по прошествии значительного срока о них будет намного труднее собрать доказательства.

В статье 17 Устава говорится также о добровольном отказе от завершения преступления: «Покушение на преступление, не подлежит наказанию, если оно было оставлено по собственной воле подсудимого»².

В отличие от двух предыдущих нормативных актов Уголовное уложение 1903 года не содержало такого перечня видов освобождения от наказания, в статье 68 говорилось только о не применении наказания за давностью. Сроки давности в этом документе были снова значительно увеличены. Они определялись дифференцированно, в зависимости от тяжести преступления и наказания-15 лет, 10 лет, 8 лет, 3 года, 1 год.

Также, хотелось бы сказать о статье 49 Уголовного уложения в котором говорится о том, что: «Покушение на проступки не наказуемо»³, однако данная статья не давала развернутого понятия о том, что собой представляет добровольный отказ от совершения преступления.

Подводя итог анализу уголовного законодательства дореволюционной России, можно сделать вывод, о том, что в этот период в нормативных актах предусматривались лишь различные виды освобождения от наказания, на базе которых в дальнейшем стали появляться нормы,

¹ Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.8, М., 1984. С.397.

² Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.8, М., 1984. С.398.

³ Российское законодательство X-XX веков, В-9т. Т.9, М., 1984. С.286.

полностью освобождаящие от уголовной ответственности и от отбывания наказания.

В период Временного правительства (1917–1918 гг.) в Европейской части России и в Сибири в системе исполнения уголовного наказания продолжали функционировать каторжные тюрьмы такие как: Николаевская № 2; Шлиссельбургская, Смоленская, Саратовская, Варшавская, Владимирская, Тобольская, Орловская, Псковская, Херсонская и др. Если приглядеться к работе Временного правительства то можно увидеть два события: во-первых, то, что работа Временного правительства была непродолжительной (всего лишь на протяжении одного года); а во-вторых, то, что ее работа в жизни Российского государства была очень значимой для России. К тому же Временное правительство занималось реформированием тюремной системы. Основным направлением реформы было перевоспитание человека, также уделялось внимание подбору и подготовке кадров, способных решать новые задачи которые были определены в приказах центрального тюремного ведомства. Ставилась задача внедрения в местах лишения свободы прогрессивной системы отбывания наказания, при которой судьба заключенного ставится в прямую зависимость от его поведения. Данная задача очень схожа с той, которая стоит перед нынешними исправительными учреждениями и лицами отбывающими наказание в местах лишения свободы, это так называемые «Социальные лифты»¹.

На Народный комиссариат юстиции, было возложено руководство местами лишения свободы, который одновременно занимался строительством новой судебной системы. На тот период уголовная преступность смыкалась с политической преступностью и поэтому новая власть для обеспечения своего тыла посчитала необходимым проявить тревогу и решительность в борьбе с контрреволюционной и уголовной преступностью². С целью ограждения Советской республики от посягательств классовых врагов Советом Народных Комиссаров (Далее-СНК) РСФСР

¹ Концепция развития УИС до 2020г. от 14. 10. 2010г. № 1772-р.

² Уголовно – исполнительное право России. Под ред. Зубкова А.И. М., Инфра – М – Норма. 1997. С.64.

было принято постановление «О красном терроре», которым предусматривалась изоляция классовых врагов в лагерях.

Были созданы специальные лагеря, подведомственные ВЧК, и лагеря с ярко выраженной классовой направленностью, для принудительных работ, которые были подчинены НКВД. В начале 20-х годов в Уголовном Кодексе РСФСР нашло отражение мнение о гуманном отношении с заключенными. Была юридически закреплена нацеленность на положительные результаты в работе с ними декретом «О лишении свободы в порядке УДО заключенных».

В соответствии с данным декретом независимо от характера совершенного преступления УДО распространялось на всех заключенных, важнее было то, чтобы заключенные своим поведением добились права на доверие к ним со стороны общества и государства.

Также в уголовном и уголовно–исполнительном законодательстве закрепился классовый подход в исполнении наказания. К концу 20-х годов в соответствии с директивным письмом Верховного суда РСФСР и народного комиссариата юстиции «О карательной политике» от 28.08.1928 г. была усилена репрессия по отношению к лицам, признаваемым классово чуждыми, ожесточались условия их содержания и ограничивалось УДО.

Карательная политика, проводимая в 30-е годы, привела к существенному изменению юридической базы исполнения всех видов наказания.

В целях максимального использования рабочей силы заключенных на строительстве и производстве приказом НКВД СССР от 15.06.1939 г. «Об отмене практики зачета рабочих дней и УДО» была отменена система досрочного освобождения заключенных и даже тех, которые встали на путь исправления.

Основами Уголовного законодательства СССР и союзных республик 1958 г. была возрождена идея, которая звучит примерно так: при определении меры наказания следует максимально экономить кары для более эффективного наказания. Осужденные могли освободиться условно–досрочно по истечении половины или трети назначенного срока наказания. В зависимости от совершенного ими преступления.

В 70-80-х годах XXв. возможности применения УДО были существенно расширены. К особо опасным рецидивистам, лицам, осужденным за особо опасные преступления, умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах, а также к лицам, которым наказание в виде смертной казни было заменено лишением свободы в порядке амнистии или помилования данный институт не применялся.

Коренные изменения в общественной, государственной и экономической жизни происшедшие в 90-х годах в России обусловили и другие особенности функционирования уголовно–исполнительной системы. Во время реорганизации УИС, применения уголовных наказаний и формирования политики в сфере борьбы с преступностью, были приняты УК РФ и Уголовно–исполнительный Кодекс РФ, которые воплотили принципы гуманизма и справедливости, а также нормы, приведенные в соответствие с требованиями международных стандартов.

РАЗВИТИЕ САКРАЛЬНЫХ ПРЕДСТАВЛЕНИЙ О ВЛАСТИ В РОССИИ

Шагушина А. В., кандидат исторических наук

Проблема сакрализации и десакрализации власти в истории и современности Российского государства представляется одной из сложнейших и неоднозначно трактуемых проблем. Исследование вопросов сакрализации политической власти затрагивает важнейшую проблему создания общенациональной идеологии в современной России, поскольку в обществе по-прежнему при формировании ценностных ориентаций, политических установок и ориентаций массового правосознания большую роль играет политическая мифология. В основании мифов лежат сакральные представления о власти, которые оказываются более устойчивыми и политически эффективными, чем те, которые вырабатываются в ходе современных политических коммуникаций.

Европейская теологическая традиция трактует сакральное как священное, святое, относящееся к области религии. Современные политические исследования добавляют к этой трактовке также нечто запрет-

ное, связанное с готовностью подчиниться, наделяемое нравственным совершенством. Власть, выступающая объектом политической сакрализации, повсеместно присутствует в политической жизни, составляя основу политического процесса.

Одной из специфических особенностей массового правосознания российского общества является гипертрофированное представление о державности и о роли государственной власти, что обусловлено особой ролью государственной власти в условиях перманентной консолидации общества, наличием многовековой общинной организации, в рамках которой на протяжении многих веков превалировало обычное право, господство крепостного права, длительное сохранение монархии и отсутствие конституционной политико-правовой традиции.

Рассматривая особенности российского сознания, славянофилы считали, что позитивное право лишь мешает свободному развитию христианского сознания народа. Н.Н. Алексеев доказывал, что российские представления о власти, основанные на глубоко нравственном, православно-славном чувстве, гораздо более развиты, чем представления европейцев, основанные на позитивном праве. Одной из специфических черт российского правосознания является правовой нигилизм. По словам А. Валицкого, «праву в России не повезло». Оно отвергалось по разным причинам: «во имя самодержавия или анархии, во имя Христа или Маркса, во имя высших духовных ценностей или материального равенства».¹

Еще одна черта, свойственная российскому сознанию – эсхатологически-мессианская религиозность, внешнее благочестие, что предопределило исторически сложившееся представление россиян о легитимности государственной власти, ее назначении, характере и средствах осуществления властных полномочий. Легитимация власти в России обеспечивалась патерналистскими представлениями о необходимости сохранения политического единства и социального порядка в особых природно-климатических условиях, необходимости военно-политической консолидации. Постоянное противостояние кочевым племенам, борьба с татаро-

¹ Валицкий А. Нравственность и право в теориях русских либералов к. XIX – н. XX в. // Вопросы философии . 1991. № 8. С. 25.

монгольским игом требовали создания централизованного государства. Но только наличие гипертрофированной централизованной власти, признанной легитимной поданными, могло в те времена обеспечить восстановление национально-государственной независимости. «Государственная власть мыслилась как главный стержень всей общественной жизни. Она складывалась на основе эксплуатации патриархальной идеи отношения человека к власти, как отношение детей и родителей, предполагающее отеческое, попечительское, справедливое отношение отца».¹ Основная обязанность детей сводилась к безоговорочному подчинению, что приводило к преобладанию обязанностей над правами. Представления о царе в сознании отождествлялись с носителем «высшей правды», которая в иерархии ценностей стояла выше позитивного права. Государство начинает идентифицироваться не с политическими институтами, реализующими власть, а с конкретным человеком.

Царь выступал, прежде всего, в качестве религиозной фигуры, а затем уже светским повелителем. Сорок вторая статья Основных законов Российской империи определяла вероисповедальный принцип монархов: «Император, яко Христианский Государь, есть верховный защитник и хранитель догматов господствующей веры и блюститель Правверия и всякого в Церкви Святой благочестия». Таким образом, неправославный император был бы нелегитимен. По народным представлениям: «Без Бога свет не стоит, без Царя земля не правится», «Нельзя земле без царя стоять», «Без царя – земля вдова».² Христом именовались русские государи в словах молитвы в день священного коронавания. Широкое распространение в России имели иконы, изображавшие Христа с лицом здравствующего императора. Портреты действующих императоров имели обыкновение помещать наряду с иконами святых в красном углу крестьянских изб.

Иван IV в послании Андрею Курбскому пояснял, что Русская земля управляется: во-первых, Божественным промыслом, во-вторых, представительством Богородицы, в-третьих, покровительством националь-

¹ Поздьева С.М. Российское общество в условиях модернизации (социально-философский анализ). Уфа, 1998. С. 113.

² Даль В.И. Пословицы русского народа. Спб., 1879. Т. 1.

ных святых, в-четвертых, традицией предков, и только в-пятых, великими государями. Царь не мог изменить традицию, почитаемую выше политической власти. Именно она освящала его самодержавную власть. Поэтому царь не вмешивался в компетенцию таких традиционных институтов, как крестьянская община.¹

В конце XIX в., по свидетельству современников, «в широком обществе самодержавие еще хранило обаяние за то, что олицетворяло в себе народную мощь и величие государя».² Монархическая власть по-прежнему была главным авторитетом для основной массы населения Российского государства. Самодержавие стало не только исторической формой государственного правления, но и предметом народного верования, культом. Следуя традиции наивного монархизма и патернализма, народ смотрел на царя как на земное божество, видя в нем воплощение высшего разума и высшей правды, направленных на его благо.

При этом наблюдается некое противоречие по отношению к государственной власти. С одной стороны, в массовом сознании присутствует сакрализация власти, любое неповиновение которой есть смертный грех, а с другой – это отношение реализуется в условиях сильной государственной власти. События начала XX в. являются примером проявления слабости со стороны власти, что характеризуется одновременной инверсией восприятия массовым сознанием политико-правовой действительности.

Таким образом, центральными идеями, превалирующими в массовом сознании российского общества, являлись идеи милости, служения, правды, отданности на волю государя, судьи, чиновника, обладающих властью. Обозначенные особенности сформировались в результате особенностей социально-политического и духовно-религиозного развития, стали следствием особой православной традиции, сложившейся в ре-

¹ Сказания князя Курбского. Изд. Н. Устрялова. 1833. Т.2. С. 44

² Лобачева Г.В. Самодержавие и Россия: образ царя в массовом сознании россиян (конец XIX - начало XX вв.). Саратов, 1999. С. 180.

зультате взаимодействия православия, язычества и русского национального характера.¹

Легитимность государственной власти в сознании российского общества поддерживается такими его особенностями как патернализм, наивный монархизм, персонификация государственной власти.

ОБЩЕСТВА ОХРАНЫ ЖИВОТНЫХ КАК ПРАВОВАЯ И НРАВСТВЕННАЯ КАТЕГОРИЯ В ИСТОРИИ РОССИИ ДОСОВЕТСКОГО ПЕРИОДА

Гартфельд А. А.

Колыбелью обществ покровительства животным следует считать Англию. В 1809 году премьер-министр лорд Эрскин провозгласил в палате лордов: «Без сострадания к животным нет истинно хорошего воспитания, нет истинно доброго сердца». В 1822 году, благодаря Эрскину был принят первый в Европе закон о наказании мучителей животных (хотя в США подобная статья в законодательстве Колонии залива Мас-сачусетс действовала уже с 1641 г. Не отрицая огромного влияния движения покровительства животным, еще в 1802 году во Франции была назначена премия за работу, которая дала бы лучший ответ на вопрос: «Насколько жестокость, практикующаяся над животными, влияет на нравственный уровень населения, и полезно ли будет издать относительно этого законы)²?»

В 1824 году Ричард Мартин основал в Лондоне первое в мире общество покровительства животным³. Как отмечает профессор В.Е.Борейко, в 1892 году на земном шаре существовало уже 780 таких обществ, из них в Англии — 244, в Германии — 191, в США — 105, в

¹ Смирнов Ю.Б. Эволюция и особенности ценностно-нормативных ориентаций западноевропейской российской ментальности: Дисс. ... канд. филос. наук. М., 1995. С. 83-84.

² См. по Борейко В.Е.: Прорыв в экологическую этику, издание четвертое, дополненное. Киев: Эколого-культурный центр, 2005. 208 с. (Охрана дикой природы. Вып. 45).

³ Фишер С. Человек и животное. Этико-юридический очерк. 1899. СПб. 280 с.

Швеции и Норвегии — 31. К 1896 году в мире состоялось 12 международных конгрессов обществ покровительства животным¹.

В Российской империи «Общество сострадания к животным» появилось в Риге с наименованием — «Общество соревнователей к защите животных от жестокого с ними обращения». Однако, наиболее яркий след оставило Российское общество покровительства животным, созданное в последней четверти XIX века, когда царь высочайше позволил министру внутренних дел собственноручно разрешать создание благотворительных обществ. Идея принадлежала П.В. Жуковскому, гласному Санкт-Петербургской Думы.

В 1864 г. он выступил в Думе, критикуя жестокое отношение к лошадям и предложил создать Общество покровительства животным².

Основал его петербургский чиновник Федор Христианович Паули. Побывав за границей, он проникся благородной идеей помощи животным. Возвратившись в столицу Российского государства, он написал Устав общества, который утвердил министр внутренних дел 4 октября 1865 года. Паули поддержали его сыновья, знакомые поборники охраны животного мира. Оставалось найти на место председателя «какого-нибудь свадебного генерала, чином посолиднее, с хорошей родословной, при орденах». Однако местная печать не без ехидства отзывалась о детище Паули, мол, «за границей таким можно заниматься, а у нас народ темный, не поймутс». Поэтому потенциальные председатели вначале остерегались дать «добро». Но все-таки светлейший князь Александр Аркадьевич Суворов согласился возглавить новоиспеченное общество.

Ввиду отсутствия служебного помещения, Паули разместил канцелярию организации в своем доме. Несмотря на преклонный возраст, взвалил на себя всю переписку и многие организационные вопросы. После смерти В.Х.Паули эстафету принял его сын, Александр Федорович. Он основал «Вестник Российского общества

¹ Борейко В.Е. Прорыв в экологическую этику. Киев: Эколога-культурный центр. 2005. 208 с. С. 18.

² См. подробнее: Борейко В.Е., Левина Г.Н. Настольная книга зоозащитника. Киев, 2011. 99 с.

покровительства животным», открыл первую ветеринарную лечебницу и первую выставку покровительства животным.

В 1866 году министр внутренних дел России разослал по генерал-губернаторствам информацию об учреждении в Петербурге Российского общества покровительства животным и о желательности создания в губерниях филиалов. Не отрицая положительную идею повсеместного создания подобных обществ, Киевский, Подольский и Волынский генерал-губернатор ответил: «...Одобряя вполне цель учреждения общества покровительства животным, я полагаю, что до тех пор, пока польский элемент не ослабнет здесь, пока польское население не сольет своих интересов с интересами русского общества и не откажется от своих националистических стремлений, представление возможности этому населению к образованию каких бы ни было обществ не может не отразиться вредно. А потому я нахожу и преждевременным образование здесь отдела общества покровительства животным»¹.

Постепенно предубеждение к новой организации исчезло, и в Петрозаводске, Витебске, затем Москве, Новгороде, других больших и малых городах стали появляться ее отделы. В 1869 г. подобное общество создали в Таллине, в 1877 г. — в Тарту. В Украине один из первых филиалов создали в небольшом тихом городишке Умани в 1873 году. Причем люди сугубо военные — начальник шестой кавалерийской дивизии генерал-лейтенант Швевс, начальник штаба полковник Гец, ротмистры Галькевич, Хмелевой, Зандес. Впрочем, чему удивляться: офицеры русской армии тогда отличались особым благородством и свободомыслием.

Появились свои журналы: в Полтаве — «Союз покровительства животным», в Москве — «Друг животных», в столице - «Защита животных». Издавались брошюры типа «Отношение христианства к неразумной природе» протоиерея Стефана Остроумова. За 25 лет своего существования Общество издало около 40 популярных брошюр. Главной своей задачей Общество покровительства животным ставило не

¹ ЦГИА УССР в Киеве. Ф. 442. оп. 816. д. 233. С. 13.

только защиту твари божьей от дурного обращения с ней, но и тем самым облагораживание человеческой души.

Будем объективны, не все гладко складывалось между центральным правлением общества и его отделами. Москвичи жаловались на бюрократов из столицы, аргументируя тем, что Российское общество не помогает, прямо-таки вредит и тормозит деятельность Общества. Высказывались претензии о несовершенстве Устава, который «связывает руки»: да бы обратиться в какое-нибудь министерство, - напрямую нельзя, приходится обязательно через Петербург, с членскими билетами напряженка. Туговато пришлось и с попечителями. Как в той гагаузской пословице: сочувствующих господ много, а дающих денег нет.

1886 год был ознаменован великой победой. Под нажимом покровителей животных министерство внутренних дел утвердило Правила обращения с животными. Их нельзя не привести полностью.

1. Запрещается употреблять на работу животных ... больных, изувеченных, имеющих раны и хромым.

2. Не дозволяется наносить животным удары твердым или острым орудием (дубинами, крючьями и т.п.), а бить по голове и животу вовсе запрещается.

3. Запрещается накладывать груз слишком тяжелый, явно не соответствующий силам животного и состоянию дороги.

4. Не дозволяется никому по городу ехать вскачь как порожнему, так и с седоком, а в особенности с тяжелой кладью.

5. Воспрещается привязывать лошадей арканом, накинутым на шею, и к возу, впереди идущему, в том случае, когда лошадь, находящаяся в упряжке, едва в состоянии тянуть груз.

6. Не дозволяется возить телят и другой мелкий скот, мучительно для него уложенный, например, одно животное на другое со свешенными или бьющимися о телегу головами, а извозчику запрещается садиться на этих животных.

7. Упавшую в упряжи лошадь воспрещается поднимать ударами кнута, но следует...распрячь ее, если пособие (помощь) руками окажется недостаточным.

8. Запрещается всякое мучение каких-либо животных и жестокое с ними обращение¹.

Кроме этого, Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, еще в 1871 году был дополнен статьей 43-А, которая гласила, что «за причинение домашним животным напрасных мучений виновные подвергаются денежному взысканию не свыше 10 рублей». Статья 153 в новой редакции гласила, что «за убой или изувечение чужих животных виновные подвергаются аресту не свыше одного месяца или денежному взысканию не свыше 100 рублей». Согласно статье 123 «за неосмотрительную или непомерно скорую езду в городах и селениях, а также за...управление лошадьми лицу, неспособному или пьяному, виновные подвергаются аресту не свыше семи дней или денежному взысканию не свыше 25 рублей».

Тем самым Российское государство сделало еще один шаг по примеру культурной и милосердной Европы. Полиции вменялось в обязанность содействовать всем, кто предьявит удостоверение общества. Более того, согласно пункту второму Устава, общество могло выдавать награды деньгами, медалями и похвальными листами тем городовым, которые проявят «ревностное наблюдение, точное исполнение правил и законов об обращении с домашними животными». Так, постовой Супольников, спасший в Москве-реке утопающую собаку, был награжден бронзовой медалью и 3 рублями денег.

Для лечения и облегчения страданий больных и беспризорных животных, создавались специальные лечебницы и приюты. Причем некоторые ветеринарные врачи соглашались в них работать бесплатно ради самой идеи оказания помощи названным животным. Хотя, попутно отметим, что определенные статьи по охране домашних животных уже содержались в русском Судебнике 1589 г., согласно которому штраф за убийство «безвинной собаки налагался таким, сколько государь тое собаки пожалует». В Украине суд, пользовавшийся в XVII веке

¹ Московский отдел Российского общества покровительства животным. Отчет о деятельности за 1907 год. М., 1908. С. 10-11.

законодательством литовским и немецким, наказывал за нарочный убой скотины, за убийство домашней собаки налагал штраф в 3 рубля¹.

Неожиданный успех с утверждением Правил обращения с животными подтолкнул активистов на новую законотворческую деятельность. Они разработали проекты о запрещении охоты на пролетных птиц на Кавказе (и наместнику пришлось дополнить свои циркуляры этими пунктами), о включении правил обращения с животными в охотничье законодательство, об изменении сроков охоты на лосей в северных губерниях, а также новые правила рыболовства в Курляндии и закон об охране птиц. Согласно судебному решению от 22 февраля 1870 г. купец Ефрем Хрисанров был приговорен к 20 рублям штрафа за то, что в конце 1869 г. за открытие и существование московскою заставою в своем трактире петушиных боев².

В 1880-х годах Харьковский отдел Российского общества покровительства животным объявил ежегодную премию в 1000 руб. за лучший очерк, популяризовавший идеи общества. Тем самым удалось добиться улучшения надзора за бойнями, и еще, чтобы полиция в дни сильных морозов заставляла извозчиков накрывать попонами своих лошадей. Общество выступало против массового сбора птичьих яиц в дельте Волги для потребностей мыловаренных заводов, заявляло протесты по поводу истребления птиц в Новгородской и Тверской губерниях на дамские шляпки. В 1887 году наказной атаман войска Донского ограничил бесконтрольную охоту своих казаков.

В 70-х годах XX столетия в России существовал обычай водить медведей. Заколов рогатиной медведицу, охотники забирали медвежонка и продавали гулящим людишкам. Те дырявили ему ноздри каленым железом, сажали на цепь, поили бражкой и водили по базарам на потеху народу. Через два-три года, как правило, затравленный медвежонок погибал, или вконец взбесившись от постоянного пьянства, кого-либо задирали и получали пулю в лоб.

¹ Права, по которым судился малороссийский народ, 1875, СПб.

² Первое десятилетие 1865-1875 Российского общества покровительства животным. Исторический очерк его деятельности. СПб, 1875. С. 36.

Член общества Шестаков предложил поставить крест на этой варварской традиции, считая, что «обучение медведей для развлекательного промысла составляет не только жестокое мучение для животного, но и дает возможность жожаку; т.е. лицу, водящему таких медведей, привыкать к жестокосердию, безнравственности и бродяжничеству». Правление поддержало Шестакова и обратилось в Кабинет Министров. Письмом заинтересовался сам Государь. 30 декабря 1866 года он высочайше повелел: «...воспретить существующий промысел (традицию) водить для забавы народа медведей с тем, чтобы сроком окончательного прекращения сего промысла было назначено пять лет, считая с 1867 года». Тот же вопрос подняло общество и по обезьянам¹.

В 1888 г. Российское Общество покровительства животным обратилось к 96 губернаторам и другим руководителям регионов с просьбой усилить охрану птиц. В 6 губерниях такие указы были приняты. В 1871 г. по ходатайству Общества власти Петербурга издали постановление о недопущении продажи весной пойманных птиц².

В конце XIX века в России активно развивается благотворительность. Если до 1861 года в стране благотворительные организации существовали всего в 8 городах, то в 1897 их насчитывалось 2362, в том числе приюты для бездомных, фонды бедных студентов, общества защиты евреев, сиротские дома, ночлежки. Проявление сострадания к ближнему: будь-то к человеку или к животному, все сильней и сильней пронизывало Российскую империю, становилось правилом хорошего тона. Естественно, на этом фоне царское правительство не могло не внимать ходатайствам обществ покровительства животным.

В царской России без особого труда удалось добиться запрета еще на такие жестокие забавы, как открытое кормление удава кроликами или показ калеченных животных. А ведь до чего доходило: продевали бычку

¹ Первое десятилетие (1865-1875) Российского общества покровительства животным. Исторический очерк его деятельности». Спб, 1875. С. 37.

² Исторический очерк деятельности Российского общества покровительства животным, 1890. Спб. С. 413.

под кожу чучело теленка, и старались уверить раззяв, собравшихся в балаганах, что он таким и родился. Общество активно выступало против петушиных боев, вивисекции, городской стрельбы по голубям. «В борьбе с людской жестокостью по отношению к животным членам Отдела приходилось преодолевать немало трудностей. Их ругали по различному поводу, но защиту животных приходилось ставить выше защиты своего личного «я» и на эту ругань не реагировать. Одному из членов Отдела пришлось испытать и кулак ломовика. От более серьезных повреждений его оградила городской. Пострадавшему сочлену выражено соболезнование»¹.

Постепенно идеи общества получали все большую поддержку. Газеты печатали бесплатно его объявления, популярные артисты, как Владимир Дуров, жертвовали свои сборы. Не менее известный художник Куинджи на крыше своего дома организовал лечебницу для птиц. А жена Николая II, государыня императрица Мария Федоровна милостливо согласилась стать августейшей покровительницей Общества. Покровителями Общества были также цари Александр II, Александр III, Николай II. Попутно отметим, что в стране в ту пору действовали не только Одесское или Российское общества покровительства животным, насчитывавшим к началу XX века около сотни отделов. В Курляндии и Тифлисе имелись самостоятельные организации, а в Риге — Дамский комитет приюта для животных.

В 1882 году члены Общества собрались в Москве на свой первый съезд. Дабы девиз «человек есть царь над животными, но не тиран» был услышанным. Решено начать издавать не только журналы и вестники, а и в большом числе для простолюдинов дешевые популярные брошюры, но обязательно за плату, пусть самую небольшую, ибо как считали их издатели, простой народ «относится несколько легкомысленно ко всему полученному даром, весьма ценя, напротив, приобретенное за плату». Причем книжки, на которые устроили конкурс, по возможности, должны издаваться на языках народностей России. Съезд обратился к

¹ Московский отдел Российского общества покровительства животным. Отчет о деятельности за 1908 г. М., 1909. С. 19.

Министерству народного просвещения с просьбой назвать эти издания желательными для прочтения в школах, а учителям порекомендовали рассказывать детям о необходимости «мягкого обращения с животными».

Отводя одно из наиболее видных мест в ряду прочих мер проповеди духовенства, как чрезвычайно сильному и серьезному средству распространения идей Общества, ввиду огромного влияния на паству пасторов, ксензов и раввинов, решено обратиться к духовенству с просьбой распространять идеи покровительства животным в среде прихожан. С этой целью признано полезным составлять и издавать готовые проповеди для православного духовенства, рассылая их через посредство местных архиереев¹.

Делегат съезда Г.К. Шульц от Курляндского общества предложил всем объединиться в Общество Золотой звезды, на манер Красного креста и Красного полумесяца. Идею решили обсудить на следующем съезде в Харькове, да, правда, так и не собрались. 20 октября 1894 года почил в Бозе Александр II. Киевский отдел Российского общества покровительства животным направил соболезнование. Вскоре пришел ответ: «Передайте членам Общества покровительства животным Мою благодарность за выражение соболезнования в потере Государя, сердцу которого чуткого ко всякой гуманной идее, несомненно близки были и интересы вашего Общества». Николай»².

Киевляне были одними из самых активных в империи. Издавали для детей дешевые книжки: «Муму» - Тургенева, «Собака» - Шелеметьевой, - пропагандировали идеи гуманизма в газетке «Жизнь и искусство», боролись против истязания лошадей «при движении до крайности перегруженных вагонов городской конножелезной дороги». Почетными членами отдела стали митрополит Киевский и Галицкий Иоанникий и начальник - губернатор, который, однако заявил, что им

¹ Отчет о 1-м съезде представителей существующих в России обществ покровительства животным и их отделов в 1882 году. СПб, 1882г. С. 14.

² Охота, июнь 1895, с. 33.

«никогда не будет отдано предпочтение интересам покровительства животным перед интересами людей»¹.

В России о правах животных одним из первых, в 1898 г., заявил активист Российского общества покровительства животным А. Даронов. В 1899 г. вышла книга питерского юриста С. Фишера «Человек и животные. Этико-юридический очерк», в которой автор говорил о необходимости признания «правовой личности животных».

В 1903 г. в Москве выходит книга приватдоцента Московского университета П.В. Безобразова «О правах животных». В защиту прав животных в начале 20 века выступали такие видные люди как издатель Л. Толстого В.Г. Чертков, И.И. Горбунов-Посадов, профессор А.П. Семенов Тян-Шанский.

В 1912 г. Московское общество любителей духовного просвещения выпустило брошюру «О кротком и жалостливом обращении с животными». В 1915 г. в Троицко - Сергиевой Лавре была опубликована проповедь «Блажен иже и скоты милует».

Российское общество покровительства животным и его отделы издавали несколько своих журналов, самый известный — «Вестник». Он выходил с 1867 по 1909 год тиражом до 200 экземпляров. Правда, за неимением средств его издание часто прерывалось. С 1900 его редактировал Александр Павлович Чехов (псевдоним — А. Седой), брат Антона Павловича. Не раз поддерживал Общество и Федор Михайлович Достоевский. В одной из статей он писал: «И действительно, не одни же собачки и лошадки так дороги Обществу, а и человек, русский человек, которого надо образить и очеловечить, чему Общество покровительства животным, без сомнения, может способствовать. Научившись жалеть скотину, мужик станет жалеть и жену свою. (...) «Нет в наше время не до пропаганды покровительства животным. Это барская затея», — вот эту самую фразу я слышал, но глубоко ее отвергаю. Не будучи сам членом Общества, я готов, однако, служить ему, и, кажется, уже служу»².

¹ Там же, с. 34.

² Зов. № 1112. 1992.

Немалый вклад в развитие Общества внесли Филимон Васильевич Драгилев, Владимир Эдуардович Иверсен, Николай Иванович Мюссард, Николай Христианович Вилькинс. В.Э.Иверсен опубликовал первые в России книги по охране птиц, Вилькинс изобрел фургон, облегчающий перевозку городских телят, а Мюссард — приспособление, помогающее лошадям поднимать грузы на высокие мосты.

Активно действовало Одесское общество сострадания к животным. Проведя в 1873 г. благотворительную лотерею и собрав 950 рублей, оно обратилось к Одесскому губернатору с предложением нанять трех городских хожалых для наблюдений за извозчиками. Специальная инструкция гласила: «Хожалые должны находиться на указанных им постах с утра до вечера, ночь они свободны. Должны быть всегда трезвы, вежливы и опрятны. Исполнять свои обязанности добросовестно, взятки с извозчиков не брать, и ни в какие увеселительные места с ними не заходить, ни в кабак или трактир, ни даже в харчевню»¹.

Всего на 1900 г. в Российской империи, кроме Российского общества покровительства животным, действовало еще несколько самостоятельных обществ – в Одессе, Тифлисе, Риге, Митаве и др. В Финляндии, входившей в состав Российской империи, имелось 19 самостоятельных обществ покровительства животным.

Альберт Швейцер как-то заметил, что великая ошибка всех этических школ заключается в том, что они строились только вокруг отношений человека к человеку. Но были попытки и иногорода. Мало кому сейчас известно имя Захария Топелиуса — детского финского писателя. В конце XIX — начале XX века он удачно конкурировал со своим знаменитым датским коллегой Гансом Христианом Андерсеном. В своих коротких рассказах Топелиус приучал детей прислушиваться «к двум великим голосам: голосу совести и голосу природы». Впрочем, главное дело писателя — отнюдь не книги. А школьные Майские союзы, где дети соревновались в совершении добра к животным. Так, на Рождество по всей Финляндии дети устраивали «новогодний обед

¹ ГАОО. Ф. 2, оп. 2, д. 860, л. 2.

лошадям». Морковка, свежий бисквит, сахар, черный и белый хлеб. Не правда ли, неплохое кушанье?

Вступая в союз, ребята клялись не разорять птичьих гнезд, помогать попавшим в беду кошкам и собакам, сажать деревья. «Никогда неправда не будет совершена с нашего согласия или от того, что мы равнодушно допускаем совершение ее. Мы, мальчики, объявляем войну против коварства, жестокости и несправедливости. Мы будем всеми дозволенными средствами противодействовать насилию над мелкими птицами. Мы, девочки, в тех случаях, когда не можем сделать другого, будем горячо и убедительно просить обидчиков пощадить безвинные существа, которые требуют нашего заступничества. Все это мы обещаем во имя любви к Богу и Его творениям и из благодарности к птицам за их пение»¹.

Нарушать добровольную клятву считалось большим позором. Кто не желал или не мог выполнять обещание — выходил из союза. В первый день мая все школьные союзы со своими знаменами выходили за город в какое-нибудь красивое место. В этот день избирался король Майского союза. Празднество открывалось хоровым пением, затем следовали соревнования, игры, праздничный обед. Новый король и его «совет министров» руководили союзом до следующего мая. Топелиус умер в феврале 1898 года. К этому времени в его маленькой Финляндии в Майских союзах насчитывалось более 15 тысяч человек.

К слову сказать, детские союзы покровительства животным действовали в Европе и раньше. В Англии первый из них основан госпожой Смитис Утгрин в 1865 г., в Германии — в 1872г. В Швеции первый детский союз для защиты птичек организован тоже писателем — Веттербергом примерно в эти же годы. Так что не детский сказочник Топелиус «открыл Америку», но именно он придал «Майским союзам» особую прелесть. Мода на них быстро распространилась, докатилась и до России. Считается, что первый в России Майский союз создан в мае 1898 года в селе Елисаветино, что в Псковской губернии мелкой помещицей Е.Е. Вагановой.

¹ Народное образование. 1899. № 3. С. 94.

ЭВОЛЮЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИСПРАВИТЕЛЬНЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ В ДОРЕВОЛЮЦИОННЫЙ ПЕРИОД

Горшкова Н. А.

На раннем этапе развития Древнерусского государства действовали нормы обычного права. С усилением роли государства все в большей мере возрастало значение законодательной деятельности князей, появились письменные правовые акты¹. Одним из них является Русская Правда (XI в.), имеющая три редакции: Краткую, Пространную и Сокращенную².

Русская Правда включала нормы об ответственности за две группы преступлений («обид»): против личности и имущественные (против собственности)³. Уголовная ответственности предусматривалась за посягательства на лиц, исполняющих княжескую службу, в том числе отправляющих правосудие (ст. 1, 19, 20, 21, 22, 23)⁴.

Статьи этого правового памятника регламентировали ответственность за посягательства на безопасность жизни и здоровья представителей власти.

Норм, направленных на охрану деятельности учреждений, исполняющих наказания в виде лишения свободы, в Русской Правде не содержалось. Их отсутствие можно объяснить тем, что в древнерусских юридических памятниках преобладают имущественные наказания, которые делились на такие виды, как штраф в форме виры или дикой ви-

¹ Агузаров Т. К. Уголовно-правовая охрана власти (XI – начало XX в.): исторические очерки / Т. К. Агузаров, А. И. Чучаев. М.: Проспект, 2011. С. 18.

² Об этом подробно : Хачатуров Р. Л. Некоторые методологические и теоретические вопросы становления древнерусского права. Иркутск, 1974 ; Эверс И. Ф. Древнейшее русское право в историческом его развитии. СПб., 1835; Юшков С. В. Русская Правда. М., 1950 ; и др.

³ Исаев С. А. История государства и права России. М., 2009. С. 25.

⁴ Российское законодательство X–XX вв. : в 9 т. / под общей ред. О. И. Чистякова. Т.1. Законодательство Древней Руси. М., 1984–1994. С. 48–49.

ры¹, продажа². Наказания в виде ограничения либо лишения свободы Русская Правда не знала, не было соответствующих учреждений и лиц, обеспечивающих исполнение этих наказаний.

Согласно Судебнику 1550 г. был введен новый вид наказания – тюремное заключение³. Однако процесс его исполнения не регламентировался. По-прежнему не предусматривалось статей об уголовной ответственности за нарушение порядка отбывания этого наказания.

Впервые нарушение деятельности сотрудников учреждений, исполняющих наказание в виде лишения свободы, было признано преступлением по Артикулу Воинскому 1715 г. В нем говорилось о сопротивлении осужденного конвою (Артикул 205). Данное деяние содержалось в главе о преступлениях против порядка управления и суда. Конвой выступал органом власти; лица, представлявшие его, выполняли конкретные обязанности, вытекавшие из требований закона, которые заключались в конвоировании осужденных.

Совершение преступления со стороны осужденного против конвоиров описывался следующим образом: «Ежели осужденный будет противитца против того, который командрован будет его взять, а оного взять будет невозможно, тогда хотя осужденнаго оный и убьет, то за оное наказать не надлежит. Однакож сие для обыкновенных воров, а не чрезвычайных, яко бунтовщиков и изменников, которых убийством могут многие товарищи покрыты быть»⁴.

Конвой при этом мог убить осужденного, но только в том случае, когда последний не являлся государственным преступником (бунтовщиком или изменщиком).

Как видно, деяния, состоящие в противодействии представителям администрации исправительного учреждения (в данном случае – конво-

¹ Вира за чужую вину (дикая) – это штраф, который платят сообща члены верви за убийство, происшедшее на ее территории, когда убийца неизвестен или вервь не хочет его выдавать

² Закон устанавливает штраф, взыскиваемый в пользу князя в качестве государственного органа, штраф, идущий в казну (в рассматриваемый период не было разграничения казенного, т. е. государственного, имущества и имущества князя).

³ Российское законодательство X–XX вв. : в 9 т. Т. 2. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. С. 52.

⁴ Там же. С. 364.

ирам) пресекались без применения уголовного права, путем осуществления внесудебных расправ.

В 1831 г. утверждается Общая тюремная инструкция¹, а в 1832 г. создается Свод учреждений и уставов о содержащихся под стражею и ссыльных². Эти документы впервые в истории российского государства объемно и всесторонне определили деятельность системы мест заключения, порядок и условия отбывания арестантами наказания, формы и методы пенитенциарно-карательного воздействия на них³. В связи с этим развитию подлежат и нормы об уголовной ответственности за нарушение нормальной деятельности исправительных учреждений.

Первым документом, в который законодатель включил такие нормы, стало Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (Уложение). Глава 5 Уложения объединяла преступления, связанные со взломом тюрем, уводе и побеге находящихся под стражею или надзором⁴. Эти посягательства были предусмотрены в разделе четыре о преступлениях и проступках против порядка управления.

Статьи 335–343 Уложения предусматривали уголовную ответственность за незаконное освобождение или побег заключенных. Эти деяния выступали уголовно наказуемыми в случае если они были сопряжены с уничтожением или повреждением имущества тюрьмы, либо с применением насилия к страже. В качестве квалифицирующих признаков предусматривалось «учинение смертоубийства или зажигательства».

Безусловно данные статьи по своему содержанию полностью отличаются от ст. 321 УК РФ и ближе к ст. 313 и 314 УК РФ. Несмотря на это впервые на законодательном уровне был регламентирован вопрос охраны сотрудников исправительных учреждений от преступных посягательств. При характеристике объективной стороны преступлений, в Уложении использовались такие термины как: «насильственное осво-

¹ Полный свод законов Российской Империи. СПб., 1911. С. 3427–3548.

² Там же.

³ Уголовно-исполнительное право России: теория, законодательство, международные стандарты, отечественная практика конца XIX – начала XX века : Учебник для вузов / под общ. ред. А. И. Зубкова. М. : НОРМА, 2006. С. 199

⁴ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. СПб. 1845. С. 140.

бождение» (ч. 1 ст. 335), «смертоубийство» (ч. 2 ст. 335, ч. 2 ст. 336, ч. 2 ст. 337, ч. 2 ст. 338), «употребление противу стражи насилие» (ч. 1 ст. 336), «освобождение через насилие» (ч. 1 ст. 337, ч. 1 ст. 338). Потерпевшими выступали только сотрудники тюрем, лагерей либо конвоиры. Субъектом преступления были заключенные. Уложение создало огромное разнообразие форм и мест лишения свободы – крепость, смирительный дом, арестантские роты гражданского ведомства, рабочий дом, кратковременный арест, отбываемый в различных местах (ст. 59, 60)¹. Думается, что осужденные к этим видам наказания могли совершать деяния, закрепленные в главе 5 Уложения.

Что касается санкций, то в этой области закон также шагнул вперед. Вместо практиковавшихся во время действия Артикула Воинского расправ с заключенными на месте совершения преступления, Уложение предусматривало применение к ним лишения всех прав состояния, ссылку на каторжную работу в крепости, на рудники либо на поселение в отдаленнейших местах Сибири, а также наказание плетью с наложением клейм.

В начале XIX в. охрана деятельности сотрудников мест лишения свободы осуществлялась Уголовным уложением 1903 г. Так в ч. 2 ст. 173, ч. 1 ст. 174 (гл. 6 «О неповиновении власти») устанавливалась уголовная ответственность за освобождение арестанта из-под стражи или из места заключения или содействие побегу арестанта. При этом «освобождение учинено посредством насилия над личностью в отношении стражи»².

Итак, дореволюционный этап развития положений о преступлениях, нарушающих нормальную деятельность исправительных учреждений, характеризуется тем, что законодатель долгое время не проводил строгого отграничения преступлений, посягающих на служебную деятельность и личность представителей власти, от иных преступлений против государственной власти, и от проступков против порядка управления. Вероятно, этим можно в некоторой степени объяснить имеющиеся

¹ Российское законодательство X–XX вв.: в 9 т. Т. 6. Законодательство первой половины XIX века. С. 314.

² Российское законодательство X – XX веков : в 9 т. Т. 9. Законодательство эпохи империализма и буржуазно-демократических революций. С. 312.

ся в литературе различия относительно истоков уголовного преследования за данное преступление.

В дореволюционной России длительное время отсутствовала ответственность за деяния, направленные на нарушение деятельности исправительных учреждений. Лица, которые нарушали порядок отбывания наказаний путем применения насилия к сотрудникам, главным образом подвергались дисциплинарным взысканиям, либо к ним мог применяться расстрел или продление сроков заключения в местах лишения свободы.

Раздел 2**УГОЛОВНОЕ ПРАВО. КРИМИНОЛОГИЯ.
УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО****УГРОЗА ИЛИ НАСИЛЬСТВЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ В
СВЯЗИ С ОСУЩЕСТВЛЕНИЕМ ПРАВОСУДИЯ ИЛИ
ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ**

*Агузаров Т. К. , депутат Государственной Думы Федерального
Собрания РФ, кандидат юридических наук*

В ч. 1 ст. 296 УК РФ преступление определяется как 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. В ч. 2 данной статьи указано это же деяние, но совершаемое в отношении других лиц (прокурора, следователя, лица, производящего дознание, защитника, эксперта, специалиста, судебного пристава, судебного исполнителя и их близких) и с иной субъективной составляющей, характеризующей профессиональную деятельность потерпевшего, – в связи с производством предварительного расследования, рассмотрением дел или материалов в суде либо исполнением приговора, решения суда или иного судебного акта.

Таким образом, нормы, содержащиеся в указанных частях ст. 296 УК РФ, имеют целью уголовно-правовую защиту как правосудия, так и органов и учреждений, содействующих реализации последним стоящих перед ним задач. Данное обстоятельство получило негативную оценку. Так, М.М. Курбанов считает необоснованным прием законодательной техники, когда «в двух частях одной статьи описаны два самостоятельных преступления, различающихся между собой по кругу потерпевших и

содержанию выполняемых ими функций»¹. С.Ф. Милуков признает «малообоснованным дробление ответственности и наказания в зависимости от должностного положения потерпевшего»² при почти равных санкциях в ч. 1 и 2 ст. 296 УК РФ. В связи с этим высказаны предложения о слиянии воедино указанных частей данной статьи.

Критика законодателя, на наш взгляд, вполне обоснована, однако предложения об объединении этих преступлений в одной части статьи являются принципиально неприемлемыми, так как они игнорируют различия в сущности объектов уголовно-правовой охраны, что вытекает из характеристики выполняемых потерпевшими функций в сфере правосудия: одни из них отправляют правосудие, вторые – способствуют этому. Следует заметить, что в уголовном законодательстве ряда стран эти преступления выделены как самостоятельные деяния (например, УК Латвийской Республики).

В литературе обращается внимание и на различную оценку законодателем степени общественной опасности преступлений, указанных в ч. 1 и 2 ст. 296 УК РФ. За первое преступление предусмотрено наказание в виде лишения свободы до трех лет, а за второе – лишение свободы до двух лет. И.В. Дворянсков подчеркивает, что «ни социальных, ни криминологических оснований для подобного решения... не было в прошлом и не существует и в настоя существует и в настоящем»³.

Проблема объекта рассматриваемого преступления относится к числу дискуссионных. Например, М.М. Курбанов признает таковым «нормальную процессуально урегулированную деятельность суда как

¹ Курбанов М.М. Уголовно-правовая охрана субъектов уголовного процесса. Махачкала, 2001. С. 114.

² Там же.

³ Дворянсков И.В. Уголовно-правовая охрана интересов судебной власти. М., 2013. С. 277.

Прокурорам, следователям и иным лицам, указанным в ч. 2 ст. 296 УК РФ, угрожают не реже, чем судьям. Согласно данным, полученным, например Л.В. Лобановой, чаще всего высказывались угрозы в отношении адвокатов (50,79% респондентов), далее идут прокуроры и следователи – 39, 61% опрошенных (см.: Лобанова Л.В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации. С. 223).

органа правосудия, а также ... здоровье и собственность потерпевшего»¹. С этим не согласна Л.В. Лобанова. «Деятельность по осуществлению задач правосудия, – пишет она, – можно было бы рассматривать как непосредственный объект данного преступления, если бы состав преступления был сконструирован как состав принуждения к прекращению или изменению соответствующей деятельности... Механизм совершения данного преступления состоит в том, что виновный дает обещания, заверения совершить в отношении потерпевшего действия определенного характера, и эти обещания, заверения вызывают у потерпевшего тревогу за свою жизнь, здоровье, сохранность имущества... Получается, что в качестве основного объекта преступления, предусмотренного ст. 296 УК, выступает само по себе спокойствие указанных в данной статье лиц, а их деятельность оказывается на заднем плане и, как это ни парадоксально, становится факультативным объектом преступления, несмотря на наличие связи данного преступления с рассмотрением дел и материалов в суде, производством предварительного расследования, исполнением приговора, решения суда или иного судебного акта...»².

Надо сказать, что автор признает: подобная характеристика объекта рассматриваемого преступления обусловлена не сущностью и социальной направленностью деяния, а неудачной формулировке нормы, не содержащей ни сути требований, предъявляемых к потерпевшему, ни цели угроз. Это не совсем так. Например, В.Н. Кудрявцев обоснованно утверждал: «...эта цель вытекает из диспозиции статьи, связывающей угрозу с рассмотрением дел (материалов) в суде, производством предварительного расследования или с исполнением судебного акта (решения, приговора). Следовательно, угрожающий стремится ... оказать то или иное влияние на ход законной деятельности

¹ Курбанов М.М. Уголовно-правовая охрана субъектов уголовного процесса. Махачкала, 2001. С. 114.

² Лобанова Л.В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации. Волгоград, 1999. С. 221–222.

(ускорить, затормозить ее, принять выгодное для него решение и т.п.)...»¹.

На наш взгляд, недостаточно точная формулировка ч. 1 ст. 296 УК РФ обуславливает другую проблему, также относящуюся к определению объекта преступления. Если исходить из буквального толкования анализируемой нормы, то описанная в ней угроза налицо будет и в том случае, если высказывается лицу, участвующему в отправлении правосудия, в связи с принятием незаконного решения по рассмотренному в суде делу или материалам. Такая трактовка нормы безусловно не соответствует смыслу закона. Поэтому следует поддержать предложение С.Ф. Милюкова о целесообразности уточнения редакции ст. 296 УК РФ, используя формулировку, включенную законодателем в ст. 295 УК РФ²: слова «в связи с рассмотрением» надо заменить словами «в связи с законной деятельностью по рассмотрению».

Необоснованно смещается акцент в характеристике объекта И.В. Дворянсковым, считающим, что данным преступлением затрагивается важная составляющая интересов судебной власти – физическая и психическая неприкосновенность ее субъектов, являющаяся гарантией принципа их независимости³. Физическая и психическая неприкосновенность указанных лиц как таковая охраняется иными нормами уголовного законодательства, а не содержащейся в ст. 296 УК РФ.

Объектом рассматриваемого преступления выступает независимость суда как конституционный и процессуальный принцип осуществления судебной власти в форме конституционного, гражданского, арбитражного, административного или уголовного судопроизводства. Статья 296 УК РФ предусматривает насильственные формы воздействия на лиц, указанных в ее ч. 1 и 2, поэтому при их

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. А.В. Наумова. М., 1996. С. 712.

² Милюков С.Ф. Российское уголовное законодательство: опыт критического анализа. СПб., 2000. С. 268.

См. также: Практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. Х.Д. Аликперова, Э.Ф. Побегайло. М., 2001. С. 732.

³ Дворянсков И.В. Уголовно-правовая охрана интересов судебной власти. С. 278.

совершении в качестве дополнительного объекта выступает здоровье лиц, подвергшихся насилию¹.

Характеристика потерпевших от рассматриваемого преступления аналогична характеристике данного признака состава преступления, предусмотренного ст. 295 УК РФ. Однако в отличие от последнего преступления включение в их число лиц, близких судье, прокурору и т.д. представляется логичным, психологически и криминологически обоснованным. Об этом, в частности, свидетельствует механизм совершения преступления. Угроза осуществляется не отвлеченно от правосудия, она высказывается либо непосредственно адресату, либо доводится до его сведения. Иначе говоря, потерпевшим в конечном счете и в этом случае является лицо, участвующее в отправлении правосудия, прокурор, следователь и др., поскольку именно они подвергаются психологическому воздействию с целью изменить характер служебной деятельности в связи с рассмотрением дела в суде, производством предварительного расследования или реализацией судебного акта. Угроза жизненным или иным важным интересам близкого человека может оказать достаточно сильное воздействие на них, обусловить нарушение требований закона.

Объективная сторона преступлений, предусмотренных ч. 1 и 2 ст. 296 УК РФ, характеризуется одним из трех видов угроз: а) убийством; б) причинением вреда здоровью; в) уничтожением или повреждением имущества.

В уголовном праве понятие «угроза» используется в нескольких значениях: как самостоятельное преступление; как способ совершения преступления; как квалифицирующий признак; как специфический вид последствия². В литературе ее содержание раскрывается по-разному.

¹ См. об этом подробно: Агузаров Т.К. Преступные посягательства на независимость и неприкосновенность судей. М., 2004. С. 49–81.

² В теории уголовного права существуют и иные классификации значения угрозы. См. об этом подробно: Гребенкин Ф.Б. Уголовно-правовое значение психического насилия в преступлениях против собственности. Киров, 2005; Крашенинников А.А. Угроза в уголовном праве России. Ульяновск, 2002; Левертова Р.А. Ответственность за психическое насилие по советскому уголовному праву: дис. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 1972; Лукьянова И.В. Угроза как преступление. Калуга,

Многими учеными угроза понимается как вид психического насилия над личностью¹.

Иное мнение о ее сущности высказано Н.В. Стереховым. Угрозу он считает родовым понятием, которым обозначаются различные виды угроз: запугивание причинением вреда различным благам личности, распространением сведений, порочащих потерпевшего, а также осуществлением физического насилия, признаваемого автором психическим насилием².

Несколько сходную позицию занял Н.И. Панов, подразделяющий психическое насилие на два вида, но в отличие от Н.В. Стерехова делает это не по содержанию угрозы, а по ее цели и направленности, выделяя насилие в узком (собственном) и широком смысле. Психическим насилием в узком (собственном) смысле он считает общественно опасное, противоправное воздействие на психическую сферу (подструктуру) человека, что является конечной целью действий виновного, например угрозу убийством. Под психическим насилием в широком смысле Н.И. Панов понимает разнообразные способы воздействия на психику человека с целью подавления воли потерпевшего и принуждения к определенному активному или пассивному поведению³.

Ряд ученых, характеризуя угрозу, делают акцент не только на ее содержание, но и на ее направленность. Так, А.Н. Красиков, С.И.

2004; Рузевич О.Р. Сравнительно-правовое и криминологическое исследование угрозы в преступлениях против собственности. Владимир, 2011; Стерехов Н.В. Ответственность за угрозу по советскому уголовному праву (вопросы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1972; Чернявский А.Д. Психическое насилие при совершении корыстных преступлений: уголовно-правовые и криминологические проблемы: дис. ... канд. юрид. наук, М., 1991.

¹ См., например: Борисов В.И., Куц В.Н., Преступления против жизни и здоровья: вопросы квалификации. Харьков, 1995; Козаченко И.Я., Новоселов Г.П. Уголовное право. Особенная часть. М., 2013; Костров Г.К. Уголовно-правовое значение угрозы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1970; Левертова Р.А. Ответственность за угрозу по советскому уголовному праву. Омск, 1978 и др.

² См.: Стерехов Н.В. Ответственность за угрозу по советскому уголовному праву (вопросы теории и практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1972. С. 11.

³ См.: Панов Н.И. Квалификация насильственных преступлений. Харьков, 1986. С. 27, 29.

Никулин, Э.Ф. Побегайло, Н.К. Семернева, О.Ф. Шишов и др.¹ определяют угрозу как психическое насилие, выражающее намерение причинить определенный вред интересам потерпевшего. Привнеся в дефиницию угрозы субъективный элемент в виде цели, В.Ф. Караулов трактовал угрозу как психическое насилие, применяемое к потерпевшему в целях изменения его поведения в интересах угрожающего².

Л.Д. Гаухман, на наш взгляд, неосновательно расширяет границы рассматриваемого понятия, включая в его содержание не только психическое, но и физическое насилие (хотя и в определенных рамках). Так, по его мнению, угроза имеет место в действиях лица, которое подталкивает потерпевшего к открытой двери тамбура движущегося поезда, требуя от него прекратить законную деятельность³. Не оспаривая конечной оценки ситуации как применения угрозы, следует возразить автору в том, что приведенном примере он неоправданно усматривает физическое воздействие на потерпевшего. На самом деле и в этом случае имеет место психическое воздействие – угрозу сбросить потерпевшего с поезда, в содержание которой физическое действие (подталкивание) не имеет непосредственного значения, а лишь призвано конкретизировать содержание угрозы (сбросить потерпевшего с поезда)

¹ См.: Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть / под ред. Б.Т. Разгильдиева, А.Н. Красикова. Саратов, 1999. С. 67; Уголовное право России. Особенная часть / под ред. А.И. Рарога. М., 1998. С. 53; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. Ю.И. Скуратова, В.М. Лебедева. М., 2001. С. 50; Уголовное право. Особенная часть / отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамовой, Г.П. Новоселова. М., 1998. С. 92; Российское уголовное право в двух томах. Т. 2. Особенная часть / под ред. А.И. Рарога. М., 2003. С. 83 и др.

² См.: Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть / под ред. Б.В. Здравомыслова. М., 1996. С. 59.

И.Я. Козаченко и Г.П. Новоселов выделяют такие признаки угрозы: а) персонафицированность (т.е. угроза должна быть адресована конкретному лицу или лицам); б) ее очевидность, несомненная для адресата; в) реальность с точки зрения оснований для опасения реализации угрозы; г) конкретность по последствиям, причинением которых угрожает виновный; д) связанность с проявлением намерения лишить жизни, нанести вред здоровью любой степени тяжести, уничтожить или повредить имущество перечисленным законодателем лицам (см.: Козаченко И.Я., Новоселов Г.П. Уголовное право. Особенная часть. М., 2013. С. 709).

³ См.: Гаухман Л.Д. Борьба с насильственными посягательствами. М., 1969. С. 37.

и, возможно, усилить воздействие последней на психику потерпевшего, подтвердить ее реальность.

Информационный характер угрозы как раз и состоит в том, что она воздействует на сознание потерпевшего путем доведения до его сведения намерения виновного совершить определенные действия, ущемляющие права и законные интересы потерпевшего или его близких. В большинстве случаев угроза доводится до сведения словесно, но иногда она подкрепляется жестами, демонстрацией различных предметов или иными действиями, выражающими намерения виновного. Такие действия по отношению к словесной угрозе имеют вспомогательное значение, их нельзя рассматривать как физическое воздействие. Они составляют элемент угрозы как информации, поэтому являются составной частью психического воздействия.

Угроза может быть адресована непосредственно лицу, указанному в ч.1 и 2 ст. 296 УК РФ, либо его близким. Однако это обстоятельство нельзя понимать так, будто осуществление угрозы последнему из мести за деятельность судьи, прокурора, следователя и т.д. является для виновного самоцелью. Смысл рассматриваемого преступления заключается в психическом воздействии именно на лицо, указанное законодателем в ст. 296 УК РФ. Значит, и в случае угрозы не самому этому лицу, а его близкому, виновный действует с целью оказать психическое воздействие именно ему. Объективная сторона данного преступления предполагает, что угроза во всех случаях доводится до сведения лица, участвующего в отправлении правосудия, прокурора, следователя и т.д., и оказывает или способна оказать устрашающее воздействие.

В ст. 296 УК РФ, в отличие от ст. 119 УК РФ, не подчеркивается реальность угрозы, тем не менее этот ее признак является обязательным. Еще Н.С. Таганцев обращал внимание на то, что угроза является уголовно наказуемой «благодаря тому беспокойству, волнению, которое угроза или похвальба производит в угрожаемом лице или обществе»¹.

¹ См.: Гаухман Л.Д. Борьба с насильственными посягательствами. М., 1969. С. 37.

Однако в современной юридической литературе можно встретить и иное мнение. Так, В.И. Зубкова предлагает от реальности угрозы как обязательного ее признака в уголовно-правовом понимании. Свою позицию она аргументирует двумя доводами: во-первых, в ряде случаев практически невозможно доказать, что угроза носила реальный характер; во-вторых, при требовании реальности угрозы ее трудно отграничить от приготовления или покушения на совершение другого преступления против личности¹. Ни один из этих доводов не является убедительным. Предметом доказывания по делам об угрозе является не ее объективная реальность, а восприятие потерпевшим как реальной. Второй же аргумент вряд ли требует особого анализа, поскольку он связан с уже утратившим актуальность вопросом об отличии обнаружения умысла от неоконченного преступления.

С иных позиций оспаривают реальность угрозы С.Н. Тулин и Б.С. Райкес. Исходя из приоритетной охраны представителей власти, осуществляющих служебную деятельность, С.Н. Тулин считает, что общественно опасной следует признавать любую объективированную угрозу в адрес названных лиц, даже если у них не было никаких оснований опасаться ее осуществления².

Отрицательное отношение к реальности угрозы как к обязательному признаку состава преступления, предусмотренного ст. 296 УК РФ, Б.С. Райкес аргументирует следующим образом. «Предусмотренная ст. 119 УК РФ угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью действительно является наказуемой, если имелись основания опасаться ее осуществления. В этом случае требование реальности угрозы содержится в самом законе, а в ст. 296 УК РФ, равно как и в ст. 163 УК РФ, такое требование отсутствует. На наш взгляд, отсутствие указания на необходимость реальности угрозы в ст. 296 УК РФ, обусловлено тем, что в отличие от ст. 119 УК РФ она

¹ См.: Зубкова В.И. Совершенствование уголовно-правовой нормы об ответственности за угрозу // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 1987. № 1. С. 39.

² См.: Тулин С.Н. Осуществление лицом служебной деятельности и выполнение общественного долга как объект уголовно-правовой охраны: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 112.

ставит под защиту личность потерпевшего не саму по себе, а защищает лицо, осуществляющее правосудие. Думается, именно потому, что перечисленные в ст. 296 УК РФ угрозы посягают на нормальное осуществление правосудия, законодатель предусмотрел ответственность за них независимо от того, насколько они реальны»¹.

Отказ от признака реальности угрозы в ее уголовно-правовом значении во всех без исключения составах преступления, включающих этот признак, сделает практически невозможным отграничение преступления от пустословия или дурной шутки, что чревато опасностью объективного вменения. При отсутствии оснований опасаться осуществления угрозы она не в состоянии вызвать чувство тревоги ли беспокойства, неспособна повлиять на поведение лица, осуществляющего правосудие, производящего предварительное расследование, исполняющего судебный акт и т.д., и не может причинить вред его интересам. Поэтому и в составе преступления, предусмотренного ст. 296 УК РФ, угроза должна восприниматься именно как реальная.

Необходимым признаком объективной стороны рассматриваемого преступления является связь высказываемой угрозы с рассмотрением в суде конкретного дела или материала, расследованием уголовного дела, исполнением судебного акта. Значит, угроза обязательно должна сопровождаться определенным конкретным требованием к лицу, указанному в ч. 1 и 2 ст. 296 УК РФ (например, вынести соответствующее решение, изменить ранее принятое решение), либо определенным упреком, выражающим недовольство виновного деятельностью потерпевшего при отправлении правосудия по конкретному делу, производстве предварительного расследования или исполнения конкретного решения суда.

Наказуемость угрозы в адрес указанных в законе лиц определяется самим фактом ее высказывания независимо от того, удалось ли виновному угрозой изменить характер их деятельности. Например, по с.

¹ См.: Уголовная ответственность за преступления против правосудия / под ред. А.В. Галаховой. М., 2003. С. 57–58.

176² УК РСФСР (угроза по отношению к судье или народному заседателю) осужден Ю., который по телефону неоднократно угрожал судье и народному заседателю, а также жене последнего в связи с осуждением Ю. за другое преступление¹.

Некоторые ученые (например, А.И. Чучаев², М.Н. Голоднюк³ и др.⁴) полагают, что вмешательство в деятельность суда, соединенное с угрозой убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества, следует квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 294 и 296 УК РФ. Для подобного утверждения нет достаточных оснований. В литературе обоснованно отмечается, что следует считать «ошибочным высказанное в литературе мнение о том, что если вмешательство было соединено с психическим или физическим насилием, то его следует квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 294 и 296 УК РФ»⁵.

Рассматривая преступление, предусмотренное ст. 296 УК РФ, как частный случай незаконного вмешательства в деятельность суда или органов, осуществляющих предварительное расследование, К.Н. Харисов утверждает, что «законодатель имел в виду в ч. 1 и 2 ст. 296 УК РФ прежде всего не угрозу в отношении указанных лиц, а вмешательство в их законную деятельность, совершаемое в форме соответствующей угрозы»⁶.

В этом высказывании содержится весьма рациональное зерно. Действительно, угроза лицу, указанному в законе, или его близким с целью повлиять на потерпевшего является частным случаем незаконного вмешательства в деятельность суда, органов прокуратуры и

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 5. С. 12–13.

² См.: Уголовное право России. Особенная часть / под ред. А.И. Рарога. М., 1996. С. 387.

³ См.: Курс уголовного права. В 5 т. Т. 5. Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. М., 2002. С. 168.

⁴ См., например: Российское уголовное право. Особенная часть / под ред. М.П. Журавлева, С.Н. Никулина. М., 1998. С. 387.

⁵ Уголовная ответственность за преступления против правосудия / под ред. А.В. Галаховой. С. 40.

⁶ См.: Харисов К.Н. Ответственность за преступное вмешательство в деятельность лиц, осуществляющих правосудие и уголовное преследование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2004. С. 23.

предварительного расследования. В ст. 294 УК РФ предусматривается ответственность за подобное вмешательство в любой форме, в том числе и угроз (например, разглашением сведений, оглашение которых нежелательна для потерпевшего, ущемлением интересов потерпевшего по службе, разрывом личных или деловых отношений с потерпевшим или его близкими и т.д.). Исключением из возможных форм незаконного вмешательства в деятельность суда, прокуратуры, органов предварительного расследования, квалифицируемых по ст. 294 УК РФ, являются способы, прямо предусмотренные ст. 296 УК РФ: угрозы убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества, если оно принадлежит потерпевшему или его близким или они несут ответственность за его сохранность. Эти угрозы, высказанные с целью повлиять на поведение потерпевшего, как и в ст. 294 УК РФ, также связаны с рассмотрением дела или материала в суде, расследованием уголовного дела, т.е. представляют собой вмешательство в деятельность суда. Таким образом, ст. 296 УК РФ содержит норму, которая является специальной по отношению к норме, закрепленной в ст. 294 УК РФ, и конкурирует с ней.

В полном соответствии с ч. 3 ст. 17 УК РФ вмешательство, сопровождающееся угрозами, описанными в ч. 1 и 2 ст. 296 УК РФ, полностью охватывается этой нормой и не требует дополнительной квалификации по ст. 294 УК РФ. Поэтому следует согласиться с мнением Л.В. Иногамовой-Хегай о том, что «вмешательство, соединенное с психическим или физическим насилием, применяемым к судье, следует квалифицировать по ст. 295 или 296 УК РФ как специальным нормам»¹.

Угроза причинения вреда здоровью обычно носит неопределенный характер, но и конкретизация его тяжести на квалификацию преступления не влияет, хотя может повлиять на оценку степени общественной опасности деяния.

¹ Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть / под ред. А.И. Рарога. М., 2002. С. 515.

Ограничение содержания угрозы только убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества представляется весьма неудачным решением вопроса об ответственности за угрозу в связи с осуществлением правосудия, производством предварительного расследования или исполнения судебного акта. Как свидетельствует практика, имеют место и угрозы иного содержания, оказывающие даже большее, по сравнению с указанными в законе, психическое воздействие. Поэтому следует согласиться с высказанным в литературе мнением, что в ст. 296 УК РФ, «содержание угрозы оказалось чрезмерно зауженным, оставляющим за рамками состава данного преступления угрозы причинения вреда иным законным интересам потерпевшего»¹.

Видимо, по этой причине в специальной литературе предпринимаются попытки расширить перечень действий, образующих объективную сторону этого преступления. Так, ссылкой на название ст. 296 УК РФ, где говорится о насильственных действиях, обосновывается мнение о том, что «угроза совершить такие преступления, как изнасилование и похищение человека, также должна влечь ответственность по данной статье»². С высказанной точкой зрения согласиться нельзя, поскольку в ч. 1 и 2 ст. 296 УК РФ установлена ответственность только за перечисленные виды угрозы, а насилие имеет значение квалифицирующего (ч. 3 указанной статьи) или особо квалифицирующего (ч. 4 статьи) признака. Вместе с тем нельзя не согласиться с тем, что объективная сторона данного преступления в законе сформулирована чрезмерно узко.

Для повышения эффективности анализируемой уголовно-правовой нормы целесообразно использовать более общую формулировку угрозы, без чрезмерной конкретизации ее содержания. В этом отношении представляет интерес французское законодательство, в котором

¹ Асликян С.Э. Уголовно-правовое обеспечение реализации конституционных принципов осуществления правосудия: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 19.

² Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. В.И. Радченко. М., 2000. С. 718.

объективная сторона подобного преступления определена как «любая угроза или любой акт запугивания» (ст. 434-8 УК Франции), Уголовный закон Латвийской Республики, определяющий аналогичное преступление как «любое воздействие на судью или судебного заседателя» (ст. 295), а также УК Республики Беларусь, в котором перечень угроз расширен за счет угрозы распространением клеветнических измышлений или оглашением иных сведений, которые эти лица желают сохранить в тайне» (ст. 389).

С учетом высказанных соображений в целях усиления уголовно-правовой охраны независимости лиц, указанных в ст. 296 УК РФ, и расширения сферы применения данной статьи представляется целесообразным определить содержание угрозы в более общей форме, изложив ее ч. 1 в следующей редакции:

«Угроза убийством, насилием, уничтожением или повреждением имущества либо нарушением иных прав и законных интересов судьи, присяжного заседателя или иного лица, участвующего в отправлении правосудия, а равно их близких в связи с законной деятельностью по рассмотрению дела или материала в суде».

Субъективная сторона рассматриваемого преступления характеризуется прямым умыслом и альтернативно – специальной целью или специальным мотивом.

В содержание умысла виновного входит осознание того, что он осуществляет угрозу убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества в отношении судьи, присяжного заседателя, иного лица, участвующего в отправлении правосудия, прокурора, следователя и т.д., либо кому-то из близких перечисленных в ст. 296 УК РФ лиц, в связи с рассмотрением конкретного дела или материала (ч. 1) или в связи с производством предварительного расследования, рассмотрения дела или материала в суде либо исполнением приговора, решения или иного судебного акта (ч. 2). Использованный в законе предлог «в связи» может выступать в одном из двух значений: указывать либо на цель принудить потерпевшего к выполнению желания угрожающего, либо на мотив мести за деятельность лица по рассмотрению дела или материалов в

суде, производству предварительного расследования или исполнения судебного акта. Данный предлог всегда употребляется для отражения причинных отношений, взаимной зависимости. Именно таким образом раскрывается содержание мотивационной стороны анализируемого преступления в ст. 388 УК Республики Беларусь, установившего ответственность за насилие в отношении судьи или заседателя «с целью воспрепятствования законной деятельности судьи или заседателя или принуждения к изменению характера этой деятельности либо из мести за осуществление ими правосудия».

Примером угрозы с целью добиться изменения ранее вынесенного судебного решения может служить следующее дело.

Ф. обращалась в различные инстанции, в том числе в Государственную Думу, органы местного самоуправления и местную печать, письма с угрозой в адрес судей, участвовавших в вынесении судебных решений по ее делу о гражданско-правовом споре. В газету «Звезда Алтая» она направила оплаченное объявление с целью подыскать киллера, но редакция объявление не опубликовала. По свидетельству потерпевших, они знали, что Ф. угрожает им убийством в случае, если состоявшиеся по делу решения не будут изменены.

Алтайский краевой суд квалифицировал действия Ф. как угроза убийством в адрес судей. Приговор был оставлен без изменения Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ, которая в своем определении указала, что для ответственности за угрозу в отношении лиц, участвующих в отправлении правосудия, с целью мести и целью мести или воздействия на них, чтобы были приняты решения, в которых заинтересовано данное лицо, не имеет значения, в какой форме высказана такая угроза (устно или письменно) непосредственно судье или через посредника (как это было по данному делу)¹.

Реализация угрозы не охватывается ст. 296 УК РФ, поэтому убийство, уничтожение или повреждение имущества требуют дополнительной квалификации. Если угроза подкрепляется фактическим

¹ Архив Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 1997 г.

применением насилия, то в зависимости от его характера деяние квалифицируется по ч. 3 или 4 ст. 296 УК РФ.

По вопросу о квалификации данного преступления в случаях, когда подкрепляющее угрозу насилие причиняет реальный вред здоровью потерпевшего, высказаны разные мнения. Одни ученые считают, что ч. 4 ст. 296 УК РФ предполагает причинение здоровью вреда различной степени тяжести¹; по мнению других – она охватывает только тяжкий вред здоровью, причиненный при обстоятельствах, предусмотренных ч. 1 и 2 ст. 111 УК РФ, а при отягчающих обстоятельствах, предусмотренных ч. 3 ст. 111 УК РФ, эта норма должна вменяться по совокупности с ч. 4 ст. 296 УК РФ².

Представляется, что в случаях, когда угроза дополняется применением насилия, опасного для здоровья, реальное причинение тяжкого вреда здоровью выходит за рамки рассматриваемого посягательства и требует самостоятельной уголовно-правовой оценки, даже если этот вред причинен без отягчающих обстоятельств, предусмотренных ч. 3 ст. 111 УК РФ. В таком случае деяние образует совокупность преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 296 и п. «а» ч. 2 ст. 111 УК РФ.

О СУЖЕНИИ ПЕРЕЧНЯ ОБЩИХ НАЧАЛ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ

Благов Е. В., доктор юридических наук, профессор

В теории уголовного права имеются сомнения по поводу многих положений общих начал назначения наказания. С рядом из них вполне можно согласиться.

Так, вряд ли было правильно включать в общие начала назначения наказания положения ст. 60 УК РФ о том, что а) «лицу, признанному виновным в совершении преступления, назначается справедливое наказа-

¹ См.: Иванов В.Д. Уголовное право. Особенная часть. Ростов-на-Дону, 2002. С. 422.

² См.: Уголовное право, Особенная часть / отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. С. 626.

ние»; б) «более строгое наказание... может быть назначено... в соответствии со статьями 69 и 70... Основания для назначения менее строгого наказания... определяются статьей 64...»; в) «при назначении наказания учитываются характер... общественной опасности преступления..., а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи». Природа данных положений закона совсем иная, и применяться они должны в несколько другом качестве.

Необходимость назначения справедливого наказания несомненна. Однако в ст. 6 УК РФ, регулирующей одноименный принцип уголовной ответственности, уже зафиксировано, что наказание должно быть справедливым, «то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного». Дублировать упомянутый принцип, причем, указывая на иной, уравнивающий, а не распределяющий его аспект, – пределы определения наказания, – было излишним¹.

В ч. 2 ст. 60 УК РФ указано на то, что специально регулируется в ст. 69, 70 и 64. Следовательно, предписания ч. 2 ст. 160 УК РФ – аппендикс в организме назначения наказания, который без вреда для организма должен быть просто из него удален².

Под характером общественной опасности уже давно понимается не индивидуальный признак конкретного преступления, а общий признак преступлений данного вида, например убийства, изнасилования, кражи³, что нашло поддержку и в современной литературе⁴. В результате как для данного, так и для любого иного преступления определенного вида характер общественной опасности всегда должен быть одинаков, а,

¹ См.: Непомнящая Т.В. Назначение уголовного наказания: теория, практика, перспективы. СПб., 2006. С. 18.

² См.: Бугрименко А.С. Общие начала назначения наказания и их применение к несовершеннолетним: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2007. С. 8; Жидких И.В. Реализация принципов уголовного права в общих началах назначения наказания: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2007. С. 17; Юдин В.В. Общие начала назначения наказания как средство реализации принципа справедливости: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2009. С. 14.

³ См.: Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. С. 199.

⁴ См., например: Дулатбеков Н.О., Бекбергенов Н.А. Назначение наказания по совокупности преступлений. Караганды, 2002. С. 106; Велиев С.А. Принципы назначения наказания. СПб., 2004. С. 180.

значит, он не отличает одно преступление от другого, является типовым. Тем самым его учет при назначении наказания за совершенное преступление, с одной стороны, не может влиять на понижение или повышение наказания, с другой же – если все-таки повлияет, то через соответствующее свойство данного преступления – степень его общественной опасности. Не случайно в теории «в широком смысле под степенью общественной опасности понимают и ее качественные переходы, т.е. характер общественной опасности»¹. Таким образом, учет характера общественной опасности преступления не играет самостоятельной роли при назначении наказания.

Аналогичный вывод напрашивается и тогда, когда соотношение характера и степени общественной опасности преступления рассматривают через показатели соответственно качества и количества общественной опасности. Такое заключение сделано также давно² и имеет многочисленных сторонников в современный период³. При этом не учитывается, что качественная определенность у любого объекта одна, а количественных различий может быть множество. Изложенное свидетельствует о том, что характер общественной опасности в общих началах назначения наказания излишен⁴.

Требование учета при *назначении* наказания влияния назначенного наказания на исправление *осужденного* и на условия жизни его семьи выполнено быть не может. Принимать во внимание можно лишь то, что уже существует на момент выбора наказания. Назначенного же наказа-

¹ Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. М., 1974. С. 97.

² См.: Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. М., 1969. С. 69.

³ См.: Становский М.Н. Назначение наказания. СПб., 1999. С. 155; Непомнящая Т.А. Назначение уголовного наказания: теория, практика, перспективы. С. 55; Дядькин Д.С. Теоретические основы назначения уголовного наказания: алгоритмический подход. СПб., 2006. С. 201, 202; Учение о наказании в уголовном праве России / Под ред. А.И. Коробеева. М., 2011. С. 272; Энциклопедия уголовного права. Т. 9: Назначение наказания / Изд-е проф. Малинина. СПб., 2009. С. 244; Якушин В.А., Тюшнякова О.В. Наказание и его применение. Тольятти, 2006. С. 151; и др.

⁴ См.: Ищенко А.В. Назначение наказания по Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 2002. С. 7.

ния и осужденного¹ в данный момент еще нет. Даже если иметь в виду назначаемое наказание, все цели, стоящие перед наказанием (ч. 2 ст. 43 УК РФ)², и виновного, то учет и этого, вопреки высказанному мнению³, нельзя относить к числу общих начал.

С одной стороны, помимо принятия во внимание влияния наказания на исправление лица невозможно выполнить требование, согласно которому «более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания». Последнее явно поглощает первое.

С другой стороны, влияние наказания на исправление лица способно быть успешно учтено через личность виновного, также принимаемую во внимание при назначении наказания. То же самое относится и к влиянию наказания и на условия жизни семьи⁴.

Условия жизни семьи меняются вследствие перемен именно в его статусе. В п. 2 постановления от 29 октября 2009 г. № 20 «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания» разъяснено, что «в силу части 3 статьи 60 УК РФ судам... надле-

¹ Осужденным именуется обвиняемый, в отношении которого вынесен обвинительный приговор (ч. 2 ст. 47 УПК РФ), а при назначении наказания приговор только выносится.

² О необходимости расширения целей см., например: Салихов З.М. Индивидуализация наказания при его назначении судом по российскому уголовному праву: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2003. С. 9; Фатхутдинов А.И. Цели наказания и правовое регулирование механизма их достижения по УК РФ: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Казань, 2003. С. 11).

³ См.: Кругликов Л.Л. Проблемы теории уголовного права: Избранные статьи (1982–1999 г.). Ярославль, 1999. С. 139 Позже автор стал считать, что учет влияния назначенного наказания на исправление осужденного и условия жизни его семьи нельзя считать общим началом (см.: Кругликов Л.Л. Общие начала назначения наказания. Караганды, 2006. С. 36). Аналогичное решение см.: Дядькин Д.С. Теоретические основы назначения уголовного наказания: алгоритмический подход. С. 315; Ковальчук М. К вопросу о критериях принципа справедливости в российском и зарубежном уголовном законодательстве // Уголовное право. 2009. № 4. С. 31, 32; и др.

⁴ Не случайно при анализе влияния назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи приводятся именно данные о личности виновного (см.: Становский М.Н., Становский А.М. Влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи // Экономика и преступность / Отв. ред. В.Б. Малинин. СПб., 2012. С. 409–410).

жит учитывать влияние назначенного наказания... на условия жизни его семьи (например, возможную утрату членами семьи осужденного средств к существованию в силу возраста, состояния здоровья), при этом могут быть приняты во внимание и фактические семейные отношения, не регламентированные Семейным кодексом РФ»¹.

Еще два обстоятельства ставят под сомнение нормативный уровень принятия во внимание при назначении наказания условий жизни семьи осужденного. Во-первых, понятно, что ухудшение условий жизни семьи должно влиять на ослабление наказания, но сомнительно, что их улучшение (скажем, прекращение издевательств со стороны осужденного над членами семьи или пропивания их имущества) может влиять на усиление наказания. Во-вторых, у осужденного вовсе не исключено отсутствие семьи.

Отсюда до ранга общего начала учет влияния назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи не до тягивает. Указание на него из ст. 60 УК РФ подлежит исключению

Вместе с тем в теории к общим началам назначения наказания имеются и другие претензии. С ними уже согласиться невозможно.

Во-первых, считается нецелесообразным выделение в качестве общего начала требования о соблюдении пределов санкций, предусмотренных статьей Особенной части Уголовного кодекса. Обосновывается это тем, что, с одной стороны, любая санкция строится в соответствии с характером общественной опасности преступления, а «конкретная мера наказания, назначаемая в пределах санкции, в конечном итоге зависит от степени общественной опасности конкретного преступления, смягчающих и отягчающих обстоятельств, данных о личности виновного»; с другой – «соблюдение пределов санкции обеспечивает такое общее начало, как учет характера общественной опасности преступления»².

В то же время, если санкция строится в соответствии лишь с характером общественной опасности преступления, то учесть не заложен-

¹ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2010. № 1. С. 3.

² Татарников В.Г. Понятие общих начал назначения наказания и их содержание // Проблемы совершенствования борьбы с преступностью / Отв. ред. Н. И. Трофимов. Иркутск, 1985. С. 45, 46.

ные в ней степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе смягчающие и отягчающие обстоятельства, практически невозможно. Получается, что при названном подходе действительно нет никакой необходимости указывать в законе на назначение наказания в пределах, предусмотренных соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса. Между тем все как раз наоборот: среди общих начал нет надобности упоминать, как ранее отмечалось, об учете характера общественной опасности преступления.

В отличие от характера степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе смягчающие и отягчающие обстоятельства, могут быть различными в своих проявлениях, способны влиять на понижение и повышение наказания и имеют самостоятельное значение при назначении наказания. Из чего исходит практика при определении степени общественной опасности преступления, уже указывалось. По поводу личности виновного в п. 2 постановления от 29 октября 2009 г. № 20 говорится, что к сведениям ней «относятся как данные, имеющие юридическое значение в зависимости от состава совершенного преступления или установленных 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)». В ст. 61 и 63 УК РФ изложены перечни соответственно смягчающих и отягчающих обстоятельств.

Во-вторых, высказано мнение, что в качестве общего начала едва ли оправданно выделение назначения наказания в точном соответствии с положениями Общей части уголовного законодательства, ибо, с одной стороны, данные положения соблюдаются в силу самого факта их существования, а не потому, что так предусматривает уголовный закон; с другой – в практике высших судебных органов нашей страны не встречалось отмены приговора ввиду того, что при определении меры наказания не были учтены положения Общей части уголовного законодатель-

ства¹. Вряд ли имеется что-то плохого в подсказке судам, что делать в случае отсутствия в санкции статьи Особенной части Уголовного кодекса нижнего предела соответствующего наказания. И, может быть, в практике высших судебных органов нашей страны не встречалось отмены приговора ввиду того, что при определении меры наказания не были учтены положения Общей части уголовного законодательства, именно вследствие наличия такой подсказки. Сам же факт существования положений Общей части уголовного законодательства – вовсе не гарантия их соблюдения.

В-третьих, сложился критический взгляд в отношении признания самостоятельным общим началом назначения наказания положения ч. 1 ст. 60 УК РФ о том, что более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление, назначается только в том случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания. Объясняется это различно:

– узость сферы использования (только применительно к альтернативным санкциям), отсутствие собственно правила назначения наказания, декларативность (решение вопроса, сможет ли менее строгий вид наказания обеспечить достижение его целей, опять-таки должно основываться на общих началах назначения наказания)²;

– это лишь рекомендация судам, разъяснение, когда в пределах, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части Уголовного кодекса, может быть назначен более строгий вид наказания³;

– законодатель пытается представить ситуацию таким образом, словно при оценке конкретного преступления возможны для достижения целей наказания несколько вариантов назначения наказания¹.

¹ См.: Татарников В.Г. Понятие общих начал назначения наказания и их содержание. С. 47.

² См.: Мальцев В.В. Наказание и проблемы его назначения в уголовном праве. Волгоград, 2007. С. 132. О «работе» рассматриваемого предписания не по каждому делу пишут и другие (см. Энциклопедия уголовного права. Т. 9. С. 187).

³ См.: Непомнящая Т.В. Назначение наказания: теория, практика, перспективы. С. 19. О прикладном к назначению наказания в пределах, предусмотренных соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса, характере рассматриваемого положения говорят и другие (см., например: Дядькин Д.С. Теоретические основы назначения уголовного наказания: алгоритмический подход. С. 193).

Однако, с одной стороны, нельзя не заметить, что во втором предложении ч. 1 ст. 60 УК РФ определен алгоритм (порядок) выбора вида наказания, что трудно не считать правилом назначения наказания; с другой стороны, все общие начала связаны между собой (например, учет того, что предусмотрено в ч. 3 ст. 60 УК РФ, осуществляется в пределах, обозначенных в ее ч. 1). Формулирование же данного правила – следствие того, что цели наказания достигаются как минимально необходимым, так и любым более строгим наказанием.

Узость сферы использования рассматриваемого правила весьма относительна. Одновременно она – лакмусовая бумажка недоурегулированности порядка назначения более строгого наказания из числа предусмотренных в санкции статьи Особенной части уголовного законодательства. Не случайно считается необходимым анализировать общее начало назначения наказания «трактовать шире: суд обязан ограничиться необходимым минимумом не только в части вида, но и в части *размеров* назначаемого наказания, он вправе избрать повышенный размер только в случае, если по его убеждению меньшие размеры вида наказания не могут обеспечить достижение целей наказания»². Конечно, букве закона такое толкование не соответствует.

Причем, очевидно, что достижение целей наказания, обозначенных в ч. 2 ст. 43 УК РФ, происходит не исключительно за счет вида назначаемого наказания, но и его срока или размера. Даже когда вид наказания определен верно, ошибка в сроке или размере (перебор или недобор) способна свести на нет возможность достижения целей наказания. Не случайно основанием к отмене или изменению судебного решения признается несправедливость приговора, если назначено, в частности, «наказание, которое хотя и не выходит за пределы, предусмотренные соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, но по своему виду или размеру является явно

¹ См.: Козлов А.П., Севастьянов А.П. Единичные и множественные преступления. СПб., 2011. С. 494.

² Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. А.А. Чекалин. М., 2002. С. 134.

несправедливым вследствие как чрезмерной мягкости, так и чрезмерной суровости» (ч. 2 ст. 389.18 УПК РФ).

Достаточен для достижения целей наказания всегда тот срок или размер, который минимально необходим для этого. Отсюда и более строгий срок или размер наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление, должен назначаться лишь в том случае, если менее строгий срок или размер не сможет обеспечить достижение целей наказания. Если в ч. 1 ст. 60 УК РФ добавить указание на такой порядок назначения более строго срока или размера наказания¹, это усилит нормативное решение.

В-четвертых, положения ч. 3 ст. 60 УК РФ предложено ограничить тем, что «при назначении наказания учитываются степень общественной опасности преступления и личность виновного в рамках оценки обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание»². При таких условиях явно происходит смешение критериев общих начал назначения наказания и, в сущности, оказываются лишним либо степень общественной опасности преступления и личность виновного, либо смягчающие и отягчающие обстоятельства.

Напротив, некоторые авторы прямо признают не нужными или смягчающие и отягчающие обстоятельства, или степень общественной опасности преступления и личность виновного. Так, существование среди общих начал назначения наказания смягчающих и отягчающих обстоятельств считается излишним вследствие того, что это «нередко дезорганизует субъекта назначения наказания, отвлекая его от главного – назначения справедливого наказания, основа которого заключается в адекватности строгости последнего опасности личности виновного и им содеянного»³.

Имеется пожелание изложить ч. 3 ст. 60 УК РФ в следующей редакции: «При назначении наказания учитываются обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и условия жизни его семьи». При этом

¹ Предложение об этом см.: Жидких И.В. Реализация принципов уголовного права в общих началах назначения наказания. С. 15.

² Жидких И.В. Реализация принципов уголовного права в общих началах назначения наказания. С. 22.

³ Дядькин Д.С. Теоретические основы назначения уголовного наказания: алгоритмический подход. С. 440.

исходят из того, что «степень общественной опасности преступления и личность виновного определяются посредством обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание»¹.

Оба подхода совершенно не вытекают из действующего уголовного законодательства. В нем предусмотрено, что смягчающие и отягчающие обстоятельства принимаются во внимание «в том числе», т.е. при учете «характера и степени общественной опасности преступления и личности виновного» (ч. 3 ст. 60 УК РФ), а не изолировано от них и не предопределяя их.

В-пятых, в связи с дублированием под сомнение ставятся все предписания ст. 60 УК РФ, кроме названных в ч. 1². В отношении учета влияния назначенного наказания на исправление осужденного и условия жизни его семьи не согласиться нельзя. Напротив, наличие перечней смягчающих и отягчающих обстоятельств позволяет их обособить от характера и степени общественной опасности преступления и личности виновного. В отличие от характера степень общественной опасности преступления может быть принята во внимание при назначении наказания именно в силу того, что уголовно-правовые санкции строятся с ее учетом. Причем с личностью виновного дело обстоит точно также, но сомнения в связи с тем, что она отражается в санкции, отсутствуют.

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ: ПОНЯТИЕ, УСЛОВИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И ВИДЫ³

Грачева Ю. В., доктор юридических наук, профессор

В результате уголовно-правового регулирования происходит нормативно-организационное воздействие по упорядочиванию и охране общественных отношений, образующих его предмет. Как указывалось, помимо охранительных уголовно-правовых отношений некоторые

¹ Качан М.И. Обстоятельства, смягчающие наказание, в российском уголовном праве: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2005. С. 8.

² См.: Хамитов Р.Н. Специальные правила назначения наказания. Казань, 2001. С. 44, 45–46.

³ Статья подготовлена при информационной поддержке СПС «Консультант-Плюс».

авторы¹ к нему относят и «обычные» общественные отношения.

Первая группа отношений обусловлена необходимостью применения «в широком смысле санкции к правонарушителю»². Регулирование второй группы общественных отношений преследует иную цель – заставить лиц, как правило, антисоциально или асоциально настроенных, воздержаться от совершения преступления.

Само существование нормы права обеспечивает воспитательное воздействие на членов общества. Отражая политические, моральные взгляды общества, направляя их развитие, она имеет большое идеологическое значение. «Норма права может оказывать эффективное воздействие на мотивацию поведения именно тем, что препятствует совершению преступления. Такое общепреventивное значение норм, устанавливающих ответственность за правонарушение»³.

М.И. Ковалев отмечал: «Норма уголовного права обращена к конкретному гражданину не только санкцией, но и диспозицией, то есть она угрожает и предписывает, говоря гражданину, как надо и как не надо себя вести в определенной ситуации. Тем самым она всем гражданам или определенной категории их вменяет в обязанность конкретное поведение или, наоборот, запрещает такое при каких-то условиях под угрозой уголовного наказания»⁴.

В этой связи возникает вопрос, связано ли предупредительное воздействие уголовно-правовых норм на поведение людей с возникновением регулятивных уголовно-правовых отношений?

Среди юристов немало тех, кто признает «обычные» общественные отношения в качестве предмета уголовно-правового регулирования, однако считает, что в этом случае требования норм

¹ См., например: Магомедов А.А. Уголовная ответственность и освобождение от нее: эволюция правовых воззрений и современность: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1998. С. 134–135; Кропачев Н.М. Уголовные правоотношения: дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1984.

² См.: Наумов А.В. Применение уголовно-правовых норм (По материалам следственной и прокурорско-судебной практики). Волгоград, 1973. С. 36.

³ Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 54.

⁴ Ковалев М.И. Советское уголовное право. Курс лекций. Введение в уголовное право. Свердловск, 1971. Вып. 1. С. 96–97.

уголовного права реализуются вне уголовных правоотношений¹.

Например, Л.С. Явич полагает, что уголовно-правовое регулирование происходит в двух формах – при помощи правоотношений и вне их². В последнем случае оно связано с реализацией абсолютных прав и всеобщих юридических обязанностей, предусмотренных уголовным законом.

В отличие от Р.О. Халфиной Л.С. Явич указывает, что реализация правовой нормы (в частности, уголовно-правового запрета) вне правоотношений не отрицает, а наоборот, предполагает связь между правами и обязанностями, однако эта правовая связь не тождественна правовому отношению³.

Таким образом, в теории права существует мнение, что в результате воздействия права на общественные отношения может возникнуть правовое отношение или общественная правовая связь, причем последняя также включается в предмет правового регулирования⁴.

Теоретиками права были предприняты попытки сформулировать отличия правовых связей от правоотношений. «Во-первых, если правовые отношения могут иметь лишь конкретный состав своих субъектов, то состав сторон правовых связей не конкретизирован. Во-вторых, если объем и характер субъективных прав и юридических обязанностей субъектов в правовых связях вытекает прямо из закона, то в правовых отношениях объем и характер прав и обязанностей во многом зависят как от юридического факта, так и от волеизъявления сторон, поскольку в правоотношении, в отличие от юридической связи, имеет место поведение взаимодействующих лиц, тесно обусловленная деятельность»⁵.

Проанализируем эти отличия. Так, утверждается, что обязанная

¹ См., например: Даньшин И.Н. Уголовно-правовая охрана общественного порядка. М., 1973. С. 175.

² См.: Явич Л.С. Общая теория права. Л., 1976. С. 223.

³ Явич Л.С. Общая теория права. С. 203–211.

⁴ См. об этом подробно: Гревцов Ю.И. Проблемы теории правового отношения. Л., 1981. С. 58.

⁵ Явич Л.С. Общая теория права. С. 210.

сторона не может быть конкретно определена; «все, как известно, означает – никто»¹. Однако термин «все» можно понимать и как «каждый». Библейские заповеди «не убей», «не укради» и другие обращены ко всем субъектам уголовно-правового отношения, сколь бы много их ни было.

Конкретность той правовой связи, в которой находится адресат уголовно-правовой нормы, такова, что для практической реализации требования нормы не нужно каких-либо дополнительных обстоятельств, конкретизирующих правоотношение, необходим юридический факт, чтобы оно возникло. «Не все нормы права нуждаются в индивидуализации. Например, для соблюдения уголовно-правовых запретов нет никакой необходимости их индивидуализировать»².

Уголовно-правовая норма при наличии предусмотренного ею юридического факта порождает конкретные правоотношения по соблюдению имеющихся в ней предписаний. Если в качестве такового выступает совершенное лицом преступление, то требование регулятивной уголовно-правовой нормы оказывается нарушенным, что ведет к возникновению охранительного уголовного правоотношения. Таким образом, от юридического факта зависит, какое уголовно-правовое отношение возникнет и как следствие – объем прав и обязанностей его субъектов.

По мнению Ю.И. Гревцова, «образование правовых связей обусловлено главным образом формированием предпосылок для последующего юридического взаимодействия»³. На этом этапе правового регулирования правоотношений еще нет, но создаются необходимые условия для их возникновения.

На наш взгляд, если в процессе соблюдения лицом уголовно-правового запрета возникает правовая связь между ним и государством, то для какого последующего юридического взаимодействия это создает предпосылки? Соблюдение подобных запретов прекращает всякое

¹ Теория государства и права. Л., 1982. С. 335–336.

² Нурпеисов Е.К. Психология правомерного поведения. Алма-Ата, 1984. С. 39.

³ Гревцов Ю.И. Указ. соч. С. 54.

последующее взаимодействие между субъектами.

Различие между общественной связью и общественным отношением проявляется, как полагал Л.С. Явич, в особенностях их социального содержания, характере и структуре правового поведения¹.

Такой же позиции придерживается Ю.И. Гревцов, который отмечает, что если реализация конкретных правоотношений в большинстве случаев основана на взаимодействии их субъектов, то деятельность в рамках правовых связей в строгом смысле не есть взаимодействие. Правовые связи, «как правило, предоставляют возможность не взаимодействия, а самостоятельного поступка. Таким образом, относительно самостоятельное поведение субъекта общественной правовой связи и составляет ее непосредственное содержание»².

Эти утверждения справедливо вызывают возражения. При исследовании правовых отношений действительно необходимо учитывать особенности структуры и характера поведения субъектов отношения. Однако из данного положения не следует, что речь должна идти о разграничении правовых отношений и правовых связей³, а не о традиционном делении регулятивных правоотношений на относительные и абсолютные, пассивные и активные и т.д.⁴

Не совсем удачно разграничивать правовые отношения и правовые связи, основываясь на том, что какая-то часть правовых норм реализуется посредством деятельности лишь одной из сторон правоотношений, а другая – через взаимодействие сторон.

В философской литературе по этому поводу, как правило, отмечается, что не всякое отношение есть только связь, но всякая связь есть отношение. Понятие «отношение» шире понятия «связь», но поскольку и связь, и отношение выражают взаимосвязь и взаимозависимость объектов, основанные на движении материи и ее

¹ См.: Явич Л.С. Общая теория права. С. 206, 210–211.

² Гревцов Ю.И. Указ. соч. С. 53–54.

³ См.: Кропачев Н.М. Уголовно-правовое регулирование. Механизм и система. СПб., 1999. С. 113.

⁴ См.: Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. М., 2004.

атрибутов, то связь всегда есть частный случай отношения¹.

Правовые связи и правовые отношения в конечном счете всегда опосредуются нормами права. Причем именно постольку, поскольку социальную основу правовых отношений составляют нормы права, эти отношения и являются правовыми².

Вряд ли можно отрицать «наступление таких связей вместе с установлением государством тех или иных запретов. При этом такие связи являются юридическими, поскольку возникают благодаря правовым нормам и относятся к правовым отношениям, так как в них праву одной стороны соответствует обязанность другой»³.

Таким образом, правы авторы, которые, «не отрицая значения существующих особенностей в характере и структуре поведения участников правовых отношений, в способах индивидуализации сторон правоотношений, в объективности поведения субъектов контроля, в индивидуализации прав и обязанностей участников отношения для характеристики отдельных видов правовых отношений, полагают, что проблема правоотношений, возникающих на основе регулятивных норм уголовного права, не надуманная, а реальная, такая, за которой стоит вполне определенная разновидность правовых связей, ничем существенным – ни по силе воздействия, ни по методам, ни по целям – не отличающаяся от иных правоотношений, участники которых персонально определены»⁴.

А.А. Пионтковский отмечал: «В реальной действительности действующая правовая норма всегда вместе с тем создает и соответствующие ей правоотношения. Объективное право поэтому существует всегда в единстве с субъективными правами и

¹ См.: Свидерский В.И. О диалектике отношений. Л., 1982. С. 20–23.

² См.: Дроздов А.В. Человек и общественные отношения. Л., 1966. С. 89; Общественные отношения. Вопросы общей теории / под ред. П.А. Рачкова. М., 1981. С. 29.

³ Назаров Б.Л. Социалистическое право в системе социальных связей. М., 1976. С. 282–283.

⁴ Прохоров В.С., Кропачев Н.М., Тарбагаев А.Н. Указ. соч. С. 66.

корреспондирующими им правовыми обязанностями»¹.

Субъективное право беззащитно, если оно не подкреплено обязанностью «другой стороны», а обязанность утрачивает свой смысл, если никто не правомочен требовать ее выполнения. Все общие и особенные запреты ко всем субъективным правам или к определенной группе таковых как одинаковые масштабы, применяемые к разным людям, трансформируются в сферу фактических отношений, субъекты которых в связи с этим становятся носителями обязанностей не совершать тех или иных действий. Такой обязанности соответствует субъективное право государства (в лице его органов) требовать от обязанных сторон определенного правомерного поведения. В свою очередь граждане не только должны выполнять уголовно-правовые предписания, но и вправе требовать от государства соблюдения законности при оценке факта правомерности их поведения.

В теории уголовного права наиболее аргументировано концепцию регулятивных уголовно-правовых отношений защищал М.И. Ковалев, по мнению которого «действие уголовного права, т.е. социальная полезность и эффективность его норм, заключается не только в правильном применении их к конкретным случаям жизни. Они гораздо глубже и многообразнее. Применение правовых норм есть лишь одна из форм жизни права... Но, кроме этого, у права есть более сложная и более скрытая форма воздействия на общественную жизнь, которая заключается в организующей, воспитательной и мобилизующей роли, присущей праву самим фактом своего существования. И уже оно порождает определенные правоотношения государства с гражданами и граждан между собой»².

В результате воздействия уголовно-правовых норм на общественные отношения с целью заставить лиц воздержаться от совершения преступления возникают регулятивные уголовно-правовые отношения между указанными лицами и государством.

¹ Пионтковский А.А. К вопросу о взаимоотношении объективного и субъективного права // Сов. государство и право. 1958. № 5. С. 28.

² Ковалев М.И. Советское уголовное право. Курс лекций. Свердловск, 1971. С. 91.

Все сказанное в одинаковой мере относится и к нормам уголовного права, представляющим определенные права (на необходимую оборону, причинение вреда при крайней необходимости, задержании лица, совершившего преступление, и др. – ст. 37–42 УК)¹. По своей социальной функции они должны быть отнесены к управомочивающим, т.е. дозволяющим совершение определенных действий. Лицо, осуществляющее, например, право на необходимую оборону, вступает в правовые отношения с государством; его поведение признается правомерным не само по себе, а только после признания этого правоприменительными органами. В конкретной ситуации последние обязаны всесторонне рассмотреть событие, связанное с причинением вреда при защите от общественно опасного посягательства, и в случае признания действий обороняющегося правомерными, констатировать отсутствие оснований для уголовной ответственности за причиненный вред, а при превышении пределов необходимой обороны – привлечь к ответственности.

Таким образом, общественное отношение, возникшее между обороняющимся и государством в лице его правоприменительных органов, основанное на уголовно-правовых нормах, является уголовно-правовым². Это правоотношение следует отнести к регулятивным, оно складывается на основе регулятивных (управомочивающих) норм и реально ничем существенным не отличается от иных регулятивных правоотношений. В противном случае пришлось бы признать, что уголовное право есть некая особенная отрасль права, адресованная только преступникам.

Признавая существование регулятивных уголовно-правовых отношений, возникающих в связи с удержанием лица от преступного посягательства или в связи с регламентацией поведения лица в состоянии необходимой обороны, крайней необходимости и других

¹ См.: Наумов А.В. Теоретические вопросы применения уголовно-правовых норм: автореф. ... дис. д-ра юрид. наук. Киев, 1975 // Российский криминологический взгляд. 2005. № 4. С. 45.

² См.: Тоболкин П.С. Механизм уголовно-правового регулирования // Гарантия конституционных прав личности при осуществлении правосудия. Пермь, 1980. С. 8.

обстоятельств, исключающих преступность деяния, необходимо определить момент и основание их возникновения.

Среди сторонников признания реальности регулятивных уголовно-правовых отношений распространенным является мнение, согласно которому издание уголовного закона выступает юридическим фактом, порождающим правовые отношения¹.

Это положение нуждается в уточнении. Безусловно, возникновение регулятивных уголовно-правовых отношений основано на уголовном законе, но это не происходит прямо и непосредственно, всегда и безусловно в момент его вступления в силу. Последнее означает начало его действия, создает юридическую возможность возникновения, изменения и прекращения уголовно-правового отношения. Однако сама регулятивная уголовно-правовая норма не может являться единственным основанием, в связи с которым абстрактная связь предусмотренных прав и обязанностей абстрактных субъектов превращается в определенную реальную связь.

Очевидно, что даже для реализации общих запретов, таких как «не укради», «не причини вреда здоровью», «не оскорбляй» и т.д., недостаточно вступления уголовного закона в силу (основание). Регулятивные уголовные правоотношения возникают только между государством и конкретным физическим лицом, обязанным в силу своего правового статуса соблюдать требования уголовного закона и способным нести уголовно-правовые последствия в случае их нарушения. Следовательно, речь идет не о всех физических лицах, а только тех, которые как минимум достигли возраста уголовной ответственности. Это выступает условием, без которого невозможно возникновение рассматриваемых правоотношений

В юридической литературе по поводу субъекта правопослушного поведения существует две точки зрения. Согласно первой из них им

¹ См., например: Беляев Н.А., Элькин П.С. Исследование правоотношений в уголовно-правовой теории и практике // Вест. Ленинградского ун-та. 1968. № 17. С. 38; Никифоров Б.С. Объект преступлений по советскому уголовному праву. М., 1960. С. 10; Радько Т.Н. О роли запретов в правовом регулировании // Труды ВСШ МВД СССР. Волгоград, 1969. Вып. 1. С. 96 и др.

выступает потенциальный преступник, согласно другой – каждый, кто является участником общественных отношений, регулируемых уголовным правом.

Прав И.Э. Звечаровский, полагающий, что субъектами законопослушного поведения в уголовном праве являются все, кто в силу выполнения определенных социальных ролей в общественных отношениях, регулируемых и охраняемых уголовным законом, будучи субъектом уголовной ответственности, поступают правомерно, а не только лица, которых от совершения преступления удерживает угроза уголовного наказания, т.е. потенциальные преступники¹.

Рассмотренные выше основание и условие являются обязательными, без них невозможно возникновение ни одного регулятивного уголовно-правового отношения. Их достаточно для возникновения правоотношений в том случае, если для описания запрета в уголовно-правовой норме используются только обязательные признаки состава преступления. Если же для обрисовки последнего в него включаются факультативные признаки, то необходимы дополнительные условия.

Они, например, могут характеризовать специального субъекта преступления. Такие нормы будут действовать с момента приобретения субъектом соответствующего статуса: врача (ст. 124 УК), должностного лица (ст. 285, 286, 290 УК), матери (ст. 106 УК), гражданства (ст. 275, 276 УК) и т.д.

К числу дополнительных условий могут быть отнесены и другие юридические факты, характеризующие конкретные жизненные ситуации, описанные в законе, с которыми законодатель связывает возникновение правоотношений. Так, ст. 195 УК, предусматривающая уголовную ответственность за неправомерные действия при банкротстве, создала абстрактную возможность возникновения регулятивных уголовных правоотношений с момента вступления в законную силу. Превратиться эта возможность в действительность

¹ См.: Звечаровский И.Э. Уголовная ответственность: понятие, виды, формы реализации. Иркутск, 1992. С. 6.

может только с наступлением предусмотренного в ней юридического факта – наличия всех признаков банкротства юридического лица или индивидуального частного предпринимателя. Другими словами, норма права лишь указывает на те конкретные жизненные ситуации, при наличии которых реализуется абстрактная возможность возникновения уголовно-правовых отношений.

В этой связи для установления момента возникновения уголовного правоотношения необходимо обратиться к гипотезе регулятивной уголовно-правовой нормы. Например, ст. 125 УК, предусматривающая ответственность за оставление в опасности, содержит следующую совокупность условий, необходимых для возникновения правоотношений: 1) потерпевший находится в опасном для жизни или здоровья состоянии; 2) потерпевший лишен возможности принять меры к самосохранению по малолетству, старости, болезни или вследствие своей беспомощности; 3) лицо имело возможность оказать помощь потерпевшему и 4) было обязано заботиться о нем или предыдущим своим поведением само поставило его в опасное для жизни или здоровья состояние.

Однако не все они (условия) непосредственно перечислены в ст. 125 УК. З.Д. Иванова отмечает, что «существуют юридические факты, являющиеся общими обязательными элементами для многих фактических составов, и предусматриваются они общей гипотезой. Если это имеет место в определенной сфере общественных отношений, то указание на необходимость этого элемента как бы выносится за скобки и содержится часто в Общей части той или иной отрасли права»¹.

Именно это происходит и с гипотезами многих норм уголовного права, которые обычно состоят только из положений, предусмотренных в статьях Общей части УК. Причем роль общей гипотезы выполняет ряд ее статей (например, ст. 8. 19 УК и т.д.).

Важным свойством условий, расположенных в статьях Особой части УК, является их конкретность. «Государство не может

¹ Иванова З.Д. Юридические факты и возникновение субъективных прав граждан // Сов. государство и право. 1980. № 2. С. 34.

устанавливать обязанность того или иного образа поведения, не оговорив, не предусмотрев тех условий, при которых должно и возможно выполнение этого правила»¹.

Если в диспозиции правовой нормы сформулирована модель поведения субъекта в конкретной жизненной ситуации, то в гипотезе описывается сама ситуация, при наличии или наступлении которой это правило подлежит реализации. Юридические факты могут выполнять свою задачу – «включать» механизм разрешения социальной ситуации – лишь в том случае, если они обладают, как образно замечает В.Б. Исаков, достаточной «различительной способностью»².

В этой связи в уголовно-правовой норме содержатся четкие пространственно-временные или иные рамки, очерченные в гипотезе, что и обуславливает конкретность юридических фактов. К таким условиям можно отнести:

а) обстоятельство места – большая территория (открытое море – ст. 227 УК) или небольшое пространство (объекты атомной энергетики – ст. 215 УК);

б) обстоятельства времени – от нескольких минут до довольно значительного времени (во время или сразу после родов – ст. 106 УК);

в) обстановка – взаимоотношение субъекта с другими лицами (например, состояние аффекта, вызванное аморальным или противоправным поведением потерпевшего – ст. 107, 113 УК); совокупность условий (например, банкротство – ст. 195 УК).

Это значит, что гипотеза уголовно-правовой нормы, как и гипотеза любой предписывающей правовой нормы, если воспользоваться выражением Е.К. Нурпеисова, осуществляет ситуационную «привязку» модели правомерного поведения³. Даже если гипотезы уголовно-правовых норм могут быть простыми и сложными, определенными и относительно-определенными, то юридические факты, предусмотренные ими, всегда конкретны.

¹ Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. М., 1984. С. 45.

² Исаков В.Б. Правовое регулирование и юридические факты // Правоведение. 1980. № 5. С. 35.

³ См.: Нурпеисов Е.К. Указ. соч. 1984. С. 23.

Важным свойством юридических фактов является их типичность. Право может формулировать модель поведения субъектов в конкретной жизненной ситуации лишь в том случае, если и ситуация, и поведение поддаются типизации, т.е. «если во множестве чем-то различных, а в чем-то повторяющихся ситуаций от людей требуется в принципе одинаковые по содержанию действия (или воздержание от таковых)»¹.

Регулируя, например, общественные отношения, характеризующие состояние необходимой обороны, нормы уголовного права имеют в виду лишь их типичные особенности. Учитывая, что в случаях душевного волнения, вызванного нападением, его внезапностью, обороняющийся не всегда в состоянии точно взвесить характер опасности и избрать соразмерные средства защиты, уголовный закон признает превышением пределов необходимой обороны только явное несоответствие защиты характеру и степени опасности посягательства.

Таким образом, необходимо различать действие уголовного закона во времени и реализацию закона в правоотношении. В противном случае, с одной стороны, можно прийти к необоснованному выводу, что уголовные законы, определяющие уголовную ответственность за действия, совершенные в особых условиях (обстановке), вступив в силу, не действуют до наступления указанных в них обстоятельств и теряют силу с устранением (изменением) таких условий или обстоятельств².

История российского уголовного законодательства знает примеры, когда некоторые регулятивные отношения так и оставались абстрактной моделью, не выражаясь в реальном поведении субъектов общественных отношений, так как не наступили конкретные юридические факты, вызывающие к жизни эти правоотношения. Примером может служить ситуация, описанная в ст. 82 УК РСФСР 1960 г., которой предусматривалась уголовная ответственность за уклонение в военное

¹ Дробницкий О.Г. Понятие морали. М., 1974. С. 242–243.

² См.: Шаргородский М.Д. Уголовный закон. М., 1948. С. 232; Курс советского уголовного права / под ред. Н.А. Беляева, М.Д. Шаргородского. В 5 т. Т. 1. Л., 1968. С. 104–105.

время от выполнения повинностей или уплаты налогов. В период действия УК 1960 г. не было военного времени, следовательно, не возникли и соответствующие правоотношения.

В то же время нельзя, переоценивая значение факта принятия уголовного закона, утверждать, что общественные отношения, образующие предмет уголовного права, не существуют до издания уголовно-правовой нормы¹. Уголовно-правовая форма придается общественным отношениям, которые сложились до, помимо и в этом смысле независимо от нормы уголовного закона.

Поэтому моменты вступления в силу закона и возникновения регулятивного уголовного правоотношения могут совпадать. Например, общественные отношения по поводу порядка использования компьютерной информации и правил эксплуатации ЭВМ существовали до принятия УК 1996 г. Предметом же уголовно-правового регулирования они стали лишь после того, как были закреплены юридические основания для противодействия их общественно опасным нарушениям (гл. 28 УК).

Таким образом, для возникновения регулятивных уголовно-правовых отношений необходимо наличие следующих юридических (специальных) предпосылок: а) уголовно-правовой нормы, вступившей в силу и не утратившей ее (основание); б) лица, достигшего возраста уголовной ответственности (условие), и дополнительного условия. В совокупности они образуют сложные комплексные факты (или юридический состав), порождающие регулятивные уголовно-правовые отношения. Причем основание и первое условие являются обязательными, т.е. без них невозможно возникновения ни одного такого правоотношения, другие, касающиеся специальных признаков субъекта или факультативных признаков объективной стороны, – дополнительными.

В результате воздействия уголовного права на общественные отношения не всегда возникают только регулятивные правоотношения.

¹ См.: Волков Б.С., Левшин А.И., Лысов М.Д. и др. Учебник и наука уголовного права // Сов. государство и право. 1971. № 3. С. 145–146.

И.С. Ретюнских полагает, что вменяемое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности, совершившее преступление, дополнительно вступает с государством в охранительные уголовно-правовые отношения, при этом продолжая оставаться в зоне действия регулятивных отношений. Преступник также обязан соблюдать требования уголовного законодательства¹.

Говоря о регулятивных правоотношениях, думается, автор имеет в виду отношения, возникающие между государством и преступником по поводу соблюдения последним запрета на совершение новых общественно опасных деяний. Преступление же всегда выступает юридическим фактом, порождающим охранительные уголовные правоотношения².

А.В. Барков полагает, что юридическим фактом признается не только преступление, но и деяние, формально содержащее его признаки, деяние, которое в силу определенных обстоятельств утратило общественную опасность, деяние, которое сопряжено с обстоятельствами, указывающими на отсутствие общественной опасности лица, его совершившего³.

Представляется, что автор необоснованно расширяет основания, признаваемые юридическим фактом, которые вызывают к жизни охранительное уголовно-правовое отношение. Можно согласиться, что если совершенное деяние, содержащее все признаки состава преступления, изначально порождающее охранительное уголовно-правовое отношение, через какое-то время перестало быть общественно опасным в силу, например, изменения обстановки, то с момента

¹ См.: Ретюнских И.С. Уголовно-правовые отношения и их реализация. Воронеж, 1997. С. 12.

Н.А. Огурцов считал, что уголовные правоотношения возникают только в результате неправомерного поведения, тем самым отрицал регулятивные уголовно-правовые отношения (см.: Огурцов Н.А. Правоотношения и ответственность в советском уголовном праве. Рязань, 1976. С. 20).

² См.: Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. М., 1961. С. 215–216; Курляндский В.И. Уголовная ответственность и меры общественного воздействия. М., 1965. С. 19. Пионтковский А.А. О понятии уголовной ответственности // Сов. государство и право. 1967. № 12. С. 41.

³ См.: Барков А.В. К вопросу о сущности уголовных правоотношений // Проблемы уголовного права. Минск, 1976. С. 9–10.

освобождения лица от наказания (ст. 80¹ УК) оно искусственно прерывается. Лицо, не достигшее возраста уголовной ответственности, невменяемое или совершившее малозначительное деяние, не в состоянии вызвать к жизни такие правоотношения¹.

Признание преступления юридическим фактом, с которым связывается возникновение охранительного уголовно-правового отношения, оспаривается криминалистами². Одни авторы начало уголовно-правовых отношений видят в привлечении лица в качестве обвиняемого³, другие считают, что уголовно-правовые отношения возникают лишь с момента вступления обвинительного приговора в законную силу⁴.

Присоединяясь к последней точке зрения, Г.П. Новоселов указывает, «что такое решение вопроса есть реализация принципа, в соответствии с которым лицо может быть признано виновным в совершении преступления и подвергнуто наказанию не иначе как по приговору суда. ... Уголовно-правовое отношение не может возникнуть тогда, когда преступление еще не раскрыто или не доказано в установленном порядке. До признания виновным в совершении преступления лицо способно исполнять роль участника лишь уголовно-процессуального, но не уголовно-правового отношения»⁵.

Третья группа ученых связывает возникновение рассматриваемых отношений с моментом возбуждения уголовного дела, объясняя это тем, что лишь квалификация преступления придает ему юридическое значение, которая невозможна в случаях, когда о содеянном еще

¹ См. об этом подробно: Петрова Г.О. Уголовно-правовое отношение. М., 1986. С. 9.

² Признавая самостоятельность существования уголовно-правовых отношений, ученые по-разному рассматривают вопрос не только об основании их возникновения, но также о их содержании и субъектах (см.: Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. С. 14–39).

³ См.: Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. С. 96; Ривлин А.Л. Об уголовно-правовых и уголовно-процессуальных отношениях // Правоведение. 1959. № 2. С. 108.

⁴ См.: Загородников Н.И. О пределах уголовной ответственности // Сов. государство и право. 1967. № 7; Смирнов В.Г. Функции советского уголовного права. Л., 1965. С. 153–159.

⁵ Новоселов Г.П. Указ. соч. С. 144.

неизвестно правоохранительным органам. Исходя из этого, делается вывод: «Совершение общественно опасного деяния есть реальный факт, который не «порождает» непосредственно и автоматически правоотношения, а служит основанием в случае его обнаружения для деятельности по установлению события преступления, лиц, виновных в совершении преступления, и их наказанию, если этот факт будет оценен как виновно совершенный и предусмотренный уголовным законом, т.е. как юридический факт»¹.

Некоторые специалисты (И.С. Самощенко, М.Х. Фарукшин и др.), считают, что уголовная ответственность (и уголовные правоотношения) возникает с момента применения наказания и заключается в фактическом наказании².

На несостоятельность этих позиций не раз обращалось внимание в юридической литературе³. А.В. Наумов, например, указывает, что установление органом дознания, следователем или судом признаков преступления еще не предрешает окончательного выяснения вопроса о реальном совершении преступления. Последнее как существование юридического факта вообще неправильно сводить к установлению признаков преступления следователем или судом. На практике возможны ошибки в стадиях судебного разбирательства и вынесения приговора. Ошибочно вынесенный приговор, как обвинительный, так и оправдательный, «устанавливает» совершение преступления, но не может «отменить» реальное преступление, или, наоборот, сделать его реальностью. Реальность, а точнее сказать материальность совершения преступления, не связана с фактом обнаружения его признаков органами предварительного расследования или вынесения судом обвинительного приговора.

М.С. Строгович справедливо отмечал, что «приговор суда не

¹ Санталов А.И. Теоретические вопросы уголовной ответственности. Л., 1983. С. 49.

² См.: Самощенко И.С., Фарукшин М.Х. Ответственность по советскому законодательству. М., 1971. С. 61–69.

³ См.: Ной И.С. Уголовное правоотношение – одна из важнейших юридических гарантий конституционных прав и свобод советских граждан // Личность преступника и уголовная ответственность. Вып. 1. Саратов, 1979. С. 21.

делает человека преступником, а признает преступником того, кто уже есть преступник, кто стал им в момент совершения преступления (если обвинительный приговор вынесен правильно)»¹.

Для возникновения охранительного уголовно-правового отношения достаточно нарушения лицом запрета, содержащегося в уголовно-правовой норме, т.е. совершения преступления. Именно с этого момента возникают и обязанность лица, его совершившего, претерпеть те неблагоприятные последствия, которые закон связывает с преступлением, и право государства принудить преступника к исполнению этой обязанности.

Уголовно-правовое отношение не исчерпывается указанной обязанностью и соответствующим правом. В его содержание также входит право виновного в совершении преступления лица требовать, чтобы с ним обходились по закону, чему соответствует обязанность государства обращаться с преступником по закону. Таким образом, налицо как субъекты правоотношения, так и корреспондирующие друг другу их юридические обязанности и субъективные права, т.е. уголовно-правовые отношения.

Субъектами охранительных уголовных правоотношений с одной стороны выступает лицо, совершившее преступление, и здесь среди ученых, практически нет разногласий. Однако это не означает, что по данному вопросу в науке уголовного права не высказывались иные точки зрения. Так, В.А. Лукьянов полагает, что таким субъектом выступает потерпевший, а лицо, совершившее преступление, является объектом этого правоотношения².

Эту позицию обстоятельной критике подверг А.И. Рарог. Он указывает: «Во-первых, потерпевший – далеко не обязательный участник уголовно-правовых отношений. Во-вторых, его процессуальное положение не одинаково в делах частного, частно-публичного и публичного обвинения. В-третьих, восстановление нарушенных прав

¹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. В 2-х т. М., 1968. Т. 1. С. 89.

² См.: Лукьянов В.А. Ответственность: философские и уголовно-правовые аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 1999. С. 22.

потерпевшего осуществляется преимущественно вне рамок уголовной ответственности. В-четвертых, исключение правонарушителя из числа субъектов уголовного правоотношения превращает его в носителя только обязанностей, лишенного всяких прав»¹.

С решением вопроса о том, кто является другой стороной охранительного правоотношения, дело обстоит сложнее. Существуют разные мнения по этому поводу.

Так, Н.И. Полянский указывал, что уголовно-правовые отношения возникают между преступником и карательными органами государства².

А.Л. Ривлин писал, что государство ни в какие правовые отношения с преступником не вступает. Субъектами уголовно-правовых отношений с одной стороны являются следственные, прокурорские и судебные органы³, а с другой – обвиняемый и осужденный⁴.

По существу аналогичной позиции придерживались В.Г. Смирнов и Г.В. Виттенберг⁵.

Приведенная точка зрения подверглась, на наш взгляд, справедливой критике. Так, М.Д. Шаргородский отмечал: «Основная ошибка авторов, полагающих, что субъектом уголовного правоотношения является не государство, а государственный орган, в частности суд, заключается в том, что они смешивают субъекта, которому принадлежит право, входящее в конкретное правоотношение, с субъектом, которому принадлежит право устанавливать наличие этого права, назначать и применять соответствующие меры, т.е. не различают материальных уголовно-правовых отношений и процессуальных правоотношений, а иногда и возникающих на их базе административных

¹ Российское уголовное право. Общая часть / под ред. А.И. Рарога. В 2-х т. Т. 1. М., 2002. С. 79.

² Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956. С. 253–256.

³ М.Н. Белов полагает, что одной из сторон уголовного правоотношения выступают правоохранительные органы (см.: Белов М.Н. Правоотношения в уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 16–17).

⁴ См.: Ривлин А.Л. Об уголовно-правовых и уголовно-процессуальных отношениях // Правоведение. 1959. № 2. С. 107.

⁵ См.: Смирнов В.Г. Функции советского уголовного права. С. 162–163; Виттенберг Г.В. Вопросы освобождения от уголовной ответственности и наказания с применением мер общественного воздействия. Ч. 1. Иркутск, 1970. С. 115.

правоотношений»¹.

Существующий разницей в понимании охранительных уголовно-правовых отношений, основаниях их возникновения, участниках и других, связанных с ними вопросов, возник, по нашему мнению, из-за того, что не проводится четкого различия между уголовно-правовыми, уголовно-процессуальными и уголовно-исполнительными правоотношениями. Если началом уголовно-правового отношения является само событие преступления, то юридическим фактом, порождающим уголовно-процессуальные отношения, должны быть признаны соответствующие процессуальные действия следователя, дознавателя или судьи² и т.д.

С этого момента уголовно-правовое отношение не исчезает и не трансформируется в уголовно-процессуальное, оно движется, развивается, реализуется с помощью уголовно-процессуальных форм. Если к уголовной ответственности привлечено невиновное лицо, то уголовно-правовое отношение не развивается и не движется, поскольку оно не существует. Двигается и развивается уголовный процесс. В этом, в частности, заключается его относительная самостоятельность по отношению к уголовному праву.

В этой связи, думается, неточен Д.А. Липинский, полагающий, что «процессуальное правоотношение может развиваться только ввиду возникновения материального отношения ответственности»³. Но он прав в том, что динамика материально-правового отношения может возникнуть только в связи с развитием процессуальных отношений, уголовно-процессуальные правоотношения приводят в движение уголовно-правовые отношения. Например, возбуждение уголовного дела – процессуальное действие, а само постановление о возбуждении уголовного дела – процессуальный акт, свидетельствующий о возникновении процессуальных отношений, но не влияющий на содержание уголовно-правовых отношений.

¹ Курс советского уголовного права. Часть Общая / под ред. Н.А. Беляева, М.Д. Шаргородского. С. 13–14.

² См.: Божьев В.П. Уголовно-процессуальные правоотношения. М., 1975; Уголовный процесс / под ред. В.И. Радченко. М., 2006.

³ Липинский Д.А. Указ. соч. С. 287.

В большинстве своем процессуальные отношения производны от уголовно-правовых, выполняют по отношению к ним служебную роль.

Процессуальные отношения выступают в качестве формы, способа осуществления норм материального права, являются законными средствами их развития и реализации. Д.А. Липинский отмечает: «Взаимосвязь материально-правовой обязанности и процессуальных прав правонарушителя заключается в том, что благодаря процессуальным правам достигается справедливая и законная реализация материально-правовой обязанности, а процессуальные права нарушителя ограничивают действия правоохранительных органов или, наоборот, возлагают на них ряд обязанностей, связанных с обеспечением прав правонарушителей»¹.

Юридическим фактом, с которым связывается возникновение уголовно-исполнительных правоотношений, следует считать совокупность таких условий, как вступление вынесенного судом обвинительного приговора в законную силу и обращение его к исполнению.

Уголовно-правовое отношение в данном случае реализуется посредством уголовно-исполнительных отношений. С их помощью оно доводится до завершающего этапа.

Ошибочно считать, что с момента вынесения судом обвинительного приговора и обращения его к исполнению уголовно-правовые отношения прекращаются и возникают уголовно-исполнительные. Последние развиваются на основе уголовно-правовых правоотношений, конкретизируя их содержание и обуславливая их динамику. В противном случае следовало бы признать, что с момента осуждения уголовно-правовые отношения прекращаются, а осужденный претерпевает меры не уголовной, а уголовно-исполнительной ответственности.

Если встать на позицию ученых, считающих, что с момента вынесения приговора суда уголовное правоотношение прекратилось, то

¹ Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности: дис. ... д-ра юрид. наук. Самара, 2004. С. 287.

тогда следует признать, что исчезла и основа для реализации наказания. Однако это не так. После вступления приговора суда в законную силу и обращения его к исполнению возникают уголовно-исполнительные правоотношения, а обязанности, которые вытекают из них, конкретизируют материально-правовую обязанность. С этого момента уголовно-правовые и уголовно-исполнительные отношения развиваются параллельно.

В то же время уголовно-правовое отношение выступает основой для развития как процессуальных, так и уголовно-исполнительных правоотношений. Связь уголовно-исполнительных отношений носит сложный характер. Они не могут развиваться, с одной стороны, без материально-правового отношения, а с другой, без процессуальных отношений – обвинительного приговора суда, вступившего в законную силу и обращенного к исполнению.

Прекращаются правоотношения при полном осуществлении прав и обязанностей субъектов. Обязанность лица, совершившего преступление, не ограничивается обязанностью подвергнуться наказанию, а включает обязанность понести другие неблагоприятные последствия преступления, предусмотренные нормами уголовного права. Уголовно-правовые отношения, например, могут существовать между лицом, отбывшим наказание, и судом в связи с особым порядком снятия судимости.

Н.А. Стручков обоснованно считал, что уголовно-правовые отношения имеют материальное содержание¹, т.е. касаются факта совершения преступления, условий назначения и изменения наказания и освобождения от него. Материально-правовым характером содержания прав и обязанностей субъектов уголовно-правовые отношения отличаются от уголовно-процессуальных.

Субъективные права обвиняемого как участника уголовно-процессуальных отношений заключаются в том, что он имеет право знать, в чем его обвиняют, давать объяснения по предъявленному ему

¹ См.: Наташев А.Е., Стручков Н.А. Основы теории исправительно-трудового права. М., 1967. С. 108.

обвинению, предъявлять доказательства, заявлять ходатайства и т.д. Этим правам обвиняемого соответствуют обязанности правоприменительных органов.

Содержание уголовно-исполнительных отношений складывается из корреспондирующих друг другу прав и обязанностей их субъектов (осужденного и государства в лице органов уголовно-исполнительной системы) при исполнении наказания.

Как видно из сказанного, уголовно-правовые и уголовно-процессуальные правоотношения ни на каком этапе не сливаются. В обычных случаях уголовно-процессуальные отношения сопутствуют уголовно-правовым, но не заменяют их. В нетипичных случаях нет этого требуемого законом сопутствия.

Сравнивая содержание субъективных прав и юридических обязанностей участников рассматриваемых правоотношений, можно заключить: содержанием охранительных уголовно-правовых отношений являются различные материально-правовые аспекты уголовной ответственности, связанные как с событием преступления, так и с назначением наказания, его изменением, освобождением от него и от уголовной ответственности, реализуемые с помощью уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного правоотношения.

Исследование уголовно-правовых отношений будет неполным, если не коснуться вопроса о его *объекте*. В философии под объектом понимают «...то, что противостоит субъекту в его предметно-практической и познавательной деятельности. Объект не просто тождественен объективной реальности, а выступает как такая ее часть, которая находится во взаимодействии с субъектом, причем само выделение объекта познания осуществляется при помощи форм практической и познавательной деятельности, выработанных обществом и отражающих свойства объективной реальности»¹. Это самое абстрактное определение объекта.

В теории права объектом правового отношения выступает то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности его

¹ Философский энциклопедический словарь. М., 1983. С. 453.

участников; иными словами, то, ради чего возникает само правоотношение. Общим объектом (предметом) правового регулирования являются общественные отношения. Но общественные отношения – сложная и многоэлементная реальность. Нормы права и складывающиеся на их основе правоотношения опосредствуют не все, а лишь отдельные виды, фрагменты, участки, сферы этих отношений. Поэтому встает вопрос о том, что же конкретно может быть и фактически выступает объектом разнообразных правоотношений. Различие между объектом права в целом и объектами конкретных правоотношений, возникающих в результате его действия, заключается в степени их конкретизации.

В уголовно-правовой литературе имеются различные точки зрения по этому поводу. Так, Ю.Б. Мельникова считает, что «...все уголовно-правовые отношения имеют общий объект – охрану ... общественного и государственного строя, ... собственности, личности и прав граждан и всего ... правопорядка от преступных посягательств, а каждое отдельное уголовно-правовое отношение имеет еще и свой специальный объект – конкретное уголовное наказание за преступное деяние»¹.

Схожее определение объекта уголовно-правового отношения формулирует П.С. Элькинд. Под ним она понимала «...наказание (в установленных законом пределах) и тем самым воспитание и перевоспитание лиц, совершивших преступление»².

Критикуя приведенные позиции, В.П. Божьев³ и Н.А. Огурцов⁴ указывали, что задача и наказание не могут быть объектом уголовно-правовой охраны. Можно добавить, что не на них направлены субъективные права и юридические обязанности субъектов охранительного уголовно-правового правоотношения.

Н.А. Огурцов под объектом понимал совершенное конкретное

¹ Мельникова Ю.Б. О понятии и сущности уголовно-правовых отношений // Сов. государство и право. 1974. № 1. С. 90.

² Элькинд П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л., 1963. С. 14–15.

³ См.: Божьев В.П. Уголовно-процессуальные правоотношения. С. 116–117.

⁴ См.: Огурцов Н.А. Правоотношения и ответственность в советском уголовном праве. С. 47–55.

(персонифицированное) общественно опасное деяние (действие или бездействие), причинившее общественным отношениям существенный ущерб или создавшее реальную опасность его причинения, объективно содержащее признаки предусмотренного уголовным законом состава какого-либо преступления, т.е. преступление¹.

Как уже отмечалось, преступление является юридическим фактом, порождающим охранительное уголовно-правовое правоотношение, оно предшествует правоотношению по времени. Следовательно, преступление, являясь причиной уголовно-правового отношения, не может одновременно противостоять ему как объект.

Не может быть объектом и лицо, совершившее преступление, как считал А.И. Санталов², поскольку оно – субъект уголовно-правового отношения, т.е. выступает стороной, противостоящей объекту и познающей его.

Думается, не вполне удачно определение объекта уголовно-правового отношения как уголовной ответственности³. Уголовная ответственность и уголовные правоотношения – взаимосвязанные, но все же самостоятельные понятия. Нельзя сказать, что субъективные права и юридические обязанности участников уголовного правоотношения направлены именно на уголовную ответственность и ради нее возникают.

В.С. Прохоров объект правоотношения определяет как «... общественное отношение, которое всегда нарушается совершением преступления и которое нуждается в восстановлении»⁴.

Приведенная дефиниция нуждается в некотором уточнении. Как известно, уголовное законодательство предусматривает ответственность не только за нарушение существующего общественного отношения, но и за угрозу его нарушения (например, ст. 122, 215 УК и др.). Кроме того, в качестве объекта уголовно-

¹ См.: там же. С. 66.

² См.: Санталов А.И. Теоретические вопросы уголовной ответственности. Л., 1982. С. 57–58.

³ См.: Божьев В.П., Фролов Е.А. Уголовно-правовые и процессуальные отношения // Сов. государство и право. 1974. № 1. С. 88–90.

⁴ Прохоров В.С. Преступление и ответственность. Л., 1984. С. 104.

правового отношения может выступать не любое общественное отношение, а только охраняемое уголовным законом.

И.Э. Звечаровский определяет объект в зависимости от вида правоотношения. «Если объектом регулятивного уголовно-правового правоотношения является сохранение и развитие общественных отношений, регулируемых уголовным правом, то объектом охранительного уголовно-правового отношения – их «восстановление» после преступного на них посягательства»¹.

Таким образом, *объект* уголовно-правовых отношений – это урегулированные и охраняемые уголовным законом общественные отношения, на которые может посягать преступное деяние.

От охранительных уголовно-правовых следует отличать конфликтные отношения, т.е. отношения, социально вредные для данной формации, представляющее собой столкновение противоположных интересов², и лежащие в основе любого преступления³.

Конфликтные отношения, противоречащие интересам общества, существуют реально, независимо от того, осознаны они или нет действующими субъектами. Эта группа отношений абсолютно нетерпима в обществе, которое их вытесняет⁴.

Таким образом, конфликт – это высшая стадия обособления противоречия, а преступление – одна из главных форм проявления конфликтов. Совершая преступление, нарушитель вступает в конфликтные отношения с обществом. В основе конфликта лежит

¹ Звечаровский И.Э. Уголовная ответственность. Иркутск, 1992. С. 12.

² См.: Галиакбаров Р.Р. Уголовное право и общественные отношения конфликтного характера // Проблемы советского уголовного права и криминологии. Вып. 28. 1973. С. 63–74.

³ См.: Яцеленко Б.В. Противоречия уголовно-правового регулирования. М., 1996.

⁴ Термин конфликтное отношение употребляется в теории уголовного права. «Совершая преступление, – писал А.Л. Ременсон, – преступник вступает в конфликтное отношение с самим обществом» (Ременсон А.Л. Теоретические вопросы исполнения лишения свободы и перевоспитания заключенных: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Томск, 1965. С. 8).

противоположность его антиобщественных интересов интересам общества¹.

Законодательные органы, познав определенный тип конфликтных отношений, принимают решение о борьбе с ними, в том числе правовыми способами. К числу правовых можно отнести уголовно-правовые средства, заключающиеся в принятии соответствующих уголовно-правовых норм, являющихся субъективным «слепком» с отражаемых ими конфликтных отношений².

Таким образом, конфликтные отношения, будучи урегулированными нормами уголовного права, становятся уголовно-правовыми. Уяснение содержания, форм проявления конфликтных отношений является важной задачей уголовного права, поскольку именно они влияют на конкретные институты уголовного права, формулирование признаков составов преступления. От того насколько хорошо будут изучены конфликтные отношения и адекватно описаны в нормах уголовного закона, зависит способность последнего охранять общественные отношения и предупреждать совершение новых преступлений.

КОНТРАБАНДА: НЕПОСЛЕДОВАТЕЛЬНОСТЬ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ШАГОВ

Чучаев А. И., доктор юридических наук, профессор

Законотворческая деятельность в сфере уголовного права, к сожалению, позволяет однозначно констатировать: у российского законодателя нет какого-либо видения перспектив развития уголовного законодательства, вносимые в УК РФ изменения имеют хаотичный характер, а иногда, более того, напоминают своеобразный пинг-понг – норма вначале изменяется или отменяется, а через некоторое время возвращается в первоначальном виде в Уголовный кодекс. В частности,

¹ См.: Марцев А.И. Общие вопросы учения о преступлении. Омск, 2000. С. 49.

² См.: Галиакбаров Р.Р. Указ. соч. С. 68.

это относится к определению возраста потерпевшего по ст. 134 УК РФ, материальному ущербу как виду последствия по ст. 263 УК РФ, судимости как квалифицирующему признаку и т.д. Ярким примером является ситуация вначале с декриминализацией клеветы, а затем ее признание преступным. Не избежало этой участи и уголовно-правовое регулирование ответственности за контрабанду.

При разработке Уголовного кодекса РФ не была воспринята рекомендация Модельного уголовного кодекса для государств-участников Содружества Независимых Государств¹, выделявшего два вида контрабанды: так называемую экономическую (товарную) контрабанду и контрабанду предметов, представляющих опасность для здоровья населения или в целом для общественной безопасности². В первоначальном виде ч. 1 ст. 188 УК РФ предусматривала ответственность за перемещение в крупном размере через таможенную границу Российской Федерации товаров или иных предметов, совершенное помимо или с сокрытием от таможенного контроля либо с обманным использованием документов или средств таможенной идентификации либо сопряженное с недекларированием или недостоверным декларированием. В ч. 2 данной статьи был указан иной предмет преступления: 1) наркотические средства; 2) психотропные, сильнодействующие, ядовитые, отравляющие, радиоактивные или взрывчатые вещества; 3) оружие, взрывные устройства, огнестрельное оружие или боеприпасы; 4) ядерное, химическое, биологическое и другие виды оружия массового поражения; 5) материалы и оборудование, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения и в отношении которых установлены специальные правила перемещения через таможенную границу РФ; 6) стратегические важные сырьевые товары и культурные ценности, в отношении которых установлены специальные правила перемещения через таможенную границу РФ. В качестве обстоятельств,

¹ Принят на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств 17 февраля 1996 г. // Приложение к «Информационному бюллетеню». 1996. № 10.

² Только Уголовный кодекс Казахстана воспринял эту рекомендацию.

дифференцирующих уголовную ответственность, учитывались: неоднократность контрабанды; его совершение должностным лицом с использованием своего служебного положения; с применением насилия к лицу, осуществляющему таможенный контроль. Особо квалифицирующим признаком признавалась организованная группа.

В ст. 188 УК РФ семь раз вносились изменения и дополнения; в основном они касались ее санкции. Кроме того, был исключен признак неоднократности, трижды уточнялся перечень предметов преступления, указанного в ч. 2 данной статьи. Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ рассматриваемая статья признана утратившей силу.

Законодатель существенно пересмотрел правовое регулирование ответственности за контрабанду. Во-первых, исходя из предмета преступления, предусмотрел две специальные уголовно-правовые нормы о контрабанде; во-вторых, экономическую (товарную) контрабанду признал административно-правовым деликтом.

Согласно ст. 226¹ УК РФ карается незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС либо Государственную границу Российской Федерации с государствами – членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС сильнодействующих, ядовитых, отравляющих, взрывчатых, радиоактивных веществ, радиационных источников, ядерных материалов, огнестрельного оружия, его основных частей (ствола, затвора, барабана, рамки, ствольной коробки), взрывных устройств, боеприпасов, оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а равно стратегически важных товаров и ресурсов или культурных ценностей в крупном размере².

Как видно из перечня предмета преступления, противоречия между родовым объектом уголовно-правовой охраны и объектом

¹ СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7362.

² Крупный размер относится только к стратегически важным товарам и ресурсам, а также к культурным ценностям и признается таковым, если стоимость указанных товаров, ресурсов и ценностей превышает 1 млн руб.

контрабанды избежать не удалось. Бесспорно, контрабанда, например, культурных ценностей не нарушает указанные общественные отношения.

В ст. 229¹ УК РФ говорится об ином предмете контрабанды: в законе указаны наркотические средства, психотропные вещества, их прекурсоры или аналоги, растения или части, содержащие данные средства или вещества (в том числе их прекурсоры), инструменты или оборудование, находящиеся под специальным контролем и используемые для изготовления наркотических средств или психотропных веществ. Деяния соответственно отнесены к гл. 24 «Преступления против общественной безопасности» и гл. 25 «Преступления против здоровья населения и общественной нравственности». Законодатель сохранил квалифицированные виды контрабанды, выделявшиеся в последней редакции ст. 188 УК РФ. Однако при этом совершенно необъяснимо, почему применительно к преступлению, предусмотренному ст. 229¹ УК РФ, выделен такой квалифицирующий признак, как его совершение группой лиц по предварительному сговору, а к преступлению, предусмотренному ст. 226¹ УК РФ, – нет. Помимо отсутствия логики в таком подходе законодателя к дифференциации ответственности за контрабанду, отличающуюся лишь предметом преступления, нарушаются и правила подбора квалифицирующих признаков. Криминологическая характеристика деяния свидетельствует, что достаточно большая доля рассматриваемого преступления совершается группой лиц, но их действия влекут ответственность как за простую контрабанду.

В связи с декриминализацией экономической (товарной) контрабанды и признание последней административным правонарушением была реформирована гл. 16 «Административные правонарушения в области таможенного дела (нарушение таможенных правил)» КоАП РФ, предусмотрена административно-правовая ответственность за четыре вида деликтов, совершаемых в таможенной сфере: 1) незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза товаров и (или) транспортных средств международной перевозки (ст. 16.1); 2) недекларирование либо

недостоверное декларирование товаров (ст. 16.2); 3) несоблюдение запретов и (или) ограничений на ввоз товаров на таможенную территорию Таможенного союза или в Российскую Федерацию и (или) вывоз с таможенной территории Таможенного союза или из Российской Федерации (ст. 16.3); 4) недекларирование или недостоверное декларирование физическими лицами иностранной валюты или валюты Российской Федерации (ст. 16.4). По сути, три последних деликта в качестве самостоятельного нарушения признают способ совершения уголовно наказуемой контрабанды, который был указан в ст. 188 УК РФ.

В большей степени суть экономической (товарной) контрабанды отражена в ст. 16.1 КоАП РФ. Незаконность перемещения через таможенную границу товаров или транспортных средств связывается с его способом – ввозом товаров помимо мест их перемещения или вне времени работы таможенных органов. К перемещению приравнивается и совершение действий, непосредственно направленных на фактическое пересечение таможенной границы.

В качестве самостоятельных правонарушений в ст. 16.1 КоАП РФ также указаны: сокрытие товаров от таможенного контроля путем использования тайников или иных способов, затрудняющих обнаружение товаров, либо путем придания одним товарам вида других; сообщение в таможенный орган недостоверных сведений о количестве грузовых мест, об их маркировке, о наименовании, весе брутто и (или) об объеме товаров путем представления недействительных документов либо использование для этих целей поддельного средства идентификации или подлинного средства, но относящегося к другим товарам или транспортным средствам; представление в таможенный орган недействительных документов на товары, если они могли послужить основанием для несоблюдения установленных запретов и ограничений, за исключением мер тарифного регулирования¹.

¹ Характеристику указанных деяний см.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 октября 2006 г. № 18 (в ред. от 9 февраля 2012 г.) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 12; 2012. № 4.

Обоснованность декриминализация экономической (товарной) контрабанды у специалистов вызывает определенные сомнения, общественная опасность деяния представляется искусственно заниженной.

Контрабанда как преступление имеет глубокие исторические корни. Она зародилась в древние века, когда впервые была введена пошлина на ввозимые и вывозимые товары. В Древней Руси контрабанда была известна еще в X в., но только в XII–XIII вв. признана официально. Уголовно-правовые средства борьбы с данным деянием последовательно и целенаправленно применялись, начиная, пожалуй, с Новоторгового устава 1667 г.¹ Именно с этого времени контрабанда признавалась тяжким преступлением против экономических основ государства.

В соответствии с архитектурной Особенной части УК РФ контрабанда относилась к преступлениям в сфере экономической деятельности (гл. 22). Это вызывало определенную критику. В качестве объекта преступления, предусмотренного ст. 188 УК РФ, помимо законодательно урегулированного порядка экономической деятельности, выделялись: общественная безопасность; национальная безопасность и безопасность мирового сообщества; безопасность здоровья населения; духовные интересы граждан; безопасность природной среды и т.д.² Такая многовекторность нормы, разумеется, подлежала корректировке, но никак не исключению ее из Уголовного кодекса РФ. Кстати сказать, ни один из специалистов, исследовавших проблемы ответственности за контрабанду как по прошлым российским УК, так и по действующему уголовному законодательству, не высказывался за ее декриминализацию. Более того, после исключения из УК РФ нормы об ответственности за товарную контрабанду было

¹ См. об этом подробно: Иванова С.Ю. Уголовно-правовая охрана деятельности таможенных органов России. Ульяновск, 2000; Кисловский Ю.Г. Контрабанда: история и современность. М., 1996 и др.

² См., например: Рогатых Л.Ф. Квалификация контрабанды. СПб., 1999; Сучков Ю.И. Таможенные преступления. Калининград, 2000 и др.

высказано предположение о том, что эта норма в том или ином виде будет возвращена в Уголовный кодекс РФ¹.

В структуре таможенной преступности контрабанда составляла примерно 73–75 %, причем следует заметить, что это преступление обладает высокой степенью латентностью (по некоторым данным выявляется не более 27–30 контрабанды). Объемы и стоимость незаконно перемещаемого товара, в том числе иностранной и российской валюты, имеют тенденцию к повышению. Вероятно, в том числе и поэтому Федеральным законом от 28 июня 2013 г. № 134-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям»² предусмотрена ответственность за так называемую денежную контрабанду (ст. 200¹ УК РФ).

Предметом преступления выступают:

– наличные денежные средства – денежные знаки в виде банкнот и казначейских билетов, монет, за исключением монет из драгоценных металлов, находящиеся в обращении и являющиеся законным платежным средством в государствах-членах Таможенного союза или иностранных государствах (группе иностранных государств), включая изъятые либо изымаемые из обращения, но подлежащие обмену на находящиеся в обращении денежные знаки;

– денежные инструменты – дорожные чеки, векселя, чеки (банковские чеки), а также ценные бумаги в документарной форме, удостоверяющие обязательство эмитента (должника) по выплате денежных средств, в которых не указано лицо, которому осуществляется такая выплата (примечание 5 к ст. 200¹ УК РФ)³.

¹ См.: Чучаев А.И. Ответственность за контрабанду // Немецкая и российская уголовно-правовая наука: точки соприкосновения. Потсдам, 2013. С. 17 (на немецком языке).

² СЗ РФ. 2013. № 26. Ст. 3207.

³ См. также: Решение Межгосударственного Совета ЕврАзЭС от 5 июля 2010 № 51 «О Договоре о порядке перемещения физическими лицами наличных денежных средств и (или) денежных инструментов через таможенную границу Таможенного союза» (ст. 2) вместе с «Договором о порядке перемещения физическими лицами наличных денежных средств и (или) денежных инструментов через таможенную границу Таможенного союза» (г. Астана 5. июля 2010 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

Крупный размер деяния характеризуется суммой незаконно перемещенных наличных денежных средств и (или) стоимость незаконно перемещенных денежных инструментов, превышающей двукратный размер суммы, разрешенной законодательством Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС к перемещению без письменного декларирования; особо крупный размер – если указанная сумма превышает пятикратный размер. При расчете размера суммы незаконно перемещенных наличных денежных средств и (или) денежных инструментов из всей суммы незаконно перемещенных средств и инструментов подлежит исключению та часть, которая таможенным законодательством Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС разрешена к перемещению без декларирования или была задекларирована.

Статья 200¹ УК РФ предусматривает специальный вид освобождения от уголовной ответственности (необходима добровольная сдача перемещаемых денежных средств и инструментов).

Обстоятельства места совершения преступления, в отличие от контрабанды, предусмотренной ст. 226¹ и 229¹ УК РФ, ограничены таможенной границей Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС (территория Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации, а также находящиеся за пределами территорий государств-членов Таможенного союза искусственные острова, установки, сооружения и иные объекты, в отношении которых государства-члены Таможенного союза обладают исключительной юрисдикцией – ст. 2 Таможенного кодекса Таможенного союза) и не охватывают Государственную границу РФ. Применительно к рассматриваемой статье незаконное перемещение наличных денежных средств или денежных инструментов также следует толковать ограничительно и понимать под ним только недекларирование указанных предметов, что следует из примечания 1 к ст. 200¹ УК РФ.

Редакция данной статьи оставляет желать лучшего, поэтому законодатель будет вынужден вновь ее суброгировать.

ПОНЯТИЕ ДОПОЛНИТЕЛЬНОЙ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Зацепин А. М., кандидат юридических наук

В теорию квалификации преступления традиционно включаются вопросы квалификации при конкуренции норм уголовного права, совершении нескольких преступлений и изменении уголовного закона¹. При этом юридическим основанием квалификации преступления считается состав преступления, который «представляет собой систему таких признаков, которые *необходимы и достаточны* для признания, что лицо совершило соответствующее преступление»². В каждом из приведенных случаев квалификации состав преступления, конечно, имеется, но во всех их такового недостаточно³.

При *конкуренции норм уголовного права* одно деяние предусматривается двумя или более нормами, а имея в виду квалификацию при ее наличии, – составами преступления. Из последних должен быть выбран один. В то же время каждый состав сам по себе не может служить подсказкой, ибо содеянное отражается всеми ими. Таковая – в их соотношении.

Уголовно-правовые санкции при конкуренции норм тоже играют определенную роль⁴, но ее не следует переоценивать. Прав был В.Н. Кудрявцев, считавший, что санкция статьи Особенной части Уголовного кодекса «должна приниматься во внимание при решении вопросов конкуренции» лишь для достижения цели «более глубоко и правильно понять смысл нормы и ее соотношение с другими нормами», тогда как «основой для решения указанных вопросов должен быть анализ дей-

¹ См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступления. М., 2001. С. 210–235, 237–272, 278–288, 288–298; Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений. М., 2006. С. 126–173; и др.

² Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступления. С. 60. См. также, например: Малыхин В.И. Квалификация преступлений: Теоретические вопросы. Куйбышев, 1987. С. 14; Толкаченко А.А. Теоретические основы квалификации преступлений. М., 2004. С. 36.

³ См.: Благов Е.В. Об уголовно-правовой квалификации// Вестник Ярославского государственного университета имени П.Г. Демидова. 2008. № 10. С. 23.

⁴ См.: Благов Е.В. Об уголовно-правовой квалификации. С. 23–24.

ствующего законодательства и раскрытие признаков конкурирующих составов»¹.

Действительно, конкурирующие нормы уголовного права, как правило, имеют разные санкции. Причем смысл введения таких норм не может заключаться ни в чем другом, кроме дифференциации наказуемости определенных преступлений. Изменение (повышение или понижение) наказания за их совершение вслед за соотношением составов только подтверждает законодательные предпочтения. В конечном счете, для квалификации преступления при конкуренции норм уголовного права необходимо учитывать соотношение составов преступлений и уголовно-правовых санкций.

При совершении *нескольких преступлений* каждое деяние квалифицируется, разумеется, путем сопоставления содеянного с составом соответствующего преступления. Между тем с помощью ни одного состава нельзя установить конкретный вид совершения нескольких преступлений, что имеет значение для назначения наказания. Если совершение нескольких преступлений квалифицировано как совокупность, подлежит применению ст. 69 УК РФ, если же – как рецидив, применяется ст. 68. При этом правила назначения наказания, которые предусмотрены в названных статьях, значительно различаются.

В ч. 1 ст. 17 УК РФ «совокупностью преступлений признается совершение двух или более преступлений, ни за одно из которых лицо не было осуждено», а в ч. 1 ст. 18 «рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление». Признаки, изложенных в данных статьях, отсутствуют в составах преступлений, но являются необходимыми при квалификации совершения нескольких преступлений как совокупности или рецидива².

Не менее очевидно, что состав преступления не является достаточным основанием для квалификации преступления при *изменении уголовно-*

¹ Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. С. 235.

² Исключение составляет признак совершения преступлений, предусмотренных ст. 131, 132, 134 и 135 УК РФ, «лицом, имеющим судимость за ранее совершенное преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего».

го закона. В ч. 1 ст. 10 УК РФ предусмотрено, что закон, устраняющий преступность деяния или смягчающий наказание, распространяется, а закон, устанавливающий преступность деяния или усиливающий наказание, не распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до его вступления в силу. При этом состав преступления ни в том, ни в другом случае не способен предопределить итоговую квалификацию.

При указанных изменениях преступности деяния только один закон предусматривает состав преступления. Однако именно по нему содеянное не квалифицируется.

При указанных изменениях наказания состав преступления в обоих законах один и тот же. Квалификация же происходит на основе степени строгости наказаний.

В приведенных выше случаях, что преступление совершено, ясно, но состав преступления все-таки не является необходимым и достаточным основанием для квалификации содеянного. Значит, квалификация преступления в собственном смысле слова уже не осуществляется. Происходит совершенно иная квалификация. Отсюда, по нашему мнению, нужно выделять *дополнительную квалификацию преступлений*.

Интересно, что термин «дополнительная квалификация преступлений» не нов для уголовного права. Он используется на практике при решении вопросов, требуется или не требуется квалификация вместе с одним преступлением другого¹, а также ссылка на ст. 33 УК РФ¹.

¹ См.: п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 апреля 1994 г. № 2 «О судебной практике по делам об изготовлении или сбыте поддельных денег или ценных бумаг» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2001. № 6. С. 1–2; 2007. № 5. С. 19; п. 4 Постановления от 5 июня 2002 г. № 14 «О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога либо в результате неосторожного обращения с огнем» // Там же. 2002. № 8. С. 4; п. 19, 20, 21, 23 Постановления от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // Там же. 2003. № 2. С. 5–6; п. 11, 13, 15 Постановления от 15 июня 2004 г. № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации» // там же. 2004. № 8. С. 4; п. 18 Постановления от 18 ноября 2004 г. № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» // Там же. 2005. № 1. С. 5; п. 22, 26, 28, 31, 33 Постановления от 15 июня 2006 г. № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими»

Правда, в первом случае дополнительная квалификация, на наш взгляд, не нужна. Хватает собственно квалификации еще одного преступления.

Во втором случае, по нашему мнению, речь идет просто об особенностях квалификации преступлений применительно к соучастию с распределением ролей, состав которого включает и признаки, изложенные в ч. 2 – 5 ст. 33 УК РФ. Без ссылки на данную статью квалифицируется лишь действия (бездействия) соисполнителей, а также организаторов, подстрекателей и пособников, если они одновременно являлись исполнителями преступления (ч. 2 и 3 ст. 34 УК РФ).

Иначе дополнительной следовало бы считать и квалификацию по ст. 30 УК РФ при совершении неоконченного преступления. Хотя без признаков ч. 1 и 3 данной статьи составы приготовления к преступлению и покушения на преступление отсутствуют.

Одновременно теоретического исследования дополнительной квалификации преступлений пока не предпринято. Понятно, что, если она, действительно, обладает самостоятельным статусом, ей должны быть

ющими и ядовитыми веществами» // Там же. 2006. № 8. С. 8–10; п. 18, 21 Постановления от 28 декабря 2006 г. № 64 «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления» // Там же. 2007. № 3. С. 21–22; п. 3 Постановления от 15 ноября 2007 г. № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» // Там же. 2008. № 1. С. 3; п. 7, 9, 10 Постановления от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Там же. 2008. № 2. С. 4–5; п. 17 Постановления от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Там же. 2009. № 12. С. 5; п. 23, 25 Постановления от 9 декабря 2008 г. № 25 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» // Там же. 2009. № 2. С. 5–6; п. 7, 9, 26 Постановления от 9 февраля 2012 г. № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» // Там же. 2012. № 4. С. 4, 6; п. 21 Постановления от 18 октября 2012 г. № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» // Там же. 2012. № 12. С. 6; п. 18 Постановления от 9 июля 2013 г. № 24 «О Судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // Российская газета. 2013 г. 17 июля.

¹ См.: п. 10 Постановления от 27 декабря 2002 г. № 29 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003. № 2. С. 3.

присущи специфические *признаки*. Причем им надлежит быть общими для всех (или большей части) видов дополнительной квалификации.

Выделяя признаки понятия дополнительной квалификации преступлений, по нашему мнению, необходимо осветить ряд вопросов. Следует решить, что является ее эталоном, проявлением, сущностью и итогом.

На наш взгляд, *эталон* дополнительной квалификации преступлений выступает уголовный закон. Без него квалификация при конкуренции норм уголовного права (ч. 3 ст. 17 УК РФ), совершении нескольких преступления (ч. 1 и 2 ст. 17, ст. 18 и другие) и изменении уголовного закона (ст. 9 и 10) невозможна.

Дополнительная квалификация преступлений *проявляется*, прежде всего, в виде некой деятельности, ибо произвести уголовно-правовую оценку содеянного без сравнения его с соответствующим эталоном невозможно. При этом происходит сопоставление объектов, занимающее определенный отрезок времени.

Говоря иначе, дополнительная квалификация преступлений всегда выступает определенным мыслительным процессом. Исключительно благодаря его наличию и можно выработать, а также рекомендовать для применения определенные правила данной квалификации.

Вместе с тем сам по себе мыслительный процесс, пока он не завершен, не способен породить никаких уголовно-правовых последствий. Его итогом будет принятие решения о результатах сравнения содеянного с соответствующим эталоном.

Процесс в дополнительной квалификации преступлений означает деятельность по принятию решения об оценке содеянного, результат же – принятое решение. С последним связаны существенные особенности дополнительной квалификации преступлений. Ими являются надстроечный характер и необязательность отражения в процессуальных документах.

Надстроечный характер дополнительной квалификации преступлений означает ее производство после квалификации преступления. Дополнительная квалификация происходит тогда, когда уже установлено, что содеянное предусмотрено определенными составами преступления

(определенным составом преступления), но этого еще недостаточно, чтобы дать окончательную уголовно-правовую оценку содеянного.

Необязательность отражения дополнительной квалификации преступлений в процессуальных документах означает факультативный характер последнего. Скажем, в процессуальных документах часто отсутствует квалификация преступлений по совокупности в виде ссылки на ст. 17 УК РФ.

Правда, дополнительная квалификация преступлений вполне может получить отражение в процессуальных документах. Только это никогда не будет их резолютивной частью, как при квалификации преступления, а описательно-мотивировочной. Так, именно в последней указывается на то, что, хотя содеянное предусмотрено двумя статьями Особенной части уголовного законодательства, но, поскольку одна из них является общей нормой, а другая – специальной, в соответствии с ч. 3 ст. 17 УК РФ подлежит применению специальная норма, что согласно ст. 18 имеется рецидив преступлений или что в связи с исключением преступности деяния применяется новый закон, а – со смягчением наказания за содеянное на основании ст. 10 – новая редакция закона.

Сущность дополнительной квалификации преступлений тоже связана с тем, что она – мыслительный процесс. Последний происходит в определенных логических формах. Поскольку осуществляемая при этом оценка содеянного дает опосредствованное (выводное) знание, логической формой такой квалификации является умозаключение – форма мышления, при которой из одного или нескольких суждений выводится новое. Исходные суждения являются посылками, а новое – заключением¹.

В случае дополнительной квалификации преступлений всегда имеются две посылки. Ими являются суждения о 1) соответствующих предписаниях закона и 2) установленных признаках содеянного. Роль обеих посылок, первая из которых называется большой, а вторая малой, заключается в следующем: «Закон всеобщ. Случай, который должен

¹ См.: Кириллов В.И., Старченко А.А. Логика. М., 2006. С. 119.

быть определен на основании закона, – единичен. Чтобы подвести единичное под всеобщее, требуется суждение»¹.

Выходит, что дополнительная квалификация преступлений происходит по правилам простого категорического силлогизма. Вывод в нем возможен лишь при наличии среднего термина – понятия, входящего в обе посылки и отсутствующего в заключении². При квалификации, скажем, рецидива преступлений данный силлогизм будет выглядеть следующим образом: в ч. 1 ст. 18 УК РФ предусмотрено, что рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление,

Иванов совершил умышленное преступление, имея судимость за ранее совершенное умышленное преступление,

Иванов совершил то, что в ч. 1 ст. 18 УК РФ предусмотрено как рецидив преступлений.

Средним термином в приведенном примере является совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление. Он связывает обе посылки, позволяя прийти к сделанному заключению.

В то же время в общих правилах категорического силлогизма заложена принципиальная возможность и другого вывода: если одна из посылок отрицательная, то и заключение должно быть отрицательным³. Скажем, в ч. 1 ст. 18 УК РФ предусмотрено, что рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление,

Иванов не совершал умышленного преступления, имея судимость за ранее совершенное умышленное преступление,

Иванов не совершил то, что в ч. 1 ст. 18 УК РФ предусмотрено как рецидив преступлений.

¹ Маркс К. Дебаты шестого рейнского ландтага (статья третья): Дебаты о свободе печати и об опубликовании протоколов сословного собрания // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1955. Т. 1. С. 66–67.

² См.: Кириллов В.И., Старченко А.А. Логика. С. 129.

³ См.: Кириллов В.И., Старченко А.А. Логика. С. 133.

Значит, дополнительной квалификации преступлений свойственны решения двух видов. Они могут быть как положительными, так и отрицательными.

Сложно не заметить, что в *итоге* дополнительной квалификации преступлений выявляется только одно – наличие или отсутствие связи между соответствующими предписаниями закона и установленными признаками содеянного. Эта связь отражается через предусмотренность либо непредусмотренность соответствующими предписаниями закона установленных признаков содеянного. Не случайно в ст. 17 УК РФ трижды упоминается предусмотренность преступлений уголовно-правовыми предписаниями.

Получается, что *дополнительной квалификацией преступлений* следует считать, на наш взгляд, *принятие в соответствующем случае решения о предусмотренности (или непредусмотренности) выявленных признаков содеянного уголовным законом после установления их предусмотренности (или непредусмотренности) составом преступления*. Вместе с тем анализа содержания искомого понятия недостаточно для полного познания такой квалификации. Необходимым компонентом является установление помимо его содержания еще объема.

Стало быть, нужно различать *виды* дополнительной квалификации преступлений. Как выше отмечено, к ней относятся те случаи, применительно к которым ясно, что преступление совершено, но состав преступления не является необходимым и достаточным основанием для квалификации. Одним из таких случаев является совершение нескольких преступлений. Оно в литературе, как правило, называется множественностью преступлений¹.

Итак, по характеру различаются следующие виды дополнительной квалификации преступлений: 1) при конкуренции норм уголовного права, 2) при множественности преступлений и 3) при изменении уголовного закона. Однако дополнительная квалификация может быть классифицирована и иначе.

¹ См.: Малков В.П. Множественность преступлений: сущность, виды и правовое значение. Казань, 2006; Черненко Т.Г. Множественность преступлений по российскому уголовному праву. Кемерово, 2007; и др.

С позиции назначения дополнительная квалификация преступлений бывает позитивной и негативной. При *позитивной* дополнительной квалификации происходит принятие решения о предусмотренности установленных признаков содеянного уголовным законом. При *негативной* же дополнительной квалификации – принятие решения о непредусмотренности установленных признаков содеянного уголовным законом. Скажем, признание совокупности преступлений означает позитивную дополнительную классификацию при множественности преступлений, непризнание же – негативную.

В зависимости от достигнутого результата дополнительная квалификация преступлений бывает правильной и неправильной. Слово «правильный» в русском языке означает не отступающий от правил, норм, пропорций, вполне закономерный, регулярный, верный, соответствующий действительности, такой, как должно¹. Обратное (противоположное), естественно, охватывается словом «неправильный».

Следовательно, при *правильной* дополнительной квалификации преступлений осуществляется принятие решения о предусмотренности (или непредусмотренности) установленных признаков содеянного законом, которым оно действительно охватывается (или не охватывается). При *неправильной* же дополнительной квалификации – принятие решения о предусмотренности (или непредусмотренности) установленных признаков содеянного законом, которым оно на самом деле не охватывается (или охватывается).

Неправильная дополнительная квалификация преступлений имеет свои разновидности, собственное внутреннее деление. По механизму возникновения она бывает избыточной и недостаточной.

В случае *избыточно-недостаточной* дополнительной квалификации одни предписания закона отображаются излишне, другие же не находят отображения. В случае *иной неадекватной* происходит либо то, либо другое.

¹ См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1995. С. 566.

Поскольку иная неадекватная дополнительная квалификация преступлений неоднородна по характеру отображения предписаний закона, она в свою очередь распадается на две разновидности. Вот ими то и следует считать избыточную и недостаточную дополнительную квалификацию.

В *избыточной* дополнительной квалификации преступлений отдельные предписания закона отображаются излишне. В *недостаточной* дополнительной квалификации отдельные предписания закона не находят отображения.

Выделенные виды дополнительной квалификации преступлений могут быть наглядно проиллюстрированы на примере квалификации множественности преступлений. Если в совокупность вместе с преступлением, предусмотренным специальной нормой, будет включено преступление, предусмотренное общей нормой, и не будет включено одно из преступлений, составляющих идеальную совокупность, налицо избыточно-недостаточная дополнительная квалификация. Если в совокупность вместе с преступлением, предусмотренным специальной нормой, будет включено преступление, предусмотренное общей нормой, налицо избыточная дополнительная квалификация. Если в идеальную совокупность не будет включено одно из преступлений, ее образующих, налицо недостаточная дополнительная квалификация.

По происхождению неправильная дополнительная квалификация преступлений бывает ошибочной и объективно неправильной. В самом деле, в русском языке под ошибкой понимается неправильность в действиях, в мыслях¹, а в психологии – отступление от правильной модели². Отсюда следует, что ошибочной дополнительная квалификация преступлений бывает лишь тогда, когда зависит от самого квалификатора. В то же время, если она оказывается неправильной из-за изменений уголовного законодательства, которые происходят уже после ее осуществления, дополнительная квалификация не может считаться ошибочной. Она объективно неправильная.

¹ См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. С. 478.

² См.: Ребер А. Большой толковый психологический словарь. М., 2000. Т. 1. С. 588.

При *ошибочной* дополнительной квалификации преступлений сам квалификатор осуществляет принятие решения о предусмотренности (или непредусмотренности) установленных признаков содеянного уголовным законом, которым оно в действительности не охватывается (или охватывается). Таковое происходит, допустим, при квалификации единичного преступления в качестве идеальной совокупности преступлений и, наоборот, идеальной совокупности преступлений как единичного преступления.

При *объективно неправильной* дополнительной квалификации преступлений принятие решения о предусмотренности (или непредусмотренности) установленных признаков содеянного уголовным законом, которым оно в действительности не охватывается (или охватывается), вызывается изменением самого уголовного закона. Скажем, повышение в 2011 г. максимальной наказуемости преступлений небольшой тяжести с двух до трех лет лишения свободы повлекло объективно неправильную дополнительную квалификацию рецидива преступлений, если совершенное ранее умышленное преступление наказывалось на срок более двух, но не свыше трех лет лишения свободы.

Поскольку квалификаторы не могут поступать иначе, чем строго в рамках ст. 9 и 10 УК РФ, они дополнительную квалификацию преступлений осуществляют на дату постановления решения. В дальнейшем же объективированные намерения нормотворца вступают в силу, что нередко требует вносить изменения или отменять правильные на момент принятия решения.

Следует отметить, что объективно неправильная дополнительная квалификация преступлений, по нашему мнению, может быть следствием не только изменения уголовного закона. Иная ситуация возникла по делу Савкина. Постановляя приговор 8 ноября 2007 г. и усматривая в его действиях наличие опасного рецидива преступлений, суд исходил из того, что он был судим за тяжкое преступление (п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ) к реальному лишению свободы и вновь совершил преступление, относящееся к категории тяжких (п. «б» ч. 2 ст. 18). Постановлением надзорной инстанции от 11 марта 2009 года действия осужденного были пере-квалифицированы на п. «а» и «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ, санкция которой, наряду с другими видами наказаний, предусматривает лишение свободы

на срок до пяти лет. Это деяние согласно ч. 3 ст. 15 УК РФ является преступлением средней тяжести. В связи с внесенными судом надзорной инстанции в приговор изменениями основания для признания в действиях Савкина наличия опасного рецидива преступлений отпали. В соответствии с положениями ч. 1 ст. 18 УК РФ в действиях осужденного имеется простой рецидив преступлений¹. Говоря иначе, объективно неправильная дополнительная квалификация преступлений может быть следствием изменений, вносимых в саму квалификацию преступлений.

К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ УСЛОВИЙ ОТСРОЧКИ ОТБЫВАНИЯ НАКАЗАНИЯ

Звонов А. В., кандидат юридических наук

Среди всех осужденных к лишению свободы женщин законодатель выделяет определенную категорию, обладающую особым социально-физиологическим статусом, поскольку некоторые из них являются родителями детей, а другие ожидают их рождения. Данное обстоятельство обязывает в законодательном порядке и уголовно - исполнительной практике по мере возможностей улучшать положение этих осужденных, предоставляя им дополнительные преимущества и льготы.² Такой категории осужденных зачастую назначается отсрочка отбывания назначенного наказания. Утвержденная распоряжением Правительства Российской Федерации от 14 октября 2010 г. № 1772-р Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года³ предполагает рационализацию политики в области уголовного правосудия и совершенствование законодательства в области исполнения нака-

¹ См.: Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 15 июня 2009 г. по делу № 3-Д09-5 (документ опубликован не был) // СПС КонсультантПлюс.

² Уголовно-исполнительное право : учебник / под общ. ред. Ю. И. Калинина ; науч. ред. А. Я. Гришко, М. П. Мелентьев. Рязань: Акад. права и упр., 2005. Т. 2: Особенная часть. С. 396.

³ О Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года : распоряжение Правительства Рос. Федерации от 14 окт. 2010 г. № 1772-р // СЗ РФ. 2010. № 43. Ст. 5544.

заний, не связанных с изоляцией осужденных от общества. Это положение с уверенностью можно отнести и к институту отсрочки отбывания наказания, который занимает важное место в системе мер государственного воздействия к лицам, преступившим законодательство.

Семья в обществе имеет особое социальное положение, она является нравственной основой любого государства обладающая огромной ценностью и имеющая репродуктивную функцию, направленную на рождение и воспитание детей. Основной целью отсрочки отбывания наказания является создание благоприятных условий для рождения и воспитания детей. Задачами предоставления отсрочки исполнения наказания является защита интересов новорожденных и малолетних детей, родители которых отбывают уголовное наказание, а также исправление и ресоциализация осужденных путем укрепления семейных отношений и как следствие социального статуса. В этом проявляется гуманное отношение государства в отношении рассматриваемой категории осужденных женщин.¹ Эти цели и задачи соответствуют ст. 65 Семейного кодекса РФ, которая закрепляет, что родительские права не могут осуществляться в противоречии с интересами детей. Не соблюдение этого принципа влечет за собой нарушение прав ребенка, которые с учетом положений института отсрочки отбывания наказания предусматривают наличие определенных обязанностей данной категории осужденных.

Практика применения отсрочки отбывания наказания в последние годы показывает уверенный рост применения данной меры уголовно-правового характера. Так, в 2006 г. в России на учете уголовно-исполнительных инспекций состояло 7 621 женщин, которым по решению суда была предоставлена отсрочка отбывания наказания, в 2008 г. – 9455, а в 2010 г. – 12 099 осужденных, в 2012 г. – 10 981, в 2013 их количество составило 11 030 человек². Среди осужденных с отсрочкой исполнения наказания часть контролируемых лиц имеют официальные

¹ Исполнение наказаний и иных мер уголовно-правового характера уголовно-исполнительными инспекциями / Ф. В. Грушин, Э. В. Лядов; Академия права и управления Федеральной службы исполнения наказаний. Рязань, 2008. С. 74.

² Отчет о деятельности уголовно-исполнительных инспекций в 2006, 2008, 2010, 2012, 2013 г.г. (Форма УИИ-1).

предупреждения об отмене отсрочки отбывания наказания за допущенные нарушения: в 2006 г. – 846 осужденных имели официальные предупреждения от отмене отсрочки отбывания наказания из прошедших по учету, в 2008 г. – 1 749, в 2010 г. – 2 295, в 2012 г. – 1 720, в 2013 г. – 1 847 осужденных¹.

Рост выявленных нарушений, в том числе, свидетельствует о наличии существенных недостатков при исполнении осужденными, предъявляемых к ним требований и исполнении ими своих обязанностей, под которыми следует понимать совокупность предъявляемых законодательством требований к их поведению, которыми они должны руководствоваться при отбывании данной меры уголовно-правового характера. Данные требования, предъявляемые уголовным и уголовно-исполнительным законодательством к осужденным данной категории лиц можно разделить на общие, свойственные всем категориям осужденных, и специфические, предусмотренные для осужденных к рассматриваемой мере наказания.

Общими обязанностями осужденных являются обязанности, предусмотренные ст. 11 УИК РФ. Данный перечень требований предназначен для всех категорий осужденных и относится к любому из предусмотренных законодательством видов наказаний и мер уголовно-правового характера. Положения указанной нормы имеют большое социальное значение, однако в отличие от осужденных к лишению свободы, в отношении которых предусмотрены серьезные негативные последствия за нарушения указанных положений, более подробно регламентированных в Правилах внутреннего распорядка по видам учреждений ФСИН России, осужденные без изоляции от общества не претерпевают серьезных негативных последствий за неисполнение указанных требований. По нашему мнению, следует предусмотреть возможность применения в отношении осужденных, которым отсрочено отбывание наказания, нарушающих требования ст. 11 УИК РФ, отмены отсрочки отбывания наказания с его реальным исполнением. Среди изученных нами

¹ Отчет о деятельности уголовно-исполнительных инспекций в 2006, 2008, 2010, 2012, 2013 г.г. (Форма УИИ-1).

личных дел осужденных с отсрочкой исполнения наказания в справках о беседе и иных документах, как правило, отсутствуют отметки о разъяснении положений данной статьи. Результаты анкетирования сотрудников УИИ показали, что к рассматриваемой норме уголовно-исполнительного права обращаются лишь 10 % респондентов.

Учитывая полученные данные, следует заметить, что разъяснение осужденным порядка и условий отбывания наказаний, т. е. в том числе разъяснение всех требований (обязанностей), предусмотренных для осужденных, является обязанностью УИИ. Данная обязанность закреплена в постановлении Правительства РФ от 16 июня 1997 г. № 729. Необходимо активизировать деятельность УИИ в данном направлении, что, безусловно, должно привести к снижению количества нарушений, совершаемых подучетными лицами, в том числе осужденными с отсрочкой исполнения наказания. Знание ими всех вариантов последствий, т. е. ответственности за допущенные нарушения будет способствовать выбору позитивного поведения, которое приведет к наиболее благоприятным для него последствиям.

Следующим видом обязанностей осужденных с отсрочкой исполнения наказания являются специфические требования, предусмотренные для данной категории лиц. В соответствии с ч. 1 ст. 178 УИК РФ основным требованием к осужденным, к которым применена отсрочка отбывания наказания, является запрет на уклонение от воспитания ребенка, содержание которого раскрывается в ч. 3 ст. 178 УИК РФ. К нему относятся следующие деяния:

- оставление ребенка в родильном доме или передача его в детский дом без оформления отказа от него.

Обязанность не оставлять ребенка в родильном доме или передача его в детский дом без оформления отказа от него носит формальный характер и факт ее нарушения будет признан в момент совершения указанных действий в этих учреждениях;

- оставление ребенка родственникам или иным лицам.

В отличие от предыдущего требования, оставление ребенка родственникам или иным лицам более сложно в его фиксации и может быть подтверждено целым рядом факторов свидетельствующих о нарушении

данной обязанности: длительным пребыванием ребенка у указанных лиц (более 6 месяцев), подтверждение оставления матерью ребенка, а равно отказ от него, подтвержденный данными или иными лицами и т. д.;

- антиобщественный образ жизни, сопряженный с отсутствием ухода за ребенком и уклонением от его воспитания.

Под антиобщественным образом жизни, сопряженным с отсутствием ухода за ребенком и уклонением от его воспитания может являться злоупотребление алкогольными напитками, употребление наркотических или психотропных веществ, а равно подобные заболевания. Не следует забывать, что целями предоставления отсрочки отбывания наказания также являются исправление осужденных и предупреждение совершения ими новых преступлений, а при наличии данных заболеваний их достижение осложнено, указанные расстройства здоровья существенно затрудняют процесс исправления. В отношении осужденных к лишению свободы данный вопрос решается на уровне ведомственных приказов. Так, в соответствии с п. 6 приказа Минюста России от 3 ноября 2005 г. № 205 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений»¹ и п. 7 приказа Минюста России от 6 октября 2006 г. № 311 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка воспитательных колоний уголовно-исполнительной системы»² осужденные проходят обязательное медицинское обследование. Данная мера позволяет своевременно выявлять лиц, нуждающихся в лечении от каких-либо заболеваний, а также лиц, страдающих алкогольной и наркотической зависимостью, помогает скоординировать профилактическую и воспитательную работу, проводимую с осужденными к рассматриваемой мере уголовно-правового характера. Своевременное выявление названных категорий среди осужденных, которым предоставлена отсрочка отбывания наказания, позволяет вносить коррективы в воспитательный процесс, что эффективно сказывается на процессе их исправления. Также к неисполнению данного требования можно отнести совершение административного правонарушения против общественного порядка;

¹ Бюл. норматив. актов федер. органов исполн. власти. 2005. № 47.

² Там же. 2006. № 44.

- сокрытие осужденного от контроля УИИ.

Рассматриваемая норма недвусмысленно обязывает осужденных не скрываться от контроля УИИ и предусматривают санкцию за совершение этих действий в соответствии с ч. 2 ст. 82 УК РФ и ч. 1, 2, 3 ст. 178 УИК РФ;

- иные действия, свидетельствующие об уклонении от воспитания ребенка.

Под иными действиями, свидетельствующими об уклонении осужденного от воспитания ребенка могут являться: применение насилия в отношении ребенка, отсутствие постоянного заработка, сопряженное с тяжелым материальным состоянием семьи и т. д.

Вышеуказанный перечень обязанностей, устанавливаемый законодательством для осужденных с отсрочкой отбывания наказания определен, но носит открытый характер. Уголовное и уголовно-исполнительное законодательство предусматривает требования к осужденным, которые также следует отнести к рассматриваемой категории обязанностей, за нарушение которых также предусмотрена ответственность. Так, ч. 1 ст. 178 УИК РФ кроме уклонения от воспитания ребенка предусматривает в самостоятельное основание для вынесения предупреждения осужденному уклонение от ухода за ним. Ч. 2 рассматриваемой статьи выделяет отказ от ребенка осужденным в основание для отмены отсрочки отбывания наказания и исполнение назначенного наказания. Кроме того, ч. 5 ст. 82 УК РФ также требуют от осужденных не совершать новых преступлений. Отмена отсрочки в связи с совершением осужденным нового преступления влечет за собой назначение наказания по правилам, предусмотренным ст. 70 УК РФ.

Отметим, что в соответствии с той же ст. 65 СК РФ, родители, при осуществлении своих родительских прав и обязанностей не вправе причинять вред физическому и психическому здоровью детей, их нравственному развитию. В противном случае они несут ответственность, самым строгим видом которой является лишение родительских прав, предусмотренное ст. 69 СК РФ по следующим основаниям:

- уклоняются от выполнения обязанностей родителей, в том числе при злостном уклонении от уплаты алиментов.

В соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 27.05.1998 № 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей»¹, уклонение родителей от выполнения своих обязанностей по воспитанию детей может выражаться в отсутствии заботы об их нравственном и физическом развитии, обучении, подготовке к общественно полезному труду;

- отказываются без уважительных причин взять своего ребенка из родильного дома (отделения) либо из иного лечебного учреждения, воспитательного учреждения, учреждения социальной защиты населения или из аналогичных организаций;

- злоупотребляют своими родительскими правами, что предполагает использование этих прав в ущерб интересам детей, например создание препятствий в обучении, склонение к попрошайничеству, воровству, проституции, употреблению спиртных напитков или наркотиков и т.п.;

- жестоко обращаются с детьми, в том числе осуществляют физическое или психическое насилие над ними, покушаются на их половую неприкосновенность.

Жестокое обращение с детьми может проявляться не только в осуществлении родителями физического или психического насилия над ними либо в покушении на их половую неприкосновенность, но и в применении недопустимых способов воспитания (в грубом, пренебрежительном, унижающем человеческое достоинство обращении с детьми, оскорблении или эксплуатации детей);

- являются больными хроническим алкоголизмом или наркоманией.

Хронический алкоголизм или заболевание родителей наркоманией должны быть подтверждены соответствующим медицинском заключением. Лишение родительских прав по этому основанию может быть произведено независимо от признания родителя ограниченно дееспособным;

- совершили умышленное преступление против жизни или здоровья своих детей либо против жизни или здоровья супруга.

¹ Рос. газ. 1998. 10 июня.

Опираясь на представленный выше материал можно сказать, что основания для отмены отсрочки отбывания наказания и основания для лишения родительских прав схожи, что необходимо учитывать при исполнении судебного решения об отсрочке отбывания наказания. По нашему мнению отсрочка отбывания наказаний и лишение родительских прав, могут применяться одновременно, лицо намерено отказывается от ребенка или уклоняется от его воспитания, а значит не способно и не имеет никакого желания воспитывать его. Однако, изученные нами личные дела осужденных к которым применена отсрочка отбывания наказания, свидетельствует, что при отмене отсрочки отбывания наказания и направлении осужденного для отбывания реального наказания, правового последствия в виде своевременного лишения родительских прав не последовало.

В заключение следует отметить принижение значимости вышерассмотренных обязанностей в практической деятельности органов и учреждений, исполняющих наказания и меры уголовно-правового характера без изоляции от общества. Значение этих требований имеет особую важность при решении вопроса о степени исправления осужденных, подготовки и направлении представлений УИИ в судебные органы. Следует отметить, что необходимо учитывать индивидуальный подход к осужденным при каждом выявленном подобном случае.

ФОРМЫ И ВИДЫ СОУЧАСТИЯ

Клименко Ю. А., кандидат юридических наук

Классификация соучастия на формы и виды является одной из сложнейших проблем учения о соучастии. В учебной литературе освещение форм и видов соучастия носит крайне запутанный и противоречивый характер, порой практическая применимость теоретических положений приносится в жертву их научной оригинальности. Разногласия в науке негативно влияют на судебную практику, нередко допускающую неточности при определении формы соучастия. К примеру, со-

участие с распределением ролей зачастую ошибочно расценивается как группа лиц по предварительному сговору¹.

Трудности возникают и в процессе преподавания курса уголовного права, для большинства студентов изучение вопроса о формах и видах соучастия представляет значительную трудность. Как нам думается, одна из причин заключается в том, что учению о соучастии не в полной мере удаётся выполнять объяснительную функцию – интерпретировать нормы о соучастии с учётом их существенных особенностей и способом, доступным пониманию общества. Существует необходимость разработки простой и, в то же время, удобной для практического применения классификации соучастия.

Как правило, классификация соучастия проводится специалистами с опорой на категории «форма соучастия» и «вид соучастия»². Однако некоторые учёные выделяют только формы соучастия, на основании сразу двух критериев - объективного (способ взаимодействия соучастников) и субъективного (степень согласованности их действий). В последнем случае обычно выделяется четыре формы соучастия: группа лиц, группа лиц по предварительному сговору, организованная группа и преступное сообщество (преступная организация)³.

Подобный подход вызывает сомнения, поскольку «оставляет за бортом» соучастие с распределением ролей, предусмотренное ст. 33 УК РФ (далее по тексту – УК). По нашему мнению, классификация соучастия должна носить исчерпывающий характер, включать все варианты соучастия, возможные на практике.

¹ См.: Определение СК по уголовным делам ВС РФ от 13 ноября 2012 г. № 9-Д12-16 // Бюллетень ВС РФ. № 5. 2013. URL: http://www.vsrif.ru/vscourt_detale.php?id=8684 (дата обращения: 17.11.2013).

² См.: Кригер Г.Л. Соучастие в преступлении // Уголовное право России. Общая часть. Учебник / Под ред. В.Н. Кудрявцева, В.В. Лунеева, А.В. Наумова. М., 2006. С. 255-275.

³ См.: Кочои С.М. Уголовное право. Общая и Особенная части. Учебник. М., 2010. С. 81-82; Уголовное право России. Общая часть. Учебник / Под ред. И.Э. Звечаровского (автор главы – А.Н. Попов). М., 2010. С. 295; Алексеев С.В. Виды и формы соучастия: проблемы законодательного регулирования. Самара, 2008. С. 23-28; Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. М., 2013. С. 260-261.

На основе характера участия в преступлении Р.Р. Галиакбаров выделяет четыре формы соучастия: сложное соучастие (ст. 33 УК РФ), соисполнительство, преступная группа (т.н. «групповое преступление» - то же соисполнительство, только закреплённое в качестве признака квалифицированного состава), преступное сообщество. «Групповое преступление» подразделяется на такие виды, как группа лиц, группа лиц по предварительному сговору и организованная группа¹.

В данной классификации вызывает сомнение «групповое преступление», включение которого в классификацию соучастия представляется излишним, поскольку оно частично совпадает по содержанию с соисполнительством. На наш взгляд, схожий недостаток (пересечение квалификационных групп) можно отметить и в классификациях, разработанных иными авторами².

Наиболее широкое признание со стороны научного сообщества получила классификация соучастия, разработанная В.С. Комиссаровым. По характеру выполнения объективной стороны преступления соучастие делится на два вида - простое (соисполнительство) и сложное (соучастие с распределением ролей). По степени согласованности - на четыре формы: группа лиц, группа лиц по предварительному сговору, организованная группа, преступное сообщество³.

Думается, рассматриваемая классификация оставляет без должного внимания тот факт, что соучастие с распределением ролей (именуемое В.С. Комиссаровым «сложным»), может выступать и как самостоятельная конструкция соучастия, и как особая характеристика разделения ролей в рамках организованной группы и преступного сообщества. Получается, что соучастие с распределением ролей выступает в двух совершенно разных качествах. В первом случае оно

¹ См.: Галиакбаров Р.Р. Формы соучастия // Энциклопедия уголовного права. Т. 6. Соучастие в преступлении. СПб., 2007. С. 248-311.

² См.: Шеслер А.В. Соучастие в преступлении. Лекция. Тюмень, 2010. С. 11.

³ См.: Уголовное право России. Общая часть. Учебник / Под. ред. А.И. Рарога (автор главы – В.С. Комиссаров). М., 2010. С. 217-218; Бриллиантов А.В., Клепицкий И.А. Соучастие в преступлении // Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.В. Бриллиантова. М., 2010. С. 111; Шатов С.А. Соучастие в преступлении. СПб, 2012. С. 112.

является одной из типовых конструкций соучастия, отражающейся на квалификации, а значит, «равноправной» с формами соучастия, указанными в ст. 35 УК. Во втором случае оно выступает в качестве одного из вариантов взаимодействия соучастников в рамках таких форм, как организованная группа и преступное сообщество (преступная организация), и не влияет на квалификацию. Кроме того, соучастие с выполнением различных ролей может сосуществовать с иными формами соучастия – группой лиц по предварительному сговору, организованной группой, преступным сообществом.

Последнюю ситуацию можно проиллюстрировать следующим примером. Пособник однократно оказывает содействие организованной группе в совершении кражи (предоставляет информацию). Среди членов организованной группы непосредственно объективную сторону кражи выполняют не все – кто-то похищает, кто-то сбывает краденое, кто-то подыскивает новые объекты для посягательств. Пособник действует в рамках соучастия с распределением ролей (его действия квалифицируются со ссылкой на ч. 5 ст. 33 УК), которое присоединяется к организованной группе, в рамках которой, в свою очередь, есть распределение ролей (которое не влияет на квалификацию, поскольку осуществляется «внутри» одной из форм соучастия). Итоговая квалификация действий пособника в данном случае будет выглядеть следующим образом: ч. 5 ст. 33, п. «а» ч. 4 ст. 158 УК – пособничество в краже, совершённой организованной группой.

В связи с вышесказанным возникает вопрос – чем целесообразнее считать соучастие с выполнением различных ролей – видом или формой соучастия? На наш взгляд, при ответе на данный вопрос необходимо исходить из того, что критерием деления явлений на формы должно выступать их наиболее существенное свойство. Деление на виды следует производить на основании второстепенных критериев, причём в рамках отдельных форм.

Применительно к соучастию наиболее важным свойством, играющим первостепенную роль, выступает значение для квалификации. Как видно из приведённого примера, выступая в первом своём качестве, соучастие с распределением ролей обладает

способностью оказывать влияние на квалификацию. Поэтому его целесообразнее отнести к формам соучастия. Безусловно, и во втором качестве соучастие с распределением ролей будет иметь уголовно-правовое значение, однако оно будет носить второстепенный характер - конкретная роль члена организованной группы будет учитываться при назначении ему наказания на основании ст. 67 УК. Таким образом, мы полагаем, что соучастие с распределением ролей заслуживает статуса формы соучастия.

Также заслуживает внимания классификация В.В. Соболева, выделяющего формы соучастия по характеру общественной опасности: 1) соучастие с распределением ролей; 2) соисполнительство в составе группы; 3) организованная преступная деятельность. К видам соучастия относятся: 1) исполнительские функции; 2) организаторские и подстрекательские действия; 3) пособничество; 4) группа лиц без предварительного сговора; 5) группа лиц по предварительному сговору; 6) организованная группа. Организованная преступная деятельность, по мнению указанного автора, может функционировать только в одном виде – преступном сообществе (преступной организации). При этом под организованной преступной деятельностью понимается система деяний преступных сообществ, банд и объединений организованных групп по совершению преступлений¹.

Приведённая позиция уязвима для критики, поскольку: 1) формы и виды соучастия выделены на основе одного и того же критерия (роли соучастника), что неприемлемо для научной классификации; 2) классификация основывается на смешении юридических и криминологических признаков. Термин «организованная преступная деятельность» обозначает социальный, а не юридический феномен, и поэтому представляется криминологическим (социологическим). Неслучайно преступная деятельность в учебниках по криминологии рассматривается как один из криминологических признаков

¹ См.: Соболев В.В. Основание и дифференциация ответственности соучастников преступления: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2000. С. 99-101, 154.

организованной преступности¹. Наука уголовного права исследует юридические нормы, а не криминальное поведение как социальное явление. Поскольку соучастие – понятие юридическое, давая его классификацию, необходимо использовать критерии, предусмотренные уголовным законом. Нельзя забывать и о том, что криминологические признаки не могут служить основанием для квалификации, а, следовательно, использование основанной на них классификации соучастия может привести к неточностям в применении уголовного закона на практике.

С целью устранения недостатков, свойственных проанализированным выше концепциям, мы считаем необходимым разработать новую классификацию соучастия на формы и виды. В философской литературе классификация определяется как система делений, произведённых с точки зрения характеристик, существенных для решения теоретических или практических задач².

Основная задача, стоящая перед наукой уголовного права - способствовать правильному применению норм уголовного закона. В первую очередь, правильное применение уголовно-правовых норм предполагает точную квалификацию преступления. В этой связи в качестве основного критерия классификации соучастия необходимо использовать особенности (правила) квалификации, предусмотренные законом для той или иной формы преступного объединения.

Кроме того, точное применение норм УК предполагает правильное назначение (индивидуализацию) наказания конкретному соучастнику. Предусмотренные УК варианты соучастия отличаются друг от друга по целому ряду параметров, в частности, свойственным преступным объединениям внутренним связям (субъективным, функциональным, организационным), что обуславливает различный уровень общественной опасности. Именно уровень опасности преступного

¹ См.: Криминология. Учебник / Под ред. А.И. Долговой (автор главы – А.И. Долгова). М., 2005. С. 502-504; Криминология. Учебник / Под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова. М., 1997. С. 296.

² См.: Словарь философских терминов / Науч. ред. В.Г. Кузнецов. М., 2005. С. 253.

объединения, в рамках которого действует соучастник, в первую очередь определяет строгость наказания, подлежащего применения к нему. Соответственно, в качестве дополнительного критерия классификации необходимо использовать те признаки преступных объединений, которые влияют на уровень их общественной опасности (структура, способы распределения ролей, цели).

Итак, в зависимости от свойственных преступным объединениям внутренних связей, а также особенностей уголовно-правовой оценки содеянного их членами, мы классифицируем соучастие на пять форм: 1) соучастие с распределением ролей; 2) группа лиц; 3) группа лиц по предварительному сговору; 4) организованная группа; 5) преступное сообщество (преступная организация).

Следует упомянуть, что перечисленные выше варианты соучастия не всегда существуют в чистом виде, возможна такая ситуация, когда преступление совершается в результате совместных действий ряда лиц, действующих в рамках различных форм соучастия. Данный шестой случай соучастия представляет собой сочетание формы № 1 с любой другой - № 2-5 (как в приведённом ранее примере, когда действия пособника, совершённые в рамках соучастия с распределения ролей, присоединились к действиям организованной группы).

Отметим, что научной литературе указанная ситуация иногда рассматривается как самостоятельный вид соучастия. По мнению А.П. Козлова, соучастие подразделяется на такие виды, как соисполнительство, соучастие с распределением ролей и «смешанное соучастие» (смесь первых двух видов). К формам соучастия относятся элементарное соучастие (с выполнением различных ролей), группа лиц без предварительного сговора, группа заранее договорившихся лиц, организованная группа и преступное сообщество¹.

Как нам думается, выделение «смешанного соучастия» в качестве отдельного вида соучастия уязвимо для критики. При наличии в одном преступлении соисполнительства и соучастия с выполнением различных ролей данные юридические конструкции сосуществуют, полностью

¹ См.: Козлов А.П. Соучастие: традиции и реальность. СПб., 2001. С. 199-282.

сохраняя все свои юридические свойства. Никаких особых правил квалификации для таких случаев закон не предусматривает. При уголовно-правовой оценке действий конкретного лица применяются правила, адресованные одной из пяти форм соучастия. «Смешанное соучастие» не заслуживает статуса самостоятельной формы или вида соучастия.

При помощи категории «форма» мы обозначаем такие варианты соучастия, которые имеют основополагающий характер. Они предусмотрены в Общей части УК, и имеют значение не только для квалификации конкретных преступлений, но и для законотворчества – на их основе законодателем конструируются специфические варианты соучастия в рамках Особенной части УК (к примеру, бандитизм). Данные нормы Особенной части УК мы рассматриваем как виды соучастия.

В литературе по философии подчёркивается, что перед классификацией стоит задача систематизировать конкретную область знания таким образом, чтобы способствовать достижению цели упрощённого ориентирования в соответствующей предметной области в науке и практической деятельности¹. Применяемое нами последовательное двухступенчатое деление соучастия на формы и виды представляется наиболее удобным для исчерпывающей систематизации всех возможных случаев совместной преступной деятельности.

По нашему мнению, организованная группа имеет следующие разновидности: 1) простая организованная группа (ч. 3 ст. 35 УК); 2) террористическая организация (ст. 205.5 УК); 3) незаконное вооружённое формирование (ст. 208 УК); 4) банда (ст. 209 УК); 5) некоммерческая организация, посягающая на личность и права граждан (ст. 239 УК); 6) экстремистская организация (ст. 282.2 УК).

Преступное сообщество выступает в таких видах, как: 1) структурированная организованная группа (ч. 4 ст. 35 УК); 2) объединение организованных групп (ч. 4 ст. 35 УК); 3) террористическое сообщество (ст. 205.4 УК); 4) собрание организаторов,

¹ См.: Философская энциклопедия / Гл. ред. Ф.В. Константинов. Т. 2. М., 1962. С. 523; Новосёлов М.М. Классификация // Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. М., 2001. С. 247.

руководителей (лидеров) или иных представителей организованных групп (ч. 1 ст. 210 УК); 5) экстремистское сообщество (ст. 282.1 УК).

Говоря о видах соучастия, необходимо отметить, что по мнению некоторых специалистов, незаконное вооружённое формирование, предусмотренное ст. 208 УК, «структурно ближе к преступному сообществу, нежели к организованной группе»¹. На первый взгляд, в таком подходе можно усмотреть рациональное зерно, поскольку военизированным преступным объединениям могут быть свойственны признаки, которыми законодатель наделяет преступное сообщество (преступную организацию) – наличие внутренней структуры, цель совершения тяжких и особо тяжких преступлений, корыстная мотивация (ч. 4 ст. 35 УК).

В то же время, нельзя сбрасывать со счетов тот факт, что построенная на принципах воинской дисциплины вооружённая группа может существовать и в форме, соответствующей организованной группе – действуя под началом одного командира, не имея внутренней структуры и не входя в более крупное преступное образование (объединение организованных групп). В пользу возможности создания незаконного вооружённого формирования (далее по тексту – НВФ) в форме организованной группы свидетельствует практика применения норм ст. 208 УК.

В постановлении, посвящённом толкованию норм ст. 208 УК, Пленум Верховного Суда РФ (далее по тексту – ВС РФ) уклонился от прямого ответа на вопрос, к какой форме соучастия относится НВФ, ограничившись указанием, что «создание незаконного вооружённого формирования считается оконченным преступлением с момента фактического образования формирования, то есть с момента объединения нескольких лиц в группу и приобретения хотя бы

¹ Комиссаров В.С. Соучастие в преступлении // Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М., 2012. С. 401.

некоторыми из них оружия, боеприпасов, взрывных устройств, боевой техники»¹.

Однако в решении по конкретному делу Военная коллегия ВС РФ высказалась более конкретно, сделав следующее разъяснение: создание незаконного вооружённого формирования «считается окончанным после объединения двух и более лиц в устойчивую организованную группу для ведения вооруженной борьбы с представителями властных структур с целью дестабилизации обстановки в регионе и в стране и приобретения ими оружия»².

В решениях нижестоящих судов НВФ также характеризуется именно как организованная группа, причём численность группы чаще всего невелика, что исключает возможность оценки такой группы как преступной организации (преступного сообщества). Так, в одном из приговоров установлено существование НВФ в составе 4-х человек, признанных виновными: А. – по ч. 1 ст. 208 УК в создании и руководстве НВФ; Е., Д. и И. – по ч. 2 ст. 208 УК в участии в НВФ. В судебном решении указано, что «А., осуществляя руководство созданным им НВФ, распределил роли каждого участника, согласно которой Е. отводилась роль приготовления пищи и охраны квартиры, где хранились самодельные взрывные устройства, а остальным членам группы для постоянного пополнения финансов предложил трудоустроиться в торговом доме «Мечта» в целях использования заработанных денег на приобретение огнестрельного оружия»³.

Таким образом, создание незаконного вооруженного формирования (ч. 1 ст. 208 УК) можно считать выполненным с момента появления вооружённой организованной группы. Безусловно,

¹ См.: п. 24 постановления Пленума ВС РФ от 09.02.12 № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» // СПС «Гарант».

² См.: Кассационное определение Военной коллегии ВС РФ от 10.01.2013 по делу № 205-012-11 // URL: http://www.vsrp.ru/stor_pdf.php?id=522078 (дата обращения – 09.11.2013 г.).

³ См.: Приговор Верховного Суда Республики Дагестан по делу №2-27/11 // URL: http://vs.dag.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&name_op=doc&srv_num=1&number=91479&delo_id=1540006&new=&text_number=1 (дата обращения – 19.11.2013).

незаконное вооружённое формирование может быть объединено с другими НВФ, может входить в состав преступного сообщества (преступной организации). Однако в рамках классификации соучастия на виды мы не рассматриваем НВФ как вид преступного сообщества, поскольку для признания НВФ созданным необходимо и достаточно наличия вооружённой организованной группы. К слову, с точки зрения ВС РФ, банда, вошедшая в состав преступного сообщества (преступной организации) остаётся разновидностью организованной группы - содеянное образует реальную совокупность преступлений, предусмотренных ст. 209 и 210 УК¹. Как нам думается, аналогичной линии следует придерживаться и в отношении незаконного вооружённого формирования.

По вопросу о форме соучастия, в которой существует предусмотренное ст. 282.1 УК экстремистское сообщество, специалисты пока не пришли к соглашению. Проблема заключается в том, что диспозиция ч. 1 ст. 282.1 УК сформулирована законодателем весьма противоречиво. С одной стороны, в норме говорится о том, что экстремистское сообщество – это организованная группа лиц, что даёт основания считать данное объединение разновидностью организованной группы. С другой стороны, в ст. 282.1 УК указано, что оно имеет части или входящие в него структурные подразделения, что означает наличие у экстремистского сообщества такой же структуры, как у преступного сообщества – либо это объединение нескольких организованных групп, либо одна группа, но имеющая структурные подразделения. Таким образом, по структуре экстремистское сообщество совпадает со структурой обычного преступного сообщества (преступной организации), что даёт основания считать первое разновидностью второго.

К аналогичному выводу приводит не только содержание норм ст. 282.1 УК, но и анализ практики их применения. К примеру, в одном из решений ВС РФ согласился с оправданием Б., У., З. и С. по ст. 282.1 УК за отсутствием состава преступления, поскольку отсутствовали

¹ См.: п. 21 постановления Пленума ВС РФ от 10.06.10 № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней)» // СПС «Гарант».

доказательства сплоченности и организованности группы до степени преступной организации (преступного сообщества). При этом суд указал, что «по смыслу закона, под экстремистским сообществом понимается преступное сообщество, созданное для подготовки и совершения преступлений экстремистской направленности. Преступное сообщество характеризующееся высшей степенью сплоченности ее участников, сложной иерархической структурой, наличием материально-финансовой базы, жёсткой дисциплины, установленных правил поведения и взаимоотношений между участниками, наличием организационно-управленческих структур»¹. Следовательно, есть все основания считать экстремистское сообщество разновидностью преступного сообщества.

Подводя итог, хотелось бы выразить надежду, что разработанная нами классификация соучастия на формы и виды послужит стимулом для дальнейших исследований института соучастия, дискуссий в научном сообществе, а также окажется полезной как для преподавания курса уголовного права, так и в процессе правоприменительной деятельности.

ЭФФЕКТИВНОСТЬ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА В МЕХАНИЗМЕ ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Лачин А. А., кандидат юридических наук, доцент

В последнее время создается впечатление, что уголовное законодательство стало ареной для экспериментов в сфере правового регулирования. Одни авторы предлагают смягчать уголовную ответственность и сужать сферу уголовно-правового воздействия. Другие - наоборот, исходя из благих побуждений, полагают, что посредством активизации уголовной репрессии возможно достичь положительных результатов в

¹ См.: Кассационное определение ВС РФ от 04.02.2010 по делу № 47-009-82 // URL: http://www.vsrif.ru/stor_pdf.php?id=286586 (дата обращения – 23.11.2013).

плане правового регулирования общественных отношений в целом¹. Основы этих воззрений коренятся в 30-х гг. прошлого века, когда уголовное право превратилось в сверхзначимую и самодостаточную политико-правовую категорию. С его помощью действительно на определенный период времени удалось снять социальную напряженность.

Возможно ли «возвращение карательных санкций» в современных условиях? Думается, что нет. Признав себя его частью, наше государство определило в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ приоритет международного права над внутренним законодательством. А как известно, п. 2 ст. 72 Минимальных стандартных правил обращения с заключенными, принятых Первым конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями 30 августа 1955 г., не допускает, чтобы интересы заключенных и их профессиональная подготовка подчинялись соображениям прибыли от тюремного производства.

При этом для решения проблемы оптимизации уголовного закона как инструмента социального регулирования, необходимо большее внимание уделять поиску оптимального соотношения уголовного и гражданского, административного, налогового права. По мнению А.Э. Жалинского, для выбора наиболее приемлемого в условиях современного российского общества варианта правового регулирования следует учитывать правовой статус собственности, ее режимы, а также возможности налогового регулирования, признания сделок недействительными, усиление административно-правовых санкций, которые зачастую малопонятны специалистам в области уголовного права².

Вместе с тем недостатки отраслевых "нестыковок" серьезнейшим образом отражаются на обеспечении законности в государстве. Так, например, 8 декабря 2003 г. из УК РФ были исключены нормы, предусматривавшие уголовную ответственность за причинение вреда здоровью средней тяжести по неосторожности. Предполагалось одновремен-

¹ Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов. М.: Юрид. лит., 1990. С. 290 - 311.

² См.: Жалинский А.Э. Оптимизация уголовного правотворчества в современной социальной обстановке. Материалы Круглого стола "Уголовный закон и интересы страны" // Государство и право. 2006. №1. С. 108.

но заменить ее административной ответственностью. Однако ответственность за неосторожное причинение вреда средней тяжести появилась в КоАП РФ лишь 22 апреля 2005 г. Таким образом, более года все указанные выше деяния оставались вообще безнаказанными.

Подобные противоречия есть между уголовным и гражданским законодательством. Так, например, в судебной-следственной практике возникают трудности при разграничении:

- взятки и подарка, поскольку нормы ст. 290 УК РФ "Получение взятки" не в полной мере соответствуют нормам ст. 575 ГК РФ "Запрещение дарения", о чем неоднократно отмечалось в научной литературе¹. Даже несмотря на то что стоимость дара увеличена с пяти минимальных размеров оплаты труда (500 руб.) до 3 тыс. руб.², в уголовно-правовом отношении все оставлено без изменения (за исключением расширения перечня лиц, подлежащих уголовной ответственности за коррупционные преступления, и увеличения тяжести наказания за них);

- вымогательства (ст. 163 УК РФ) и законного требования потребителя о возмещении вреда, причиненных вследствие недостатков товаров, работ или услуг (§ 3 гл. 59 ГК РФ). Действительно, любое подобное требование, заявленное непосредственно производителю (продавцу), а не через официальные органы (например, суд), да еще с предупреждением, что в случае отказа потребитель распространит через средства массовой информации сведения о недоброкачестве товара, работ (услуг), может квалифицироваться как вымогательство. В связи с этим текст диспозиции ч. 1 ст. 163 УК РФ после слова "Вымогательство, то есть..." дополнить словами "ни чем не обоснованное..." и далее по тексту.

Таким образом, результатом обособленного развития правовой отрасли станет ее развитие без учета реальных потребностей личности,

¹ См., например: Завидов Б.Д. Взятничество. Уголовно-правовой анализ получения и дачи взятки. М.: Приор, 2002. С. 10 - 11.

² Статья 6 Федерального закона от 25 декабря 2008 г. N 280-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции от 31 октября 2003 г. и Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г. и принятием Федерального закона "О противодействии коррупции" // Российская газета. 2008. 30 дек.

государства и общества в надлежащем правовом регулировании. Отрасль становится "вещью в себе".

В связи с этим уместен вопрос: "Для чего существует уголовное право?" Для того чтобы запугивать колеблющихся граждан тяжестью наказания, тем самым удерживая их от совершения преступления?

Представляется, что на поставленный вопрос ответ можно получить, лишь разобравшись в вопросах соотношения уголовного права с другими отраслями права, и прежде всего определив его соотношение с конституционным, гражданским, административным, что возможно предпринять в рамках конструирования бланкетных диспозиций УК РФ, например, разработать критерии уголовной ответственности за гражданско-правовые деликты.

Вместе с тем, с юридической точки зрения эффективность уголовного закона понимается как соответствие поведения субъектов правоотношения требованиям, закрепленным в нормах соответствующего свода законов.

В этой связи вопросы повышения эффективности уголовно-правовых средств воздействия относятся к числу коренных. От решения этой проблемы зависит и то, какой путь достижения указанных задач будет избран: чисто интуитивный, предполагающий метод "проб и ошибок", либо осмысленное движение к рациональному решению проблемы сдерживания преступности.

Хорошо известно, что реальное содержание упомянутого механизма можно объективно оценить лишь в результате глубинного анализа всех его элементов. К их числу относятся:

- 1) признание органами власти феномена преступности в качестве неотъемлемого спутника социального бытия;
- 2) определение четких научно обоснованных задач уголовной политики;
- 3) формирование концептуальной основы совершенствования уголовно-правовых средств противодействия преступности;
- 4) совершенствование системы правоохранительных органов;
- 5) периодическая оценка и определение путей повышения эффективности уголовной политики;

б) формирование политической воли по неуклонному следованию принятым антикриминальным решениям.

На практике довольно широко применяется способ определения эффективности норм уголовного права по динамике отдельных видов преступлений. Одним из важных общих показателей эффективности уголовного закона являются результативность работы правоприменительных и правоохранительных органов¹.

Поэтому задача определения эффективности той или иной уголовно-правовой нормы может быть решена еще на стадии ее разработки. Для этого нередко прибегают к ее экспертной оценке, цель которой заключается в выработке оптимальной, наиболее эффективной конструкции соответствующей нормы.

ОБЯЗАТЕЛЬНЫЕ РАБОТЫ В ОТЕЧЕСТВЕННОМ УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

Пичугин С. А., кандидат юридических наук

Отечественное уголовное законодательство и законодательство об административных правонарушениях имеют много точек соприкосновения, так как задачи указанных отраслей законодательства во многом схожи (например, охрана прав и свобод человека и гражданина). Данные обстоятельства предполагают наличие схожих правовых инструментов воздействия указанных отраслей законодательства на регулируемые ими общественные отношения. К числу таких правовых инструментов относятся виды наказания и административного наказания.

В настоящей статье речь пойдет о соотношении обязательных работ, предусмотренных соответственно УК РФ в качестве наказания и КоАП РФ – как вид административного наказания.

¹ Сипок Р.П. Общая характеристика эффективности уголовно-правовых норм // Административное и муниципальное право. 2012. N 9. С. 73 - 80.

В действующее российское уголовное законодательство норма о наказании в виде обязательных работ (ст. 49 УК РФ) была включена в 1996 г., однако данное наказание было введено в действие только в соответствии с Федеральным законом от 28 декабря 2004 г. № 177-ФЗ. За время действия ст. 49 УК РФ 1996 г. законодатель внес в нее ряд изменений, связанных с порядком определения видов обязательных работ и объектов, на которых они отбываются, повышением верхнего предела данного наказания с 240 до 480 часов, заменой обязательных работ другими видами наказания в случае злостного уклонения от его отбывания, а также с категориями лиц, которым данное наказание не назначается.

Обязательные работы как вид административного наказания были установлены относительно недавно, Федеральным законом от 8 июня 2012 г. № 65-ФЗ. Следует отметить, что сам факт введения федеральным законодателем обязательных работ в качестве административного наказания сразу же вызвал возражения ввиду явной политизированности такого решения и сомнений в его соответствии международным нормам. Так, С.Е. Чаннов, подробно рассмотрев правовые основания назначения обязательных работ как административного наказания, приходит к выводу о сомнительной правовой базе их применения¹.

Поэтому не случайно, что нормы Федерального закона от 8 июня 2012 г. № 65-ФЗ стали предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ, который в постановлении от 14 февраля 2013 г. № 4-П признал ряд положений указанного закона об административном наказании в виде обязательных работ «в той мере, в какой в системе действующего правового регулирования назначение данного вида административного наказания допускается ... при одном лишь формальном нарушении установленного порядка организации или проведения публичных мероприятий, не соответствующими Конституции Российской Федерации, ее статьям 1 (часть 1), 19 (часть 1), 31, 37 (часть 2) и 55 (часть 3)»².

¹ Чаннов С.Е. Применение административного наказания в виде обязательных работ: возможные проблемы // Административное право и процесс. 2013. № 10. С. 27 - 34.

² По делу о проверке конституционности Федерального закона «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях

Кроме того, Конституционный Суд РФ в том же постановлении указал федеральному законодателю на необходимость внесения изменений в правовое регулирование административного наказания в виде обязательных работ. Также было отмечено, что впредь до внесения в правовое регулирование надлежащих изменений обязательные работы могут применяться в качестве административного наказания за предусмотренные статьями 20.2 (нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования), 20.2.2 (организацией массового одновременного пребывания и (или) передвижения граждан в общественных местах, повлекших нарушение общественного порядка) и 20.18 (блокирование транспортных коммуникаций) КоАП Российской Федерации административные правонарушения, только если они повлекли причинение вреда здоровью граждан, имуществу физических или юридических лиц либо наступление иных подобных последствий¹.

Вместе с тем, следует заметить, что обязательные работы в КоАП РФ предусмотрены в санкциях всего семи статей, пять из которых включены в главу 20, в которой установлена ответственность за административные правонарушения, посягающие на общественный порядок и общественную безопасность (также обязательные работы предусмотрены ч. 2 ст. 5.26 КоАП РФ за умышленное публичное осквернение религиозной или богослужебной литературы, предметов религиозного почитания, знаков или эмблем мировоззренческой символики и атрибутики либо их порчу или уничтожение, а также ч. 2 ст. 12.7 КоАП РФ за управление транспортным средством водителем, лишенным права управления транспортными средствами).

Сущность обязательных работ в российском уголовном законодательстве и законодательстве об административных правонарушениях текстуально не отличается и заключается в выполнении бесплатных об-

и Федеральный закон «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы и жалобой гражданина Э.В. Савенко: постановление Конституционного Суда РФ от 14 февраля 2013 г. № 4-П // Собрание законодательства РФ. 2013. № 8, ст. 868.

¹ Там же.

щественно полезных работ. При этом КоАП РФ уточняет, что обязательные работы как административное наказание выполняются в свободное от основной работы, службы или учебы время (по УК РФ – только в свободное от основной работы или учебы время).

Далее, в ч. 1 ст. 49 УК РФ уточняется, что вид обязательных работ и объекты, на которых они отбываются, определяются органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями. КоАП РФ в ст. 3.13 такого уточнения не содержит. Однако, ч. 2 ст. 32.13 КоАП РФ содержит указание, что виды обязательных работ и перечень организаций, в которых лица, которым назначено административное наказание в виде обязательных работ, отбывают обязательные работы, определяются органами местного самоуправления по согласованию с территориальными органами федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление функций по принудительному исполнению исполнительных документов и обеспечению установленного порядка деятельности судов. Виды обязательных работ, для выполнения которых требуются специальные навыки или познания, не могут определяться в отношении лиц, не обладающих такими навыками или познаниями¹.

Отсутствие существенных различий между содержанием обязательных работ как наказания, предусмотренного УК РФ, и административного наказания, позволяет органам местного самоуправления определять виды и объекты, на которых отбываются указанные наказания, одним перечнем и в одном нормативном правовом акте².

При этом законодатель установил, что постановление судьи о назначении обязательных работ как виде административного наказания исполняется судебным приставом-исполнителем в порядке, установлен-

¹ Полагаем, что положение о запрете определения видов обязательных работ, для выполнения которых требуются специальные навыки или познания, осужденным, не обладающим такими навыками или познаниями, следовало бы включить и в Уголовно-исполнительный кодекс РФ.

² См., например: Об организации обязательных и исправительных работ и признании утратившими силу некоторых постановлений главы города Владимира: постановление администрации г. Владимира от 2 мая 2012 г. № 1938 (в ред. от 2 дек. 2013 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

ном федеральным законодательством (ч. 1 ст. 32.13 КоАП РФ, ст. 109.2 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»).

Исполнение судебным приставом-исполнителем исполнительного документа об отбывании обязательных работ заключается в направлении должника в организацию, включенную в перечень организаций, в которых лица, которым назначено административное наказание в виде обязательных работ, отбывают обязательные работы, и осуществлении контроля за выполнением должником таких работ (ч. 1 ст. 109.2 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»).

На наш взгляд, возложение исполнения обязательных работ как административного наказания на судебных приставов-исполнителей является вынужденным и во многом сомнительным решением, учитывая объем нагрузки на службу судебных приставов. Объяснение такого решения законодателя мы видим в том, что уголовно-исполнительные инспекции, исходя из их названия, не могут исполнять административные наказания, т.к. последние не являются формой реализации уголовной ответственности.

Наибольшее недоумение вызывает срок административного наказания в виде обязательных работ. Законодатель установил его в пределах от 20 до 200 часов, при том, что в УК РФ сроки наказания в виде обязательных работ для совершеннолетних установлены в пределах от 60 до 480 часов¹. Таким образом, законодатель допустил «пересечение» сроков административного и уголовного наказания в промежутке от 60 до 200 часов, что вызывает ряд вопросов и ведет к негативным последствиям.

Прежде всего, размываются границы между преступлением и административным правонарушением, а также между наказанием, преду-

¹ Согласно ч. 3 ст. 88 УК РФ максимальный срок обязательных работ для несовершеннолетних не может превышать 160 часов. Так как КоАП РФ не содержит специальных норм о сроках административных наказаний для несовершеннолетних, максимальный срок обязательных работ как административного наказания для лиц в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет составляет 200 часов и, соответственно, превышает максимальный срок наказания, предусмотренного УК РФ для несовершеннолетних.

смотренным УК РФ, и административным наказанием. Например, зная только срок и размер назначенного наказания, можно ошибиться с пониманием того, осужден ли человек за преступление или привлечен к административной ответственности.

Кроме того, может возникнуть ситуация, когда срок назначенных судьей обязательных работ за административное правонарушение будут больше, чем срок наказания в виде обязательных работ, назначенного за предусмотренное УК РФ преступление. Однако, одним из принципиальных положений отечественного уголовного законодательства является то, что наказание должно соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления (ч. 1 ст. 6, ч. 3 ст. 60 УК РФ). В нашем же случае получается, что наказание за общественно опасное деяние, признаваемое преступным, может быть менее строгим, чем административное наказание за административное правонарушение. Считаем, что такое положение не должно существовать в отечественном законодательстве. Поэтому мы предлагаем законодательно установить, что верхний предел административного наказания в виде обязательных работ (ст. 3.13 КоАП РФ) не должен превышать нижнего предела наказания в виде обязательных работ, предусмотренного ст. 49 УК РФ, т.е. 60 часов.

Максимальные сроки ежедневного отбывания обязательных работ в УК РФ и КоАП РФ совпадают. Законодатель определил, что в день нельзя отбывать более четырех часов (аналогичное указание относительно дневного максимума отбывания обязательных работ содержится и в ч. 2 ст. 49 УК РФ).

Категории лиц, которым не могут быть назначены обязательные работы как уголовное наказание и как административное наказание, содержат некоторые различия.

Так, обязательные работы как вид административного наказания не применяются к инвалидам I и II групп (по УК РФ обязательные работы не назначаются лицам, признанным инвалидами первой группы). Далее, обязательные работы как административное наказание не применяются к военнослужащим и гражданам, призванным на военные сборы. УК РФ не содержит запрета на применение обязательных работ к гражданам, призванным на военные сборы. В отношении военнослужащих

уголовный закон содержит достаточно громоздкую формулировку, толкование которой позволяет сделать вывод о том, что обязательные работы могут быть назначены военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, при условии, что они отслужили установленный законом срок службы по призыву.

Существенным отличием в законодательной регламентации обязательных работ является невозможность назначения их как административного наказания имеющим специальные звания сотрудникам органов внутренних дел, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ и таможенных органов. Таким образом, сравнительный анализ ч. 4 ст. 49 УК РФ и ч. 4 ст. 3.13 КоАП РФ позволяет сделать вывод, что обязательные работы как административное наказание содержат больше ограничений их применения к определенным категориям лиц, чем одноименное наказание, регламентированное ст. 49 УК РФ.

Итак, обязательные работы в отечественном уголовном законодательстве присутствуют в уголовном законодательстве и законодательстве об административных правонарушениях. Обязательные работы как вид административного наказания, по сути, являются представленной в достаточно урезанном виде производной от одноименного наказания, предусмотренного ст. 49 УК РФ. На наш взгляд, законодателю следует выполнить не только предписания Конституционного Суда РФ в части изменения регламентации обязательных работ как административного наказания, но и уменьшить верхний предел обязательных работ, предусмотренный ч. 2 ст. 3.13 КоАП РФ, до 59 часов, для исключения «пересечения» с наказанием, предусмотренным ст. 49 УК РФ.

ОСОБЕННОСТИ НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЫ ОТ ПОСЯГАТЕЛЬСТВ, СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ ПРОНИКНОВЕНИЕМ В ЖИЛИЩЕ

Тараканов И. А., кандидат юридических наук

Статья 37 Уголовного кодекса Российской Федерации наделяет каждого человека правом на активную оборону от посягательств путем причинения вреда посягающему лицу. Посредством необходимой обороны можно защищать любой охраняемый правом интерес. В то же время оборонительные действия должны соответствовать определенным требованиям, одним из которых является необходимость соблюдения пределов причинения вреда при необходимой обороне.

Любому хорошо известна фраза «Мой дом – моя крепость». В оригинале на английском языке она звучит как «My house is my castle». Выражение принадлежит английскому юристу XVII в. Эдуарду Коку (1552-1634), встречается в его комментариях к британскому законодательству, которые были опубликованы (1628-1644) под названием «Установления английского права». Смысл выражения: мой дом – это то место на земле, где я могу и должен чувствовать себя в полной безопасности¹.

Конституция России провозглашает принцип неприкосновенности жилища (ст. 25). Никому не дано право проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения. Одной из гарантий исполнения названных установлений является введение в уголовный закон нормы, предусматривающей ответственность за нарушение неприкосновенности жилища². Так, статья 139 Уголовного кодекса Российской Федерации предусматривает уголовную ответственность за незаконное проникновение в жилище, совершенное против воли проживающего в нем лица (ч. 1). Указанное деяние становится более обще-

¹ Словарь крылатых слов и выражений
[//http://onlineslovari.com/slovar_krylatyih_slov_i_vyirajeniy/page/moy_dom__moya_krepost](http://onlineslovari.com/slovar_krylatyih_slov_i_vyirajeniy/page/moy_dom__moya_krepost).

² Уголовное право. Особенная часть : учебник / отв. ред. И. Я. Козаченко, Г. П. Новоселов. – 4-е изд., изм. и доп. М. : Норма, 2008. С. 180.

ственно опасным, если совершается с применением насилия или с угрозой его применения (ч. 2) или лицом с использованием своего служебного положения (ч. 3). Кроме того, незаконное проникновение в жилище является квалифицирующим признаком ряда составов преступлений против собственности (к примеру, п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ, п. «в» ч. 2 ст. 161 УК РФ, ч. 3 ст. 162 УК РФ).

Таким образом, нарушение неприкосновенности жилища является преступным и обладает соответствующими степенью и характером общественной опасности. В связи с этим необходимая оборона от вышеуказанных действий допустима. Однако следует определить пределы этой допустимости.

Под превышением пределов необходимой обороны в уголовном законе понимается совершение умышленных действий, явно не соответствующих характеру и опасности посягательства. Характер общественной опасности посягательства определяется ценностью объекта, а степень общественной опасности посягательства – его интенсивностью, зависящей от размера угрожавшего ущерба, числа посягающих, орудий и средств посягательства, обстановки посягательства¹.

Непосредственным объектом нарушения неприкосновенности жилища является гарантированное ст. 25 Конституции РФ право человека на неприкосновенность жилища. Дополнительным непосредственным объектом (в ч. 2 ст. 139 УК) являются здоровье и свобода человека².

Согласно ч. 1 ст. 37 УК РФ необходимая оборона не имеет пределов только «при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, если это посягательство было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия». Поскольку при нарушении неприкосновенности жилища непосредственно

¹ Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник. – Изд. второе, перераб. и доп./Под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. М.: Юридическая фирма «Контракт»: ИНФРА-М, 2011. С. 328.

² Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть: Учебник. – Изд. второе, исправл. и доп./Под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. М.: Юридическая фирма «Контракт»: ИНФРА-М, 2009. С. 135.

жизнь не подвергается опасности, то требуется установить допустимые пределы оборонительных действий.

Общероссийской общественной организацией по повышению оружейной культуры «Право на оружие» был разработан проект Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный Кодекс Российской Федерации» для юридической реализации в России «Доктрины крепости»¹.

В рамках данного проекта предлагается статью 37 Уголовного кодекса Российской Федерации дополнить частью 2² следующего содержания:

«2². Не является преступлением действия обороняющегося лица, если посягательство произошло при незаконном проникновении посягающего лица в жилище, совершенном против воли проживающего (пребывающего) в нем на законных основаниях лица, с применением насилия или с угрозой применения насилия, совершенном против воли находящегося в нем на законных основаниях лица, с применением насилия или с угрозой применения насилия»².

В пояснительной записке к данному проекту отмечается, что «поскольку незаконное проникновение в жилище гражданина само по себе относится к менее тяжким преступлениям³, возможности для необходимой обороны в рамках закона строго ограничены. Так, если доказать умысел нападающего на дальнейшее совершение другого, более тяжкого преступления оказывается по каким-то причинам невозможно, то складывается парадоксальная ситуация, в которой с момента проникновения (в том числе совершенном с применением насилия) в жилище, гражданин не имеет права применять ответное насилие к нападающему, из опасений превысить пределы необходимой обороны, нанеся вред здоровью нападающего. Вместе с тем, ряд произошедших в последнее время разбойных

¹ <http://pravonaoryzhie.ru/24-fevralya-v-obshhestvennoj-palate-proshel-kruglyj-stol-moj-dom-moya-krepost-itogi-golosovaniya-na-sajte-rossijskoj-obshhestvennoj-initsiativy/>

² <http://pravonaoryzhie.ru/wp-content/uploads/2014/02/140129.Proekt-popravok-1.pdf>

³ Следует заметить, что выражение «менее тяжкое преступление» является некорректным. Преступление, предусмотренное ст. 139 УК РФ, относится к категории небольшой тяжести.

нападений на жилища граждан носил молниеносный характер, и времени на адекватную оценку опасности совершаемого насильственного преступления жертвы не имели. В связи с изложенным, предлагается внести изменения в статью Уголовного Кодекса о необходимой обороне с тем, чтобы рассматривать любое незаконное проникновение в жилище гражданина, совершенное с применением насилия, как достаточное основание для применения ответного насилия к нападающему»¹.

По мнению авторов, предлагаемые дополнения позволят повысить уровень неприкосновенности личности каждого законопослушного гражданина, снизив в конечном итоге количество преступных покушений на эту неприкосновенность. Поскольку перечисленные меры никак дополнительно не ограничивают полномочий судебных и правоохранительных органов на осуществление их деятельности по сравнению со сложившейся практикой, принятие законопроекта также не ухудшит условий работы правоохранительной и судебной систем, а также не потребует никаких изменений в другие законодательные акты Российской Федерации².

Не отрицая практической пользы данного предложения, следует все же проанализировать его содержание. Прежде всего, представляется нецелесообразным «перегружать» статью 37 УК РФ дополнительными частями, в которых, в сущности, раскрываются отдельные особенности применения права на необходимую оборону. В связи с этим видится более логичным закрепление указанного положения в тексте соответствующего постановления Пленума Верховного Суда РФ, разъясняющего особенности применения статьи 37 УК РФ. Речь идет о постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление».

Кроме того, представляется слишком громоздкой предлагаемая формулировка, которая при этом, во-первых, не определяет, с какого момента лицо имеет право на причинение вреда посягающему, пытаю-

¹ <http://pravonaoryzhie.ru/wp-content/uploads/2014/02/140129.Poyasnitel-naya-zapiska-1.pdf>

² <http://pravonaoryzhie.ru/wp-content/uploads/2014/02/140129.Poyasnitel-naya-zapiska-1.pdf>

щемся незаконно проникнуть в жилище, а, во-вторых, не учитывает случаи, когда посягающий проникает в жилище не с целью применения насилия, а с целью хищения имущества.

При этом следует согласиться с цитируемым выше утверждением, согласно которому недопустимо обязывать обороняющегося ждать, пока посягающий проникнет в жилище и совершит насильственные действия в отношении лиц, там находящихся (или хотя бы обнаружит намерение совершения таких действий). Таким образом, начальным моментом любого посягательства, сопряженного с незаконным проникновением в жилище, является момент, когда посягающий начинает совершать действия, направленные на такое проникновение. Это может выражаться в выбивании двери, повреждении запорных устройств, проход через незапертую дверь и т.п. Следовательно, право на причинение вреда посягающему возникает у обороняющегося именно с этого момента.

Теперь следует вновь вернуться к вопросу о пределах необходимой обороны для рассматриваемого случая. Согласно п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление», «разрешая вопрос о наличии или отсутствии признаков превышения пределов необходимой обороны, суды должны учитывать:

объект посягательства;

избранный посягавшим лицом способ достижения результата, тяжесть последствий, которые могли наступить в случае доведения посягательства до конца, наличие необходимости причинения смерти посягавшему лицу или тяжкого вреда его здоровью для предотвращения или пресечения посягательства;

место и время посягательства, предшествовавшие посягательству события, неожиданность посягательства, число лиц, посягавших и оборонявшихся, наличие оружия или иных предметов, использованных в качестве оружия;

возможность оборонявшегося лица отразить посягательство (его возраст и пол, физическое и психическое состояние и т.п.);

иные обстоятельства, которые могли повлиять на реальное соотношение сил посягавшего и оборонявшегося лиц»¹.

Анализируя все эти вышеперечисленные обстоятельства, необходимо учитывать следующее:

1) как правило, умыслом виновного охватывается посягательство не только на неприкосновенность жилища, но и на другой объект (к примеру, жизнь или здоровье находящихся там лиц, отношения собственности);

2) сам способ посягательства, состоящий в незаконном проникновении в жилище, является квалифицирующим для отдельных составов преступлений;

3) само место совершения преступления определяет ситуацию неожиданности посягательства – незаконное проникновение в жилище, как правило, является внезапным для лиц, находящихся там на законных основаниях;

4) обороняющийся вынужден действовать в условиях дефицита времени;

5) незаконное проникновение в жилище посредством повреждения дверей или запорных устройств, как правило, вызывает необходимость использования орудий и средств, предназначенных для ударного воздействия (лом, кувалда и т.п.), которые, в свою очередь, могут быть использованы для причинения вреда здоровью;

6) сам факт нарушения неприкосновенности жилища посягающим и продолжения им активных действий свидетельствуют о повышенной общественной опасности его действий.

О расширении пределов необходимой обороны от посягательств, связанных с незаконным проникновением в жилище указывается в п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление»: «При

¹ См.: п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» // Российская газета. № 227. 03.10.2012.

выяснении вопроса, являлись ли для оборонявшегося лица неожиданными действия посягавшего, вследствие чего оборонявшийся не мог объективно оценить степень и характер опасности нападения (часть 2.1 статьи 37 УК РФ), суду следует принимать во внимание время, место, обстановку и способ посягательства, предшествовавшие посягательству события, а также эмоциональное состояние оборонявшегося лица (состояние страха, испуга, замешательства в момент нападения и т.п.). В зависимости от 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 такого посягательства»¹.

Представляется абсолютно нелогичным обязывать обороняющегося первоначально выяснить, на что именно собирается посягать лицо, незаконно проникающее в жилище, и только потом планировать свои оборонительные действия с учетом характера и степени общественной опасности посягательства. Очевидно, что лицо, открыто проникающее в помещение, невзирая на наличие там законно находящихся лиц, уже склонно к применению насилия, поскольку самим проникновением игнорирует конституционное право потерпевшего, а открытость проникновения, особенно в случае повреждения двери или запорных устройств, свидетельствуют о том, что лицо для достижения своей цели способно причинить вред потерпевшему, причем не только имущественный.

По внешним признакам поведения оценить характер насилия, планируемого посягающим, представляется довольно сложным. Однако если обороняющийся недооценит опасность посягательства, то он не сможет эффективно его отразить. В случае же переоценки опасности посягательства возникает риск привлечения оборонявшегося к уголовной ответственности за причинение вреда при превышении пределов необходимой обороны. Поэтому следует признать справедливым высказанное

¹ См.: п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» // Российская газета. № 227. 03.10.2012.

Г.Н. Колмаковой мнение о том, что «всю ответственность за наступившее последствие от общественно опасного посягательства должен нести посягавший, а не оборонявшийся, поскольку последний не может предугадать умысел преступника, тем более что находится в состоянии сильного душевного волнения»¹.

В связи с вышеизложенным предлагается дополнить текст постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» следующими положениями:

1. Пункт 3 вышеуказанного постановления дополнить абзацем следующего содержания:

«Разъяснить, что состояние необходимой обороны от посягательств, связанных с незаконным проникновением в жилище, возникает с момента начала совершения действий, направленных на такое проникновение (например, выбивание двери, повреждение запорных устройств и т.п.)».

2. Пункт 10 вышеуказанного постановления дополнить абзацем следующего содержания:

«При защите от общественно опасного посягательства, связанного с незаконным проникновением в жилище и сопряженного с насилием, опасным для жизни или здоровья, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, обороняющееся лицо вправе причинить любой по характеру и объему вред посягающему лицу. Если же общественно опасное посягательство, связанное с незаконным проникновением в жилище, заведомо для обороняющегося не представляет угрозы жизни или здоровью (например, в случае совершения кражи, в ходе которой действия виновного были обнаружены другими лицами), то уголовная ответственность за причинение вреда наступает для оборонявшегося лишь в случае превышения пределов необходимой обороны, то есть когда по делу будет установлено, что оборонявшийся прибегнул к защите такими способами и средствами, применение которых явно не вызывалось харак-

¹ См.: Колмакова Г.Н. Нужно ли понятие превышения пределов необходимой обороны? // Законность. 1992. № 11. С. 16–19.

тером и опасностью посягательства, и без необходимости умышленно причинил посягавшему тяжкий вред здоровью или смерть».

Предлагаемые изменения позволят конкретизировать особенности квалификации оборонительных действий от посягательств, связанных с незаконным проникновением в жилище. При этом существенно снижается вероятность необоснованного привлечения обороняющихся лиц к уголовной ответственности. Следовательно, это позволит укрепить уверенность граждан в правомерности своих действий по пресечению преступлений, что, в свою очередь, повысит их активность в борьбе с преступностью.

РЕЦИДИВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ КАК ВИД МНОЖЕСТВЕННОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

*Возжанникова И. Г., судья Вязниковского городского суда
Владимирской области*

При множественности преступлений обществу в целом либо отдельным потерпевшим, чаще всего, причиняется больший вред, чем от единичного преступления.

Наличие в содеянном множественности преступлений, совмещенной с предыдущим осуждением виновного (при рецидиве преступлений, совокупности приговоров), как правило, указывает на то, что осужденный оказался невосприимчивым к применявшимся к нему мерам и средствам уголовно-процессуального, уголовно-правового и уголовно-исполнительного воздействия, настроен на противодействие этому, что также указывает на его повышенную общественную опасность¹.

Исследование судебной практики свидетельствует о том, что многие преступники к уголовной ответственности привлекаются не в первый раз либо не за одно преступление. Так, в 1997 г. в стране 41,2 % преступлений было совершено лицами, ранее совершавшими преступления; в 1998 г. – 40,8 %; в 1999 г. – 40,3 %; в 2000 г. – 37,4 %; в 2001 г. – 37,8 %; в 2002 г. – 33,29 %; в 2003 г. – 24,6 %; в 2004 г. – 25,8 %; в 2005

¹ См.: Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т. I: Преступление и наказание. СПб., 2008. С. 627.

г. – 27,9 %; в 2006 г. – 23,2 %; в 2007 г. – 23,2 %; в 2008 г. – 23,9 %; в 2009 г. – 26 %; в 2010 г. – 26,5 %; в 2011 г. – 28,7 %; в 2012 г. – 32,3 %¹.

По данным Госкомстата России, к лишению свободы по совокупности преступлений и приговоров в 1997 г. осуждено 32,66 % к общему числу осужденных; в 1998 – 32,24 %; в 1999 г. – 31,78 %; в 2000 г. – 29,94 %; в 2001 г. – 29,53 %; в 2002 г. – 31,08 % осужденных².

Статистические данные и материалы судебной практики показывают, что в одних случаях лицо совершает два и более преступлений; в других – оно одним действием учиняет два либо более преступных деяния, за которые в том и другом случае одновременно привлекается к уголовной ответственности; в третьих – новое преступление совершается им после провозглашения приговора за прежнее преступление либо после вступления его в законную силу, но до обращения к исполнению или во время отбывания наказания; в четвертых – очередное преступление осужденным учиняется после применения к нему условно-досрочного освобождения в период неотбытого наказания либо в течение испытательного срока при условном осуждении, во время срока отсрочки отбывания наказания в порядке ст. 82, 82¹ УК либо при отбывании более мягкого наказания, назначенного в порядке его замены в соответствии со ст. 80 УК; но до погашения и снятия судимости за прежнее преступление; в шестых – новое преступление совершается им после освобождения от уголовной ответственности либо от наказания в порядке, предусмотренном статьями 75, 76, 78 и др.³.

Уяснение понятия множественности преступлений невозможно без определения сущности и видов единого (единичного) преступления.

Уголовный кодекс РФ не содержит дефиниций единого преступления и его видов, однако их закрепление было бы полезным для правоприменительной практики.

¹ Состояние преступности в январе – декабре 2012 г. // <http://mvd.ru/presscenter/statistics/reports/item/804701> (последнее посещение 09.03.2013).

² См.: Состояние преступности в России. М., 2002. С. 21, 49-50, 52.

³ См.: Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т. I: Преступление и наказание. С. 623-624.

В юридической литературе единое преступление определяется как общественно опасное деяние, которое подпадает под действие одной уголовно-правовой нормы, т.е. содержит признаки одного состава преступления¹. Исследование норм Особенной части УК РФ показывает, что в понятие единого преступления законодатель включает разное содержание. В теории уголовного права они подразделяются на простые и сложные². Простыми признаются преступления, в основе которых лежит одно общественно опасное деяние, причиняющее одно общественно опасное последствие.

К единым сложным преступлениям относятся: 1) составные преступления; 2) преступления с двумя действиями; 3) преступления с альтернативными действиями; 4) преступления с альтернативными последствиями; 5) длящиеся преступления; 6) продолжаемые преступления. Теории уголовного права существуют и несколько другие подходы. Так, А.А. Пионтковский к сложным преступлениям относил: продолжаемые, длящиеся, собирательные и составные преступления³.

Составными являются преступления, слагающиеся из двух или более общественно опасных деяний, каждое из которых взятое в отдельности, представляет собой самостоятельное преступление. Составные преступления, как правило, посягают на два и более объекта уголовно-правовой охраны и этим отличаются от простых единичных преступле-

¹ См., например: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972. С. 283; Криволапов Г.Г. Множественность преступлений по советскому уголовному праву и установление ее признаков органами внутренних дел. М., 1989. С. 5; Мацнев Н.И. Множественность преступлений // Уголовное право на современном этапе: Проблемы преступления и наказания. СПб., 1992. С. 319; Черненко Т.Г. Множественность преступлений: вопросы квалификации и назначения наказания. Кемерово, 1999. С.8.

² См., например: Курс уголовного права. Общая часть. Т.1: Учение о преступлении / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 1999. С. 501; Российское уголовное право: Курс лекций. Т. 1: Преступление / под ред. А.И. Коробеева. Владивосток, 1999. С. 551; Уголовное право Российской Федерации. Общая часть / под ред. А.И. Рарога. М., 2004. С. 273-274.

³ См.: Пионтковский А.А. Учение о преступлении. М., 1961. С. 640.

ний. В теории уголовного права они еще именуется двуобъектными (многообъектными) преступлениями¹.

К составным преступлениям следует отнести только преступления с двумя формами вины, два вида которых (с двумя действиями и с альтернативными действиями), хорошо известны в уголовном праве.

Можно выделить еще один вид единых сложных преступлений – *преступления, в основе которых лежит неоднократность или повторность совершения деяния.*

Действующее законодательство не содержит понятия «множественности преступлений».

Названная категория не употребляется в Модельном УК – рекомендательном законодательном акте для Содружества Независимых Государств от 17 февраля 1996 г.², а также не содержится в УК РФ.

Вместе с тем, она используется в уголовных законах отдельных стран СНГ (Беларуси, Грузии, Молдовы, Узбекистана); в УК Латвии, ранее входившей в состав СССР; в УК некоторых стран дальнего зарубежья (Республики Болгария, Республики Корея, КНР)³.

Множественность преступлений ряд ученых определяют как случаи совершения одним и тем же лицом «двух и более преступлений» либо «нескольких преступлений»⁴. Отдельные авторы в качестве ее существенного признака называют то, что «содеянное не охватывается одной нормой Особенной части уголовного закона» или когда лицом совершено несколько правонарушений, каждое из которых расценивается уго-

¹ См., например: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть / под ред. Б.В. Здравомыслова. 2-е изд., переработ. и доп. М., 1999. С. 116; Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. 2-е изд., переработ. и доп. М., 1999. С. 161-162.

² См.: Модельный Уголовный кодекс. Межпарламентская Ассамблея государств-участников Содружества Независимых Государств. Приложение к «Информационному бюллетеню». 1996. № 10.

³ См.: Уголовный кодекс Республики Болгария. СПб., 2001. Уголовный кодекс Республики Корея // <http://constitutions.ru/archives/405> (последнее посещение 10.11.2012); Уголовный кодекс КНР // <http://ukknr.ucoz.ru/index/0-4> (последнее посещение 10.11.2012).

⁴ См.: Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т. I: Преступление и наказание. С. 625.

ловным законом как самостоятельное преступление¹. М.Н. Становский, например, полагает, что множественностью преступлений признается наличие в деяниях лица, безотносительно к факту осуждения, двух или более преступлений, по которым не утрачены правовые свойства для привлечения к уголовной ответственности, учета при квалификации и назначении наказания².

Все эти особенности В.П. Малков предлагает отразить в следующем доктринальном определении понятия множественности преступлений: «...множественность преступлений можно определить как такие влекущие предусмотренные законом уголовно-правовые, уголовно-процессуальные либо общеправовые последствия случаи, когда одно и то же лицо последовательно до осуждения либо одним действием (бездействием) совершает два либо более преступных деяний, подпадающих под признаки различных либо одного и того же состава преступления, либо оно совершает новое (вые) преступление (я) после осуждения или освобождения от уголовной ответственности или наказания за предыдущие преступления при условии, когда по двум из них в соответствии с законом не погашены (не аннулированы) уголовно-правовые последствия, а также отсутствуют процессуальные препятствия к возбуждению уголовного преследования»³.

Предложенная дефиниция множественности преступлений позволяет выделить следующие ее *признаки*.

Во-первых, каждое из двух или более общественно опасных деяний, образующих множественность, предусмотрено уголовным законом в качестве преступления. Преступления, образующие множественность могут быть тождественными, однородными и разнородными.

Тождественными признаются преступления, подпадающие под одну и ту же статью (часть статьи) УК. Это означает, что данные пре-

¹ Там же.

² См.: Становский М.Н. Назначение наказания при совокупности преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1995. С. 15; он же. Назначение наказания. СПб., 1999. С. 302.

³ Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т. I: Преступление и наказание. С. 626.

ступления совпадают по важнейшим, наиболее существенным признакам уголовно-правовой нормы Особенной части УК.

Однородными считаются преступления, которые имеют общий родовый объект уголовно-правовой охраны, но не совпадают по другим юридическим признакам. Примером могут служить грабеж и вымогательство, хулиганство и вандализм и т.д.

Разнородными признаются преступления, имеющие разные родовые и непосредственные объекты, различное содержание объективных сторон, в силу чего составы этих преступлений качественно отличаются друг от друга.

Во-вторых, в каждом из совершенных общественно опасных деяний устанавливается состав конкретного преступления, предусмотренный УК. Это означает, что каждое из таких деяний обладает юридической самостоятельностью и может выступать в качестве основания уголовной ответственности. Именно в этом состоит отличие множественности преступлений от единично сложного преступления, которое хотя и складывается из нескольких деяний, но исходя из тесной взаимосвязи и взаимообусловленности, признается законодателем единым преступлением.

В-третьих, не менее двух из совершенных преступлений должны сохранять свою юридическую значимость на момент вынесения судом приговора. Множественность исключается, если хотя бы по одному из двух преступлений истек срок давности привлечения к уголовной ответственности или срок давности исполнения обвинительного приговора, либо погашена или снята судимость, либо имеется акт амнистии или помилования, погашающий его уголовно-правовые последствия, либо лицо было освобождено от уголовной ответственности.

Таким образом, можно предложить следующее определение множественности преступлений:

«Под *множественностью преступлений* понимается совершение виновным нескольких преступлений, хотя бы два из которых сохраняют свое уголовно-правовое значение».

Н.И. Мацнев полагает, что уголовное законодательство позволяет выделить следующие виды множественности преступлений:

1) совокупность преступлений, которая подразделяется на реальную и идеальную;

2) рецидив преступлений, который делится на простой, опасный и особо опасный¹.

Некоторые авторы применительно к УК РСФСР 1960 г. называли формами множественности преступлений совокупность, повторность преступлений и рецидив².

Н.Г. Иванов в разработанном им Модельном УК России предлагал предусмотреть специальную главу «Множественность преступлений», в которой закрепить три ее вида: повторность преступлений, идеальную совокупность и рецидив преступлений³.

Под повторностью он понимает «совершение двух и более преступлений, в том числе тождественных и однородных, ни за одно из которых лицо не было осуждено». Ученый считает, что преступление не должно признаваться «совершенным повторно, если за ранее совершенное преступление лицо было в установленном законом порядке освобождено от уголовной ответственности либо судимость за ранее совершенное преступление была снята или погашена»⁴.

Можно разделить мнение В.П. Малкова, отмечающего, что предложенное определение страдает некоторым противоречием: с одной стороны, в нем утверждается, что повторность преступлений – это совершение двух и более преступлений, ни за одно из которых лицо не было осуждено, а с другой стороны, указывается, что содеянное не должно признаваться повторным, если судимость за ранее совершенное лицом преступ-

¹ Уголовное право России: Общая часть: Учебник / под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкин, В.В. Орехова. С. 620.

² См., например: Бузынова С.П. Множественность преступлений и ее виды (уголовно-правовое исследование). М., 1988. С. 16-46; Дагель П.С. Множественность преступлений, Владивосток, 1969. С. 3; Зелинский А.Ф. Рецидив преступлений (структура, связи, прогнозирование). Харьков, 1980. С. 9 и сл.; Криволапов Г.Г. Множественность преступлений по советскому уголовному праву. М., 1974. С. 8-24; Ткешелиадзе Т.Г. Ответственность при совокупности преступлений по советскому уголовному праву. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тбилиси, 1961, С. 3; Яковлев А.М. Борьба с рецидивной преступностью. С. 5;

³ См.: Иванов Н.Г. Модельный Уголовный кодекс. Общая часть. М., 2003. С. 66-67.

⁴ См.: Иванов Н.Г. Указ. соч. С. 66-67.

ление была снята или погашена. Кроме того, В.П. Малков критикует рассматриваемый подход за поглощение реальной совокупности понятием повторности¹. Добавим, что уязвимость позиции Н.Г. Иванова видится и в том, что он к повторности отнес реальную совокупность, а идеальную выделил в качестве самостоятельного вида множественности.

В анализируемой модели УК дается законодательное определение понятия идеальной совокупности преступлений:

«1. Идеальной совокупностью преступлений признается совершение одного преступного деяния, содержащего признаки преступлений, предусмотренных двумя или более статьями настоящего Кодекса.

2. При совокупности преступлений лицо несет уголовную ответственность за каждое совершенное преступление по соответствующей статье или части статьи настоящего Кодекса».

Под рецидивом ученый понимает «совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление»².

В научных работах, основанных на УК РФ до внесения изменений Федеральным законом от 8 декабря 2003 г., в качестве четвертого вида множественности предлагалось рассматривать совокупность приговоров³.

В.П. Малков выделял в качестве основания дифференциации форм множественности преступлений не юридический критерий (по одной или нескольким статьям УК квалифицируется содеянное, подвергалось или не подвергалось лицо осуждению и т.п.), а социальный признак – характер поведения субъекта при совершении двух или более преступлений: соединено (сопряжено) ли совершение лицом множества преступных деяний с моментом их повторения или нет⁴.

¹ См.: Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т. I: Преступление и наказание. С. 630.

² См.: Иванов Н.Г. Указ. соч. С. 66-67.

³ См., например: Коротких Н.Н. Рецидив как вид множественности преступлений в российском уголовном праве. Владивосток, 2006; Малков В.П., Чернова Т.Г. Совокупность приговоров и применение наказания (вопросы законодательного регулирования, теории и практики). Казань, 2003. С. 6-42; Становский М.Н. Указ. соч. С. 303.

⁴ См.: Малков В.П. Множественность преступлений по советскому уголовному праву. дис. ... д-ра юрид. наук. Казань, 1974.

На основании изложенного, В.П. Малков сделал вывод, что множественность преступлений свое конкретное проявление находит в двух ее формах: в повторении (повторности) преступлений и их идеальной совокупности. Позже эта позиция была им уточнена: первая ее форма была названа множественностью преступлений, вызываемой (сопряженной) с их повторением; а вторая – множественностью преступлений, не связанной (не сопряженной) с их повторением¹.

В зависимости от того, подвергалось ли лицо за ранее совершенное преступление осуждению или нет, были выделены две разновидности повторения (повторности) преступлений: 1) повторность преступлений, не связанная с осуждением за ранее совершенное деяние; 2) повторность преступлений, связанная с осуждением за ранее совершенное деяние (рецидив).

С учетом нормативной правовой базы того времени повторность, не связанная (не сопряженная) с осуждением виновного, в зависимости от характера (однородности либо разнородности) совершаемых преступных деяний подразделялась на: а) неоднократность преступлений (совершаемые лицом деяния подпадали под одну и ту же статью уголовного закона); б) реальную совокупность преступлений, когда совершались преступные деяния, подпадающие под различные статьи уголовного закона. В качестве частных случаев неоднократности преступлений рассматривались систематичность преступлений и совершение их в виде промысла².

В множественности преступлений, не сопряженной с их повторением выделяли два вида: а) идеальную совокупность преступлений, подпадающих под одну и ту же статью (часть статьи) уголовного закона (позднее этот вид совокупности назван идеальной неоднократностью преступлений); б) идеальная совокупность преступлений, подпадающих под различные статьи уголовного закона³.

¹ См.: Уголовное право России. Общая часть. Казань, 1994. С. 258.

² См.: Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т. I: Преступление и наказание. С. 628-629.

³ См.: Малков В.П. Множественность преступлений и ее формы по советскому уголовному праву. Казань, 1982. С. 44-47.

Изменившийся уголовный закон не позволяет взять за основу приведенную классификацию.

В теории уголовного права некоторые криминалисты исследуют Уголовный кодекс и выделили *пять* разновидностей *множественности* преступлений: совокупность преступлений; совершение двух и более преступлений, предусмотряемых статьями Особенной части УК в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание; рецидив преступлений; совокупность приговоров и совершение преступления при наличии не погашенной и не снятой судимости, не учитываемой при признании рецидива преступлений¹.

Непосредственно в самом уголовном законе формулируется понятие *совокупности преступлений*, под которой понимается совершение двух и более преступлений, ни за одно из которых лицо не было осуждено. Исключение составляет совершение двух и более преступлений, предусмотренных статьями Особенной части УК в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание (ч. 1 ст. 17 УК).

Совокупностью преступлений признается и одно действие или бездействие, содержащее признаки преступлений, предусмотренных двумя или более статьями настоящего Кодекса (ч. 2 ст. 17 УК).

Важным признаком совокупности является то, что ни одно из входящих в нее преступлений не было еще предметом судебного разбирательства, и все они вменяются в вину лицу одновременно. Совокупность преступлений образуют лишь такие преступления, которые еще не потеряли свои правовые последствия и заключают в себе юридическую возможность быть предметом судебного разбирательства.

Изменения, внесенные Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. и от 21 июля 2004 г.² в определение понятия совокупности преступлений не в полной мере соответствуют криминогенной обстановке в стране. Так, исключение из отдельных составов неоднократности и су-

¹ См.: Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т. I: Преступление и наказание. С. 630.

² См.: Федеральный закон от 21.07.2004 № 73-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2004. № 30. Ст. 3091.

димости в качестве квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков нельзя признать теоретически и практически обоснованным¹.

В современном уголовном законодательстве зарубежных стран повсеместно установлена повышенная уголовная ответственность виновных за различные виды множественности преступлений, а личные свойства субъекта, по общему правилу, учитываются не в пределах санкции, а за ее пределами².

Действующее законодательство позволяет выделить следующие виды совокупности преступлений: а) совокупность преступлений, подпадающих под одну и ту же статью Особенной части УК; б) совокупность преступлений, подпадающих под различные статьи (или части статьи) Особенной части УК. Последний вид может проявляться в форме реальной и идеальной совокупности преступлений.

Как правило, *совокупность приговоров* не относят к множественности преступлений³, за исключением некоторых исследователей⁴. Однако, часто осужденные совершает новое преступление во время отбывания наказания по предыдущему приговору или в течение испытательного срока при условном осуждении, и при отсрочке отбывания наказания, а также в течение не отбытого наказания после условно-досрочного освобождения и т.п.

¹ Федеральный закон от 29.02.2012 № 14-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях усиления ответственности за преступления сексуального характера, совершенные в отношении несовершеннолетних» вернул в ст. 131, 132, 134, 135 УК судимость за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних в качестве квалифицирующего признака // Собрание законодательства РФ. 2012. № 10. Ст. 1162.

² См.: Уголовный кодекс Австрии. СПб., 2004. С. 80-81; Уголовный кодекс Дании. СПб., 2001. С. 74-75; Уголовный кодекс Норвегии. СПб., 2003. С. 221; Уголовный кодекс Польши. СПб., 2001. С. 77-78; Уголовный кодекс Республики Корея. СПб., 2004. С. 55; Уголовный кодекс Швейцарии. М., 2000. С. 32; . Уголовный кодекс Турции. СПб., 2003. С.77.

³ См., например: Черненко Т.Г. Множественность преступлений по российскому уголовному праву: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2000.

⁴ См.: Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т. I: Преступление и наказание. С. 667; см. также: Коротких Н.Н. К вопросу о видах множественности преступлений в уголовном праве // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы Второй международной научно-практической конференции. М., 2005. С. 105-107.

Основываясь на законодательном определении дефиниции рецидива преступлений, можно сделать вывод, что его не правильно отождествлять с совокупностью приговоров, поскольку оно по содержанию шире, чем рецидив преступлений. Совокупность приговоров, помимо рецидива, охватывает совершение лицом нового преступления по неосторожности до полного отбытия наказания за умышленное (или неосторожное) преступление либо умышленного преступления до полного отбытия наказания за неосторожное (или умышленное) преступление.

В п. 36 постановления от 11 января 2007 № 2 «О практике назначения Судами Российской Федерации уголовного наказания» отмечается, что 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) применяется и в случае, когда на момент совершения осужденным лицом нового преступления первый приговор не вступил в законную силу»¹. Существует другая позиция по этому поводу, согласно которой если осужденным новое преступление совершено после вынесения приговора, но до вступления его в законную силу, имеет место совокупность преступлений².

Подход Пленума Верховного Суда РФ выглядит более убедительным, поскольку основан не на формальном моменте, а на существовании криминальной ситуации.

Думается, наличие в УК законодательного определения понятия совокупности приговоров имело бы важное прикладное значение, из него определенно бы следовало бы, что правила назначения наказания, предусмотренные ст. 70 УК РФ, применяются, если новое преступление

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 4.

² См.: Жинкина Е.Ю. Назначение наказания по совокупности преступлений и совокупности приговоров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2002. С. 12-13; Мацнев Н.И. Множественность преступлений // Уголовное право на современном этапе: проблемы преступления и наказания / под ред. Н.А.Беляева, В.К. Глистина, В.В. Орехова. СПб., 1992. С. 341; Становский М.Н. Указ. соч. С. 362; Черненко Т.Г. Множественность преступлений по российскому уголовному праву: автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. Томск, 2001. С. 33.

осужденным, совершено во время либо после провозглашения первого приговора, независимо от вступления его в законную силу¹. В этой связи, предлагается главу 3 УК РФ дополнить статьей 17¹, называющейся «Совокупностью приговоров» следующего содержания:

«Совокупностью приговоров признается совершение виновным нового преступления во время или после провозглашения предыдущего приговора и до полного отбытия наказания».

Предложенная дефиниция совокупности приговоров частично охватывает рецидив преступлений. После рассмотрения понятия и сущности рецидива (§ 2 главы I) границы совокупности приговоров будут уточнены. Уточнение их пределов имеет помимо теоретического еще и прикладное значение, поскольку при совокупности приговоров, совмещенной с рецидивом преступлений, порядок назначения наказания отличается от назначения его по совокупности приговоров, не совмещенной с рецидивом преступлений.

Четвертую форму множественности, предложенную Т.Г. Черненко², образует *совершение преступления при наличии судимости, но без признаков рецидива*. Подобные судимости не принимаются во внимание при признании рецидива преступлений, однако, учитываются судом при назначении наказания и могут влечь за собой иные правовые последствия в случаях и в порядке, которые установлены федеральными законами (ч. 1 ст. 86 УК РФ).

В ч. 1 ст. 63 УК РФ нет указаний на то, что наличие у лица судимости может учитываться в качестве отягчающего обстоятельства при назначении наказания. Как на отягчающее обстоятельство при назначении наказания в п. «а» ч. 1 ст. 63 УК указывается лишь на рецидив преступлений. В этой связи, судимости, не влияющие на определение рецидива, принимаются во внимание судом в качестве обстоятельства, характеризующего личность. При этом, судимости, учитываемые при признании рецидива, опасного и особо опасного рецидива преступлений, не

¹ См., также: Малков В.П., Чернова Т.Г. Указ. соч. С. 31.

² См.: Черненко Т.Г. Указ. соч. С. 8-9; см. также: Коротких Н.Н. Указ. соч. С. 107.

должны учитываться повторно в качестве обстоятельства, характеризующего личность виновного.

Основываясь на положениях ч. 2 ст. 6, ч. 3 ст. 61 и ч. 2 ст. 63 УК РФ, можно сделать вывод, что повторный учет одного и того же обстоятельства не допускается. Таким образом, при назначении наказания виновному суд должен учитывать в качестве обстоятельства, характеризующего личность виновного, лишь те судимости, которые не принимаются во внимание при признании рецидива.

Изученные материалы судебной практики показали, что в приговорах при назначении наказания, очень редко (12 %) в качестве характеристики личности учитываются судимости, не составляющие рецидив. В этой связи предлагается п. «а» ч. 1 ст. 63 УК РФ изложить в следующей редакции: *«судимость не снятая или не погашенная, за ранее совершенное преступление»*.

ДОБРОВОЛЬНЫЙ ОТКАЗ СОИСПОЛНИТЕЛЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Маляр М. Ю., аспирант

Статья 31 Уголовного кодекса РФ закрепляет предписания не только о добровольном отказе от преступления единолично действующего лица, но и о добровольном отказе соучастников: организатора, подстрекателя и пособника. Однако специальные нормы, посвященные добровольному отказу соисполнителя, полностью отсутствуют, что, конечно же, видится нам достаточно странным. Получается, законодатель забыл установить «правила игры» для наиболее распространенных соучастников. В условиях запрета на применение аналогии уголовного закона (ч. 2 ст. 3 УК РФ) правоприменитель оказывается в сложной ситуации. Неизвестно, как должен выглядеть добровольный отказ соисполнителя, и какие правовые последствия он влечет. Трудно разделить оптимизм Р.Р. Галиакбарова, утверждающего, что «в настоящее время снят вопрос о добровольном отказе члена преступной группы, не явившегося

на место преступления после состоявшегося сговора»¹. Пробельность закона не позволяет однозначно разрешить обозначенную ученым проблему, поскольку УК не говорит об этом ни слова. Нет ясности и по поводу надлежащей уголовно-правовой квалификации неудавшегося добровольного отказа соисполнителя. Разумеется, такое положение дел не могло остаться без внимания теории уголовного права.

В доктрине не сложилось единого подхода к разрешению поставленной проблемы. Высказываются самые разные суждения. Основная дискуссия сводится к вопросу, обязан ли соисполнитель для признания в его поведении добровольного отказа предотвратить совершение преступления другими соисполнителями.

Особых сложностей не вызывает лишь ситуация, при которой все без исключения соисполнители добровольно отказались от доведения преступления до конца. При таких условиях, на наш взгляд, не будет иметь значения, убедил ли один соисполнитель отказаться от задуманного остальных, прекратил намеренное каждый из соисполнителей независимо от других в силу каких-то своих собственных мотивов либо все вместе пришли к соглашению не совершать преступление. Они не будут подлежать уголовной ответственности как добровольно отказавшиеся. Судебная практика подтверждает изложенные соображения. Так, Т. и К. были оправданы по обвинению в приготовлении к групповому убийству в силу их добровольного отказа. По делу установлено, что Т. в последний момент не захотел убивать хорошо знакомых ему людей, дал К. указание заправить автомобиль и покинуть место предполагавшегося преступления. К. согласился с Т., и они вместе уехали².

Дореволюционные правоведы поддерживали установленное ч. 5 ст. 51 Уголовного уложения 1903 г. правило, в соответствии с которым добровольно отказавшимся должен считаться любой соучастник³, пред-

¹ Галиакбаров Р.Р. Борьба с групповыми преступлениями: вопросы квалификации. Краснодар, 2000. С. 33.

² См.: Кассационное определение Верховного Суда РФ от 30.06.2011 г. №88-О11-22 // СПС «Консультант плюс».

³ Под соучастником согласно ч. 1 ст. 51 Уголовного уложения понимался и совиновник, т.е. соисполнитель по нынешней терминологии (см.: Уголовное уложение от 22 марта 1903 г. СПб., 1903. С. 10).

принявший попытку предотвратить осуществление преступления, независимо от ее успешности¹. По мнению Н.Д. Сергеевского, для того, чтобы снять с себя ответственность, соучастники должны не допустить совершения преступного деяния или, в крайней случае, принять все возможные к тому меры². В литературе подчеркивалось: «освобождение от уголовной ответственности в награду за своевременный отказ от участия в преступлении, сопровождаемый принятием всех зависящих мер, дает побуждение соучастнику к совершению этого отказа»³. Как видно, данная точка зрения нашла отражение в действующем законодательстве применительно к добровольному отказу пособника. Удивительно, но в современных источниках никто не предложил построить по такой же модели и добровольный отказ соисполнителя.

Позицию о юридической безразличности того обстоятельства прекратили ли остальные соисполнители начатое преступление отстаивал, в частности, П.Ф. Тельнов⁴. Сходным образом высказывался Д.Е. Дядько, автор одного из первых диссертационных исследований, целиком посвященных добровольному отказу. Ученый заключал: «достаточно, чтобы соисполнитель воздержался от преступных действий, независимо от действий других соисполнителей»⁵. Не вполне четко, но в таком же ключе проводит свою мысль Л.З. Тадевосян: «условия добровольного отказа для лица, самостоятельно осуществляющего объективную сторону преступления, и для нескольких лиц, совместно участвующих в со-

¹ См. например: Белогриц-Котляревский Л.С. Учебник русского уголовного права. Общая и особенная части. Киев. 1903. С. 221. Розин Н.Н. Конспект лекций по уголовному праву. СПб., 1904. С. 341; фон-Резон А.К. Уголовное уложение. Краткое изложение главных положений в сопоставлении с действующим правом. СПб., 1903. С. 153-154 и др.

² См.: Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть общая. СПб., 1905. С. 302.

³ Пусторослев П.П. Русское уголовно право. Общая часть. Лекции. Юрьев. 1907. С. 515.

⁴ См.: Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. М., 1974. С. 159-160.

⁵ Дядько Д. Добровольный отказ соучастников преступления // Социалистическая законность. 1974. № 2. С. 63.

вершении преступления, одинаковы»¹. Внутренне противоречива либо неверно изложена идея А.И. Ситниковой. Анализируя положения ст. 31 УК, она сначала делает вывод об отсутствии различий между добровольным отказом соисполнителя и одиночного исполнителя, а затем сразу же заявляет, что соисполнитель должен предотвратить доведение преступления до конца другими соисполнителями².

Сейчас все большее число криминалистов склоняются к следующему: предотвращение совершения преступления остальными соучастниками все-таки является обязательным признаком добровольного отказа соисполнителя. В обоснование выдвигаются достаточно весомые доводы. Так, В.Ф. Щепельков указывает на логику дифференциации уголовной ответственности, предусматривающую, по крайней мере, не менее жесткие условия добровольного отказа соисполнителя, нежели других участников³. Отмечается также, что, соглашаясь участвовать, соисполнитель укрепляет решимость соучастников на групповое посягательство, поэтому только результативные действия, направленные на пресечение, свидетельствуют о добровольном отказе⁴. Некоторые авторы, в целом придерживаясь сходных воззрений, в то же время усматривают принципиальную нецелесообразность различия оснований, при которых различные виды соучастников должны признаваться добровольно отказавшимися. А именно подвергаются сомнению положения ч. 4 ст. 31 УК, предусматривающие «льготные» основания исключения уголовной ответственности пособника⁵. Компромиссной можно назвать точку зре-

¹ Тадевосян Л.З. Добровольный отказ от преступления при соучастии // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. 2010. № 1. С. 141. Здесь следует иметь в виду, что ученый ведет свое исследование на основе Уголовного кодекса Республики Армения. Однако в нем, как и в УК РФ, нет предписаний, регулирующих добровольный отказ соисполнителя преступления.

² См.: Ситникова А.И. Приготовление к преступлению и покушение на преступление. М., 2006. С. 130.

³ Щепельков В.Ф. Добровольный отказ соисполнителя преступления // Законность. 2002. № 8. С. 31-32.

⁴ См.: Энциклопедия уголовного права. Т.6. Соучастие в преступлении / отв. ред. В.Б. Малинин. СПб., 2007. С. 521 (авторы главы – Аветисян С.С., Галактионов Е.А.).

⁵ См.: Чупрова О.Н. Добровольный отказ от преступления: особенности дифференциации ответственности // Вестник Северного (Арктического) федерального университета. Серия: гуманитарные и социальные науки. 2007. № 2. С. 111-112.

ния, в соответствии с которой активная форма добровольного отказа требуется, когда между соисполнителями распределены обязанности, т.е. один из соисполнителей начинает выполнение объективной стороны преступления, а другой ее завершает¹.

В новейших диссертационных исследованиях предлагается, условно говоря, модификация последней модели. По мнению диссертантов, необходимость предотвращения преступления соисполнителем зависит от того, в рамках какой преступной группы осуществляется соисполнительство. При простой группе лиц (ч. 1 ст. 35 УК) для добровольного отказа вполне достаточно прекращения своего участия. Соисполнитель, действующий в составе группы лиц по предварительному сговору или организованной группы, должен предотвратить доведение преступления до конца².

Достаточно сложен, но, как нам представляется, близок к истине подход, сформулированный А.И. Орловой. Акцент в нем делается на стадии осуществления преступного намерения. Соисполнитель, не приступивший к выполнению объективной стороны, может добровольно отказаться путем пассивного поведения. Если субъект совершил действия, входящие в объективную сторону, допустимость добровольного отказа зависит от их значения для наступления преступного результата. Предотвратить преступление соисполнитель должен, когда между его собственными действиями и преступными последствиями имеется причинная связь. В противном случае, если содеянное им не облегчило совершение преступления другими соисполнителям, предотвращение преступления не обязательно³. Т.Н. Дронова, автор более поздней диссертационной работы, по-видимому, синтезировала обе вышеназванные конструкции, поставив тем самым воз-

¹ См.: Питецкий В. Добровольный отказ соучастников преступления // Российская юстиция. 2000. №10. С. 38

² См.: Клюев А.А. Особенности добровольного отказа от совершения преступления в неоконченном посягательстве и в соучастии: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2003. С. 26; Шакирова А.А. Добровольный отказ от преступления соучастников: дисс. ... канд. юрид. наук. Красноярск. 2006. С. 92-94.

³ См.: Орлова А.И. Добровольный отказ от преступления: проблемы теории и практики: дисс. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2007. С. 147-148.

возможность добровольного отказа соисполнителя в зависимости и от вида преступной группы, и от стадии¹.

Попробуем подойти к проблеме с несколько иной стороны. Зададимся следующим вопросом. Если исходить из того, что соисполнитель в любом случае должен успешно помешать доведению преступления до конца, то какова будет ответственность лица, переставшего в нем участвовать на стадии создания условий², но не сумевшего или даже не пытавшегося предотвратить преступление? Допустим, двое лиц договорились вместе совершить кражу (сговор сам по себе в силу ч. 1 ст. 30 УК является видом приготовительных действий). Но один из них по своей воле без воздействия внешних факторов не явился на место преступления. Второй, несмотря на это, успешно похитил имущество. Как же квалифицировать поведение первого? Приготовление исключается хотя бы по той причине, что в действительности преступление было окончено. Оконченное хищение отпадает, поскольку лицо ни на йоту не участвовало в выполнении объективной стороны. Иные варианты представить затруднительно. Вывод напрашивается сам собой: в действиях лица отсутствует состав преступления. Фактически субъект просто еще не был соисполнителем в точном смысле слова, т.е. непосредственно не участвовал в совершении преступления. Он собирался стать соисполнителем в будущем, но отказался от взятой на себя роли.

Интересно несколько видоизменить наш казус. Скажем, один из сговорившихся (А.) предварительно приискал орудия взлома, а другой (Б.) добыл средства отключения сигнализации. А. передумал совершать хищение и не явился к оговоренному месту. Б., тем не менее, смог осуществить кражу в одиночку. Если Б. воспользовался орудиями, переданными А., то, по сути, в действиях А. усматривается физическое пособничество (ч. 5 ст. 33 УК). Следовательно, А. мог добровольно отка-

¹ См.: Дронова Т.Н. Добровольный отказ от преступления: теория, закон и правоприменение: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2012. С. 20-21.

² Мы специально не употребляем термины «стадия приготовления» и «стадия покушения», т.к. присоединяемся к юристам, настаивающим на разграничении стадий и неоконченного преступления (см. например: Кузнецова Н.Ф. Ответственность за приготовление к преступлению и покушение на преступление по советскому уголовному праву // Кузнецова Н.Ф. Избранные труды. СПб., 2003. С. 380).

заться как пособник, устранив результат оказанного содействия, т.е. изъяв у Б. соответствующие орудия взлома. Тогда А. не будет привлечен к ответственности даже в случае совершения Б. задуманного преступления (ч. 4 ст. 31 УК). В этой связи обратим внимание на два момента. Во-первых, речь идет не о предотвращении преступления, а о принятии к тому требуемых мер. Во-вторых, опять же соисполнительство только намечалось, на деле оно трансформировалось в пособничество. Тогда может быть и нет смысла говорить о соисполнительстве применительно к стадии создания условий? Получается, добровольный отказ соисполнителя на данной стадии – понятие весьма абстрактное. Тем самым осуждение за приготовление к групповому преступлению, часто встречающееся на практике (мы ни в коей мере не спорим с допустимостью такой квалификации), не означает, что виновные уже являлись соисполнителями. Вступив в сговор, они только планировали ими стать.

Вместе с тем складывается совсем другое положение при рассмотрении стадии исполнения преступления, т.е. когда соисполнители хотя бы частично приступили к выполнению объективной стороны. Одного лишь прекращения своего участия оказывается явно недостаточно. Предположим, в ходе совершения убийства М. наносил потерпевшему удары, а Н. применял удушение и подавлял сопротивление. Если Н., например, проявив жалость, прервет свои действия, а М. все-таки удасться лишить потерпевшего жизни, то Н., тем не менее, надлежит привлечь к уголовной ответственности за оконченное убийство, поскольку содеянное им уже *неразрывно и неотделимо вплетено в общий преступный результат*.

На наш взгляд, не имеет значения, существовала ли между виновными предварительная договоренность на причинение смерти потерпевшему или один присоединился к другому уже в процессе. Иными словами, мы не видим веских аргументов для дифференциации формы добровольного отказа соисполнителя в зависимости от типа преступной группы. В любом случае при прочих необходимых условиях на стадии исполнения добровольно отказавшимся может признаваться только соисполнитель, предотвративший окончание преступления, не допустивший наступления последствий. Ничего не меняет тот факт, что соиспол-

нители, продолжая начатое, могут обойтись без «выбывшего» соучастника¹. При противоположном толковании столь существенная часть деяния, исполненная лицом до момента отказа, останется без надлежащей отрицательной реакции со стороны государства и окажется вне поля уголовно-правового противодействия.

Возникает проблема, как быть, если соисполнитель пытался помешать остальным завершить преступление, но не смог, хотя и предпринял для этого вызываемые обстановкой меры. К примеру, в названной ситуации М. вступил с Н. в борьбу, однако, М. все равно убил потерпевшего. Здесь встает вопрос о так называемом неудавшемся добровольном отказе соисполнителя. В теории уголовного права этот феномен практически не освещался. В период действия прежнего УК РСФСР 1960 г. Р.Р. Галиакбаров предположил, что соисполнитель, которому не удалось предотвратить доведение преступления до конца, должен понести уголовную ответственность за пособничество, поскольку своим согласием участвовать в групповом преступлении, он принял решение осуществить общее преступное намерение². На чем именно основана авторская трактовка, не вполне ясно. Насколько мы можем судить, положения ст. 17 УК РСФСР о пособнике не давали почвы для подобного умозаключения.

Предпочтительной представляется иная точка зрения: неудавшаяся попытка добровольного отказа соисполнителя может рассматриваться судом как смягчающее обстоятельство³. Разделяя приведенное мнение, сделаем уточнение, касающееся «законодательной топографии». Кажется, довольно опрометчиво путем использования словосочетания «может рассматриваться» давать правоприменителю намек на диспозитивность учета неудавшегося добровольного отказа в качестве смягчающего обстоятельства. Если такое смягчающее обстоятельство вносить в уголов-

¹ См.: Скорилкин Н.М. Добровольный отказ от преступления и его место в системе обстоятельств, освобождающих от уголовной ответственности: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 103.

² См.: Уголовный кодекс Российской Федерации: научно-практический комментарий / под ред. Л.Л. Кругликова, Э.С. Тенчова. Ярославль, 1994. С. 59 (автор комментария – Р.Р. Галиакбаров).

³ См.: Шакирова А.А. Указ. соч. С. 105.

ный закон, то необходимо поместить его не в ст. 31, а в ст. 61 УК, чтобы оно максимальным образом выполняло и ориентирующую, и обязывающую функции. Тем более, в литературе уже обращалось внимание на сомнительность места расположения предписания о неудавшемся добровольном отказе организатора и подстрекателя (ч. 5 ст. 31 УК)¹. Думается, нет препятствий к добавлению в ч. 1 ст. 61 УК отдельного пункта, охватывающего неудавшийся добровольный отказ всех видов соучастников.

Не можем не выразить свое несогласие с обозначенной выше позицией А.И. Орловой и Т.Н. Дроновой, которые осложняют конструкцию добровольного отказа за счет самостоятельного учета того факта, облегчило ли содеянное соисполнителем последующие действия остальных соучастников. Полное и всесторонне установление указанного обстоятельства крайне затруднительно, если вообще реально. Слишком высока вероятность произвольной, абсолютно субъективной оценки событий правоохранительными органами. Перспектива правильного воплощения на практике данной формулировки находится под большим вопросом.

Одним из принципов криминализации деяния, разработанных уголовно-правовой наукой, является принцип процессуальной осуществимости преследования. Его составным элементом является императив, согласно которому любой признак состава следует излагать так, чтобы он мог быть обнаружен и доказан с достаточной степенью достоверности процессуально допустимыми средствами. Особо подчеркивается, что нельзя криминализировать деяние, если единственным доказательством могут быть лишь показания сообщников или тех лиц, в чьих интересах совершалось преступление². Полагаем, уместно приложить все требования названного принципа и к предмету нашего исследования. То есть не следует проводить законодательное конструирование основания к исключению уголовной ответственности таким образом, что становится невозможным четко определить его наличие. Тем

¹ См.: Благов Е.В. Актуальные проблемы уголовного права. Ярославль, 2008. С. 68-69.

² См.: Основания уголовно-правового запрета (криминализация и декриминализация) / отв. ред. В.Н. Кудрявцев, А.М. Яковлев. М., 1982. С. 231, 233.

более не стоит забывать, что установление этого основания во многом, а иногда и всецело, зависит от показаний участвовавших лиц.

Проведенный анализ разнообразных точек зрения, а также собственные рассуждения позволили нам прийти к выводу, что добровольный отказ соисполнителя на стадии исполнения преступления всегда должен выражаться в предотвращении доведения преступления до конца. На стадии создания условий соисполнительство как таковое не образуется вовсе, поэтому лицо, намеревавшееся стать соисполнителем, не будет подлежать уголовной ответственности в силу самого факта прекращения своего участия. Безусловно, грамотное применение уголовного закона немислимо без знания доктринальных воззрений. В то же время, когда дело касается очевидного пробела в уголовно-правовой регламентации какого-либо института, теоретических наработок бывает недостаточно. А это чревато опасностью широкого судебного и следственного усмотрения и разнобоем в практике. С учетом всего изложенного мы заключаем о желательности закрепления положений о добровольном отказе соисполнителя непосредственно в уголовном законе.

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ ПОЛИТИКА КАК ВЫРАЖЕНИЕ НАЦИОНАЛЬНЫХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ИНТЕРЕСОВ РОССИИ

Петров А. М.

Национальные государственные интересы находят свое выражение практически во всех сферах жизнедеятельности государства и общества. В связи с этим нельзя не отметить политику, как одну из важнейших сфер реализации интересов государства и общества. Слово «политика» (politika) в переводе с греческого – государственные и общественные дела. Аристотель определял политику как искусство управления государством. Демокрит считал такое искусство наивысшим из всех искусств¹. Эффективная, мудрая, реалистическая политика является зало-

¹ Матузов Н.И., Малько А.В. «Теория государства и права: учебник». Юрист. 2004. С. 236.

гом процветания и благосостояния нации, общества. Политика в наиболее общей своей формулировке форме представляет собой область взаимодействия между классами, партиями, нациями, народами, государствами, социальными группами, властью и населением, гражданами и их объединениями¹.

В научной литературе существует множество трактовок понятия «политика». Иногда данное понятие используется для обозначения образа действий, направленных на достижение чего-либо. Но наиболее часто данное понятие используется для обозначения сознательно организованной деятельности, необходимой и целесообразной в течении определенного времени. Под сознательно организованной деятельностью в данном случае обычно понимается – деятельность органов государственной власти и государственного управления, общественных объединений, партий и т.д., определяемая их интересами и целями². Политика государства в области решения национальных государственных интересов на практике реализуется, через систему правовых норм, вследствие чего ее можно считать фундаментом права. То есть тот или иной закон принятый недавно или находящийся в процессе разработки отражает цели и задачи государственной политики. Вопрос о том, что право отражает содержание политики или политика содержание права остается дискуссионным на сегодняшний день. С одной стороны право того или иного государства формируется путем установления нового политического режима, смены формы правления, вследствие революции, государственного переворота и т.д. Поэтому нельзя отрицать тот факт, что именно политическая элита, пришедшая к власти, формирует право в соответствии с провозглашенным ей курсом. Тем самым можно сделать вывод, что изначально при смене одного политического режима другим политика отражает содержание права. Впоследствии этого роль права усиливается. Это связано с его регулятивной функцией, которая способна упорядочить отношения

¹ Матузов Н.И. Понятие и основные приоритеты российской правовой политики //Правоведение. 1997. № 4. С. 6 – 17. URL: <http://law.edu.ru/article/article.asp?articleID=151804> (дата обращения: 26.01.2013).

² Ожегов С.И. Словарь русского языка. М. 1978. Изд-во «Русский язык». С. 508.

государства и общества, преодолеть их разногласия и удовлетворить интересы данных субъектов правоотношений.

В свою очередь отметим, что на основании исторического опыта приоритет политики над правом отразился негативно как на самом праве, так и на обществе, гражданах. Именно ложная цель государственной политики может привести к таким последствиям. Законы, которые используются для обеспечения интересов отдельных лиц и групп, в своих узкокорыстных целях, входят в противоречие с интересами граждан страны - национальными интересами. Для выражения воли государства, граждан со временем стал использоваться термин правовая политика. В российской правовой науке термин правовой политики рассматривался русскими дореволюционными юристами Н.М. Коркуновым, Г.Ф. Шершеневичем, Л.И. Петражицким, П.И. Новгородцевым, С.А. Муромцевым, Б.А. Кистяковским, которые рассматривали ее как прикладную науку, призванную оценивать действующее законодательство и способствовать выработке более совершенного права.

Правовая политика всегда обслуживала и обслуживает, прежде всего, интересы государства, а через государство – интересы всего общества, его граждан. Советская правовая мысль, сформированная во многом под воздействием государственной идеологии придерживалась направленности на то, что ценность права состоит в служении определенным классовым интересам. В обеспечении экономических, политических, идеологических интересов господствующего класса (трудящихся во главе с рабочим классом— в социалистическом обществе) и заключается высшая социальная ценность права как политического классового явления¹. Возможно, с этим связано разрушение правовой системы советского государства на поздних этапах своего развития, что в итоге привело к крушению социалистического режима в стране.

Следует также отметить, что любая политика должна функционировать в рамках правового поля. В.С. Соловьев предупреждал: «Если Россия не откажется от права силы и не поверит в силу права, если она не возжелает искренне и крепко духовной свободы и истины, - она ни-

¹ Алексеев С.С. Общая теория права: В 2-х т, Юрид. лит. 1981. С.99.

когда не сможет иметь прочного успеха ни в каких делах: ни внешних, ни внутренних»¹. В этой связи важно, чтобы в правовом государстве правил закон, а не олигархические группы и кланы.

Правовая политика государства построена на национальных интересах. Именно они являются основной движущей силой дальнейшего развития государства. Коренным вопросом при определении национальных интересов является способность власти, формирующей внутреннюю и внешнюю политику государства, отражать и выражать потребность общественного развития. Иначе говоря, важно, в какой степени власть работает на себя» и в какой – на общество, интегрируя в политике интересы различных социальных групп и слоев, с учетом реальных возможностей государства (финансовой мощи, достигнутого уровня экономического и социального развития)². Политика находится в основе формирования правовой системы любого государства. В Российской Федерации цели политики государства закреплены в Конституции. На основании ст.7 Конституции Российской Федерации, «Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека». В этой связи в полиэтничных государствах, к которым относится и Российская Федерация особую важную роль в формировании правовой основы обеспечения, реализации политики государства играет многонациональное население страны. Поэтому интересы приобретают характер «национальных государственных». От степени их соответствия зависит дальнейшее благополучие не только правовой системы, но и сохранение единства, целостности России. Более того национальные государственные интересы проявляются в деятельности государственных служб и ведомств. Федеральная служба исполнения наказаний выполняет цели и задачи возложенные на нее государством, реализует национальные государственные интересы.

Правовая политика государства, основанная на интересах граждан страны и закреплённая законодательно, имеет множество направлений.

¹ Там же. С. 239.

² Национальные интересы России и реальные приоритеты государственной политики за полтора века /Дискуссии и обсуждения /«Круглый стол», 1996 г. С. 111.

Так, например, как подчеркивает П. Н. Панченко, - уголовная политика, охватываемая в значительной мере политикой правовой, выходит за пределы последней и выступает как направление общей политики государства¹. Он выделяет также основные отрасли уголовной политики - уголовно-правовая, уголовно-процессуальная, исправительно-трудовая (уголовно-исполнительная), криминологическая (в некоторой части), криминалистическая и оперативно-розыскная (точнее, оперативно-тактическая), посредством которых формулируются уголовное право, уголовный процесс, уголовно-исполнительное право и т. д. Каждая из названных отраслей представляет собой деятельность государства по организации и руководству реализацией соответствующего направления борьбы с преступностью².

На наш взгляд успешное решение многих проблем в различных направлениях политики, таких например как, определение ее цели, задач, принципов зависит от их рассмотрения с точки зрения правовой политики. Как считает В.Н. Кудрявцев: «Юридическая политика имеет следующие цели, конкретизирующиеся применительно к разным отраслям права: 1) определение видов общественных отношений, подлежащих правовому регулированию; 2) определение методов правового регулирования соответствующих видов общественных отношений; 3) разработка оптимальных систем организации правотворческой и правоприменительной деятельности государственных органов; 4) планирование основных направлений законодательной и правоприменительной деятельности на текущую и долгосрочную перспективу; 5) определение содержания и методов правового воспитания населения и повышения его правовой культуры»³.

Следует отметить что, уголовная политика, как научная категория используется уже более 200 лет, а в России первые работы по уголовной

¹ Панченко П. Н. Уголовная политика - основа законности борьбы с преступностью: Учеб. пособие. - Н. Новгород, НГ ВШ МВД РСФСР, 1991. С.116.

² Там же. С.119

³ Основания уголовного запрета. Криминализация и декриминализация. Под ред. В.Н. Кудрявцева. М., 1982. С. 14.

политике появились в конце XIX века¹. Содержанию понятия «уголовная политика» посвящено множество исследований. Наиболее интенсивно этот вопрос изучался во второй половине прошлого века отечественными учеными. Это работы А. А. Герцензона, М. Д. Шаргородского, А. С., Шляпочникова, Б. С. Утевского, а позднее – работы В. Ф. Абрамкина, Г. А. Аванесова, Н. А. Беляева, М. М. Бабаева, В. А. Владимиров, И. М. Гальперина, П. С. Дагеля, Н. И. Загородникова, А. И. Коробейникова, В. Н. Кудрявцева, В. В. Лунеева, Г. М. Миньковского, А. А. Тер-Акопова и др.². Об уголовной политике как политике определения основных направлений стратегии и тактики борьбы с преступностью говорили В. А. Владимиров и Ю. И. Ляпунов³.

Вместе с тем было бы ошибочным полагать, что стратегия и тактика борьбы с преступностью определяются исключительно нормами права и только нормами уголовного права, в частности. «Уголовная политика – писал А. А. Герцензон – реализуется в процессе применения на практике, как специальных мер (криминологических, уголовно-процессуальных, исправительно-трудовых, уголовно-правовых), так и мер чисто социального характера (экономических, идеологических, медицинских и т. д.)»⁴. Поэтому в рамках уголовной политики начинает происходить выделение отдельных видов политик со своими специфическими особенностями. Так, Э.Ф. Побегайло выделяет в рамках уголовной политики уголовно-правовую, уголовно-процессуальную, уголовно-исполнительную (пенитенциарную), криминологическую (профилактическую), административно-правовую разновидности политики. А.Н. Игнатов делит уголовную политику на уголовно-правовую, уго-

¹ Лист Ф. Задачи уголовной политики / В изложении Б. Гурвича. СПб., 1895. 142 с.

² Основные направления борьбы с преступностью / под ред. И.М.Гальперина и В. И. Курляндского. М., 1975; Тер-Акопов А. А. Уголовная политика Российской Федерации. М., 1999; Трощенко Р.А. Уголовная и уголовно-правовая политика - соотношение понятий // «Черные дыры» в Российском Законодательстве. Юридический журнал. М., 2008, № 2. С. 147-149

³ Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И. Советская уголовная политика и её отражение в действующем законодательстве: учеб. пос. М., 1979. С. 4.

⁴ Герцензон А. А. Уголовная политика и пути её изучения // Советское государство и право. 1969. №8. С. 21-29.

ловно-процессуальную и пенитенциарную. В.К. Дуюнов в рамках уголовной политики выделяет два основных направления. Во-первых, все виды политик он относит к одному направлению – политика реагирования на преступления и еще есть политика предупреждения преступлений. И с этим можно согласиться. Отнесение уголовно-исполнительной политики только к политике реагирования на преступления не совсем логично по нашему мнению. Это, прежде всего, связано с тем, что согласно ч.1 ст.1 Уголовно-исполнительного кодекса, уголовно-исполнительное законодательство РФ имеет своими целями исправление осужденных и предупреждение совершения новых преступлений, как осужденными, так и иными лицами¹. Исходя из текста данной статьи, одна из целей уголовно-исполнительной политики – это предупреждение преступлений. В данное понятие включается и профилактика совершения преступлений, как в процессе отбывания наказания, так и до их совершения. Несомненную помощь в этом окажет патриотическое воспитание в духе нетерпимости к преступности, как антисоциальному явлению в образовательных учреждениях, деятельность политических партий, общественных объединений. Кроме этого в рамках уголовно-исполнительной политики выделяют институт мер ресоциализации лиц, отбывших уголовное наказание. Таким образом, можно сделать вывод, что уголовно-исполнительная политика является более широким понятием включающего в себя не только политику реагирования на преступления, но и политику их предупреждения, ресоциализации лиц отбывших наказание одновременно.

Тем самым можно выделить наиболее признанные современной наукой самостоятельные составные части уголовной политики:

1. Уголовно-правовая политика.
2. Уголовно-исправительная политика.
3. Политика в сфере профилактики преступности.
4. Уголовно-процессуальная политика.

¹ ФЗ РФ от 08.01.1997 N 1-ФЗ «Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации» // Российская газета. 16 января 1997.

В последнее время в условиях реформирования уголовно-исполнительной системы Российской Федерации учеными пенитенциаристами все чаще выделяется направление уголовное политики – уголовно-исполнительная политика. В этой связи ее определение, установление ее целей, принципов действия, выявление тенденций дальнейшего развития, влияния различного рода факторов на ее реализацию является необходимым. Уголовно-исполнительная политика, как одно из направлений уголовной политики государства является важным на сегодняшний день. Термин «уголовно-исполнительная политика» в России впервые появился в научном обороте после принятия Конституции Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. В п. о) ст.71 отмечается, что в ведении Российской Федерации находится уголовно-исполнительное законодательство. Но использоваться термин стал гораздо позже. Так термин «исправительно-трудовая политика» использовался вплоть до принятия Уголовно-исполнительного кодекса РФ от 08.01.1997 г. Название политики государства в сфере исполнении наказаний, как исправительно-трудовой отражало ее основное направление – исправление трудом.

Уголовно-исполнительная политика в узком смысле – это определение и реализация тактики и стратегии борьбы с преступностью средствами уголовно-исполнительного права. В широком смысле уголовно-исполнительную политику можно определить, как совокупность концептуальной идей и направлений в области правотворчества и правоприменения на стадии исполнения и отбывания наказаний, иных мер уголовно-правового и воспитательного воздействия на осужденных и оказания им помощи в социальной адаптации после отбытия ими наказания¹.

Уголовно-исполнительная политика государства основана, как было уже сказано на его интересах. Поэтому необходимо выделять подвиды национальных государственных интересов. Если, например для граждан они состоят в реализации их прав и свобод, их защите, повышения благосостояния, то для учреждений и органов уголовно-исполнительной системы это улучшение условий содержания осужден-

¹ Перминов О.Г. Проблемы реализации уголовного наказания: дис. ... д-ра юрид. наук. М, 2002. С. 104.

ных в исправительных учреждениях и следственных изоляторах, обеспечение безопасности объектов и инфраструктуры, повышение уровня социальной защиты сотрудников учреждений и органов УИС и ряд других. Формами выражения национальных государственных интересов в уголовно-исполнительной системе России являются законодательство и другие нормативно-правовые акты, регламентирующие организацию деятельности органов и учреждений уголовно исполнительной системы, правовое положение лиц отбывающих наказание в виде лишения свободы. В этой связи нам предоставляется важным анализ нормативной базы в области обеспечения национальных государственных интересов России в уголовно-исполнительной системе, с целью выявления существующих проблем и внесению рациональных предложений способствующих их реализации. Правовая основа обеспечения национальных государственных интересов России в области уголовно-исполнительной политики закреплена на международном и внутригосударственном уровне. На международном уровне Российская Федерация ратифицировала ряд важнейших международно-правовых актов. Среди них можно выделить: Всеобщую декларацию прав человека 1948 г.¹; "Конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 г.²; Минимальные стандартные правила обращения с заключенными 1955 г.³; Конвенцию против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.⁴;

Декларацию о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания

¹ Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) // Российская газета. 05 апреля 1995.

² Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) // Собрание законодательства РФ. 8 января 2001 г. №2. Ст. 163.

³ Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (утверждены ООН 30 августа 1955 г., одобрены Экономическим и Социальным Советом на 994-ом пленарном заседании 31 июля 1957 г.) // Советская юстиция. 1992. № 2. С.19.

⁴ Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Заключена 10.12.1984) // Ведомости ВС СССР. 11 ноября 1987 г. № 45. Ст. 747.

1975 г.¹ и ряд других. Нормы-принципы установленные в данных международных нормативно-правовых актах и ряде других, нашли свое отражение в Конституции Российской Федерации, Уголовно-процессуальном, Уголовно-исполнительном кодексах, Положении «О порядке организации получения основного общего и среднего (полного) образования лицами, отбывающими наказания в виде лишения свободы в исправительных колониях и тюрьмах», Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений, ведомственных нормативно-правовых актах.

Одним из ведущих подзаконных актов в сфере обеспечения национальных государственных интересов Российской Федерации в сфере исполнения наказаний является Распоряжение Правительства РФ от 14.10.2010 N 1772-р «О Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года»², которая определяет дальнейшие направления развития уголовно-исполнительной системы в соответствии с установленными международными стандартами. В соответствии со «Стратегией национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» национальные интересы страны на долгосрочную перспективу заключаются: в развитии демократии и гражданского общества, повышении конкурентоспособности национальной экономики; в обеспечении незыблемости конституционного строя, территориальной целостности и суверенитета Российской Федерации; в превращении Российской Федерации в мировую державу, деятельность которой направлена на поддержание стратегической стабильности и взаимовыгодных партнерских отношений в условиях многополярного мира³. Эти интересы можно отнести к группе общенациональных. При этом каждое направление поли-

¹ Декларация о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (принята резолюцией 3452(XXX) Генеральной Ассамблеи ООН от 09.12.1975.) // First United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders: report by the Secretariat (издание Организации Объединенных Наций, № 1956.IV. 4) annex I. A.

² Распоряжение Правительства РФ от 14.10.2010 №1772-р «О Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года» // Собрание законодательства РФ. 25 октября 2010. № 43. Ст. 5544.

³ Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года, гл.3, п.21 // Указ Президента Российской Федерации от 12 мая 2009 г. № 537 «О стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» // Российская газета. Федеральный выпуск № 4912 от 19 мая 2009 г.

тики государства сосредотачивает определенный объем интересов, реализация которых возлагается на органы государственной власти. В свою очередь для той или иной отрасли уголовной политики характерны свои собственные интересы, основанные на задачах поставленных государством перед ее органами. Что касается граждан России, многие из которых осуществляют свою трудовую деятельность в органах государственных власти, то для них важно понимание не только общенациональных интересов, но и производных от них интересов государственных служб и органов. Для сотрудников уголовно-исполнительной системы важным является понимание тех целей и задач, которые поставило перед ними государство. Для понимания целей и задач, которые поставило государство перед уголовно-исполнительной системой Российской Федерации в соответствии с национальными государственными интересами необходимо обратиться к Конституции Российской Федерации, которая в качестве основополагающего принципа провозгласила приоритет интересов личности: человек, его права и свободы являются высшей ценностью (ст.2)¹. Этот принцип и его реализация относится также и к гражданам Российской Федерации, отбывающих уголовные наказания в виде лишения свободы. Принцип лег в основу реформирования политики и законодательства, в том числе и в сфере исполнения уголовных наказаний в виде лишения свободы. Выражением национальных государственных интересов в уголовно-исполнительной системе является провозглашенный в Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года курс на гуманизацию исполнения уголовных наказаний. В соответствии с данным курсом одной из целей уголовно-исполнительной политики России, является гуманизация условий содержания лиц, заключенных под стражу, и лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы, повышение гарантий соблюдения их прав и законных интересов². Национальные государственные интересы реализуются

¹ Конституция Российской Федерации раздел 1, гл. 1, ст. 2 // Парламентская газета. № 4. 23-29 января 2009.

² Распоряжение Правительства РФ от 14.10.2010 N 1772-р «О Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года» // Собрание законодательства РФ. 25 октября 2010. № 43. Ст. 5544.

через цели, которые выражаются в деятельности государственных органов. Государственные органы реализуют цели, поставленные перед ними государством, через деятельность по их достижению с помощью поставленных ими задач подведомственным учреждениям. Так, цель гуманизации исполнения наказания реализуется, например, с помощью задачи возложенной на учреждения и органы, исполняющие уголовное наказание в виде лишения свободы – расширение сферы применения наказаний и иных мер, не связанных с лишением свободы.

На реализацию прав и законных интересов осужденных к лишению свободы, должно быть обращено наиболее пристальное внимание, так как данная категория граждан наиболее подвержена риску нарушения прав и законных интересов, вследствие ограничения свободы, тяжелых условий содержания в учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы.

Роль права в реализации национальных государственных интересов нельзя недооценивать, но существует ряд проблемных моментов связанных с всесторонним учетом интересов всего общества и закреплением их в законодательстве. В уголовно-исполнительной системе упор на анализ, изучение, разрешение данной проблемы, должен быть сделан на активное использование научного потенциала ведомственных образовательных учреждений высшего и дополнительного профессионального образования, обеспечение приоритетности диссертационных исследований, направленных на научный анализ актуальных проблем практической деятельности учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, повышение требований к контролю качества образования; проведение научных исследований, соответствующих современному уровню развития пенитенциарных систем иностранных государств, на базе лабораторий, научных центров и других подразделений, сформированных по предусмотренным Концепцией направлениям развития уголовно-исполнительной системы¹. Для этого важен правиль-

¹ Распоряжение Правительства Российской Федерации от 14 октября 2010 г. № 1772-р «Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года» // Собрание законодательства РФ. 25 октября 2010. №43. Ст. 5544.

ный подбор научных методов исследования проблематики вопросов представляющих важность и первоочередную приоритетность для уголовно-исполнительной системы, как на современном этапе развития, так и в будущем. Необходимо использовать, такие специфические методы научного познания, как анализ и синтез, идеализация, аналогия, описание, объяснение, предсказание, обоснование, гипотеза, подтверждение, опровержение и другие¹.

Особое внимание в научных исследованиях, должно уделяться: формированию понятийно-категориального аппарата с учетом специфики деятельности учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, целями и задачами, поставленными перед ней государством; анализу факторов влияющих на безопасность учреждений и органов уголовно-исполнительной системы создающих и могущих создавать угрозы ей. В этом несомненную помощь окажет использование в научных исследованиях метода системного подхода. Несомненно, должен быть изучен и реципирован исторический позитивный и негативный опыт решения проблем правового обеспечения национальных государственных интересов уголовно-исполнительной системы.

Исходя из вышесказанного можно сделать общий вывод, заключающийся в том что: ведомственные интересы государства, представляют собой составную часть национальных государственных интересов; интересы государства и его органов должны совпадать с интересами общества; реализация целей Концепции развития уголовно исполнительской системы Российской Федерации до 2020 года возможна, только при условии понимания и четкого выполнения норм Конституции и других федеральных законов в данной сфере правоотношений и выражается в противодействии угрозам, под которыми следует понимать совокупность условий и факторов, которые создают или будут создавать опасность для интересов личности, общества и государства. Вследствие этого, можно сформулировать определение «национальных государственных интересов в уголовно-исполнительной системе Российской

¹ Философия и методология науки: Учеб. пособие / Под. ред. В.И. Купцова. М., 1996.

Федерации» как вида ведомственных интересов государства, реализуемых, через политику в сфере исполнения уголовных наказаний, выражающую внутренние и внешние в максимальной степени соответствующие друг другу потребности личности, общества и государства в обеспечении защищенности и устойчивого развития, а также представляющую собой деятельности учреждений и органов уголовно-исполнительной системы Российской Федерации в их обеспечении и противодействию угрозам создающим опасность для них.

Но, как высказывался Р. Иеринг: «Ужасное беззаконие может вершиться под видом права над самим правом»¹. Поэтому право зачастую не замечает тот или иной национальный интерес, в то время как он, бесспорно, нуждается в правовой регламентации и это и есть базовый дефект. Существуют и другое негативное влияние, которое выражается в субъективизме правовой регламентации национальных интересов. Прежде всего, это выражается в том, что национальный интерес можно оформить каким угодно способом (федеральный, региональный уровень и т.д.). Все это приводит в спекуляции национальными интересами для достижения своих целей (политических, личных и т.д.) определенными лицами или группами лиц. Для соблюдения национальных государственных интересов необходимо: во-первых их нормативное закрепление. Несмотря на то что общенациональные интересы России закреплены в Стратегии национальной безопасности, во многих федеральных законах и других нормативно-правовых актах прослеживается упоминание о них, нет единого закона, который бы играл ориентирующее, главенствующее значение в реализации национальных государственных интересов всех субъектов правоотношений. Следовательно, каждый может интерпретировать свои личные, узкокорыстные интересы как интересы общенациональные; во-вторых, необходимо осуществлять надзор и контроль за реализацией закрепленных национальных государственных интересов, соответствием интересов государственных служб и ведомств, поставленными перед ними целями и задачами общенациональным интересам. Как отмечал Ф. Лист: «Лучшая уголовная полити-

¹ Иеринг Р. Борьба за право. М., 1991. С. 225.

ка, – это политика социальная». Поэтому проведение уголовно-исполнительной политики как одной из форм уголовной политики, должно соответствовать общим национальным государственным интересам, интересам общественным (социальным).

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И СУЩНОСТИ КОРРУПЦИИ

*Шукайло Т. И., магистр юридических наук,
Маслюков Д. А.*

Коррупция выступает как сложное социальное явление, которое зародилось в глубокой древности и продолжает существовать в настоящее время практически во всех странах мира. Необходимо отметить, что в научной, учебной, общественно-публицистической литературе, а также в разнообразных нормативных правовых и политических документах существуют различные определения коррупции.

Этимологически термин «коррупция» происходит от лат. «*corruptio*», означающего подкуп, подкупность и продажность общественных и политических деятелей, государственных чиновников и должностных лиц. «Коррумпировать» от лат. «*corruptere*» – подкупать кого-либо деньгами или иными материальными благами¹. Толковый словарь русского языка характеризует коррупцию как «подкуп взятками, продажность должностных лиц, политических деятелей»². В Большом юридическом словаре, коррупция определяется как «преступная деятельность в сфере политики или государственного управления, заключающаяся в использовании должностными лицами доверенных им прав и властных возможностей для личного обогащения»³.

Современное представление о коррупции не сводится к отражению только лишь таких преступных проявлений как подкуп,

¹ Словарь иностранных слов / редкол. : И.В. Лехин [и др.]. – 7-е изд. Москва : Русский язык, 1979. С. 263.

² Словарь русского языка / редкол. : С.И Ожегов [и др.]. – 20-е изд. Москва : Русский язык, 1988. С. 241.

³ Большой юридический словарь / редкол. : А.Я. Сухарева [и др.]. М. : ИНФА-М, 1999. С. 320.

продажность и т.п. Сегодня обвинения в коррупции часто соседствуют с обвинениями в других, связанных с ней преступлениях, и их трудно отделить друг от друга, а в некоторых делах элемент коррупции только присутствует, но не является определяющим.

Исходя из вышесказанного, на наш взгляд, необходимо рассматривать данную проблему в нескольких аспектах: как социальное явление – в широком смысле и как явление правовое – в узком, социально-правовом понимании. Коррупция как социальное явление, появилась с древних времен и представляет собой отклоняющееся поведение правящих кругов («элиты»), направленное на нелегитимное использование принадлежащих обществу и государству материальных и нематериальных благ и средств их достижения¹. Как уже отмечалось, двойственность ее природы предполагает необходимость исследования и правового аспекта. Термин «коррупция» впервые был введен в отечественную юридическую литературу в начале XX века А.Я. Эстриным в работе «Взятничество». Появление данной дефиниции в научном обороте было обусловлено тем, что применение термина «взятничество» соответствовало уголовно-правовому подходу. А он все более оценивался как ограниченный и недостаточный². Изменение подходов к теоретическому определению коррупционных проявлений в значительной мере обуславливалось тем, что в законодательстве и юридической литературе того времени отражались новые коррупционные деликты: участие служащих в коммерческой деятельности; подкуп служащих коммерческих предприятий. Что касается советского периода, то, как свидетельствует анализ законодательства, научных публикаций, коррупция как негативное социальное явление в современном его понимании в официальных документах ЦК КПСС, Совета Министров СССР, в СМИ почти не

¹ Хачемизов, А.Ю. Коррупция в милиции Кабардино-Балкарской Республики и Саратовской области / А.Ю. Хачемизов. Саратов : Саратовский Центр по исследованию проблем организованной преступности и коррупции, 2005. С. 12.

² Астанин, В.В. Коррупция и борьба с ней в России второй половины XVI–XX вв. Криминологическое исследование : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2001. С.10.

упоминалась¹. Для современной Беларуси исследование понятия коррупции и связанных с ней явлений активно началось в постсоветский период.

Если обратиться к международному законодательству, то следует отметить, что в ратифицированных Республикой Беларусь международных конвенциях, таких как Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г. и Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 г. не содержится общего понятия коррупции, а лишь описываются действия, которые следует относить к уголовно наказуемым коррупционным деяниям. В вышеназванных конвенциях акцент был сделан на подкупе как сути коррупции. В принятой в г. Страсбурге 4 ноября 1999 г. Конвенции о гражданско-правовой ответственности за коррупцию, коррупция определена как просьба, предложение, дача или принятие, прямо или косвенно, взятки или любого другого ненадлежащего преимущества или обещания такового, которые искажают нормальное выполнение любой обязанности, или поведение, требуемое от получателя взятки, ненадлежащего преимущества или обещания такового². Таким образом, данная Конвенция также трактует коррупцию как подкуп.

Отметим, что антикоррупционное законодательство Республики Беларусь характеризуется своей динамичностью. Так, за двадцать с небольшим лет действует уже третий национальный закон, устанавливающий правовые основы государственной политики в сфере борьбы с коррупцией.

Закон Республики Беларусь от 15.06.1993 г. № 2399–XII «О борьбе с преступностью в сфере экономики и с коррупцией» определял коррупцию как наиболее общественно опасное явление, выражающееся в умышленном использовании лицами, осуществляющими функции

¹ Басецкий, И.И. Коррупция: теория и практика противодействия: монография / И.И. Басецкий, А.В. Башан. Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2005. С. 23.

² Конвенция о гражданско-правовой ответственности за коррупцию // СПС «КонсультантПлюс»: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

представителей власти, а также находящимися на государственной службе, своего служебного положения для противоправного получения имущественных и неимущественных благ и преимуществ в любой форме, а равно выражающемуся в подкупе этих лиц¹. Несколько шире дано понятие коррупции в Законе Республики Беларусь от 26.06.1997 г. № 47–З «О мерах борьбы с организованной преступностью и коррупцией». Коррупция – это умышленное использование лицами, уполномоченными на выполнение государственных функций, или лицами, приравненными к ним, своего служебного положения и связанных с ним возможностей в целях противоправного приобретения для себя или близких родственников имущественных и неимущественных благ, льгот и преимуществ, а также подкуп указанных лиц путем противоправного предоставления им физическими и юридическими лицами этих благ, льгот и преимуществ². Оба указанных закона в настоящее время утратили силу.

В современном законодательстве Республики Беларусь определение коррупции закреплено в Законе Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией». Данный закон содержит обновленное и более расширенное определение коррупции по сравнению с предыдущими законами. Коррупция определяется как «умышленное использование государственным должностным или приравненным к нему лицом либо иностранным должностным лицом своего служебного положения и связанных с ним возможностей, сопряженное с противоправным получением имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для себя или для третьих лиц, а равно подкуп государственного должностного или приравненного к нему лица либо иностранного должностного лица путем предоставления

¹ О борьбе с преступностью в сфере экономики и с коррупцией : Закон Респ. Беларусь, 15 июн. 1993 г., № 2399-ХІІ // СПС «КонсультантПлюс»: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

² О мерах борьбы с организованной преступностью и коррупцией : Закон Респ. Беларусь, 26 июн. 1997 г., № 47-3 // СПС «КонсультантПлюс»: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

им имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для них или для третьих лиц с тем, чтобы это государственное должностное или приравненное к нему лицо либо иностранное должностное лицо совершили действия или воздержались от их совершения при исполнении своих служебных (трудовых) обязанностей¹. Данное определение коррупции позволяет выделить с объективной стороны следующие ее взаимосвязанные компоненты: 1) использование государственным должностным или приравненным к нему лицом либо иностранным должностным лицом своего служебного положения и связанных с ним возможностей, сопряженное с противоправным получением имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для себя или для третьих лиц; 2) подкуп государственного должностного или приравненного к нему лица либо иностранного должностного лица путем предоставления им имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для них или для третьих лиц с тем, чтобы это государственное должностное или приравненное к нему лицо либо иностранное должностное лицо совершили действия или воздержались от их совершения при исполнении своих служебных (трудовых) обязанностей.

Вместе с тем в такой интерпретации коррупция фактически опять сведена к подкупу (пассивному или активному). Поэтому следует согласиться с мнением кандидата юридических наук А.И. Лукашова, что такая попытка расширительной трактовки понятия коррупции неудачна, поскольку законодатель использовал термин «получение». По мнению А.И. Лукашова, если пользоваться этим термином (а слово «получить» в русском языке означает «взять, приобрести предлагаемое»), то сопоставление действий, охватываемых понятиями «хищение путем злоупотребления служебными полномочиями» и «пассивный подкуп», свидетельствует о том, что указанное преступление не имеет отношения

¹ О борьбе с коррупцией : Закон Респ. Беларусь, 20 июля 2006 г., № 165-3 : в ред. Закона Респ. Беларусь от 22.12.2011 г. // СПС «КонсультантПлюс»: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

к коррупционным преступлениям. В определении понятия «коррупция», которое приводилось выше, пассивный подкуп (противоправное получение имущества) никак не подразумевает завладение. В таком контексте приобретение чужого имущества путем его завладения с использованием лицом служебных полномочий не имеет отношения к коррупции. Такие действия являются хищением. Попытки подправить не совсем удачное определение понятия «коррупция», данное в Законе «О борьбе с коррупцией», путем расширительного толкования посредством включения в это понятие и хищения путем злоупотребления служебными полномочиями, едва ли обоснованны¹.

Поэтому, исходя из изложенного, вряд ли можно считать, что Закон «О борьбе с коррупцией» расширил понятие коррупции, хотя он является базовым законом, который, по сути, должен предопределять последующие законодательные решения в области борьбы с коррупцией. С учетом изложенного профессор Э.А. Саркисова определяет коррупцию как умышленное использование должностным или приравненным к нему лицом либо иностранным должностным лицом своего служебного положения и связанных с ним возможностей из корыстной или иной личной заинтересованности, а равно подкуп указанных лиц путем предоставления им имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для них или для третьих лиц, с тем чтобы они совершили действия или воздержались от их совершения при исполнении служебных обязанностей².

Следует обратить внимание на то, что существуют и иные определения коррупции. Так, Н.Ф. Кузнецова определяет коррупцию как

¹ Лукашов, А.И. Борьба с коррупцией в свете новелл в белорусском антикоррупционном законодательстве / А.И. Лукашов // СПС «КонсультантПлюс»: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2014.

² Саркисова, Э.А. К вопросу о понятии и признаках коррупционного преступления / Э.А. Саркисова // СПС «КонсультантПлюс»: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

«общественно опасное явление, выражающееся в подкупе служащих госаппарата и негосударственных структур»¹.

Некоторые исследователи предлагают разграничить понимание коррупции в широком и узком смысле. Так, заслуженный юрист Республики Беларусь И.И. Басецкий и кандидат юридических наук А.В. Башан под коррупцией в широком смысле понимают негативное социальное явление, опасность которого для государства и общества обусловлена продажностью чиновников, призванных защищать их интересы. В узком смысле коррупция представляет собой использование предоставленных чиновнику полномочий в корыстных целях².

Таким образом, можно сделать вывод, что в настоящее время коррупция представляет собой чрезвычайно сложное и многогранное социально-правовое явление, не имеющее всеобъемлющего определения. Однако проанализировав многочисленные зарубежные и отечественные литературные источники, автор приходит к мнению, что в целом коррупции присущи следующие основные признаки: это явление необходимо рассматривать во взаимосвязи социального и правового аспекта; оно приводит к разложению всего гражданского общества и государства; имеется определенный круг субъектов данного правонарушения (это, прежде всего, государственные служащие, лица, уполномоченные на выполнение государственных функций, а также лица, уполномоченные на выполнение управленческих функций в частном секторе); использование указанными субъектами своего служебного положения, своего правового статуса и авторитета занимаемой должности вопреки интересам службы и установленным нормам права и морали; деятельность вышеназванных субъектов как в целях личного обогащения, так и в интересах других лиц либо корпоративных интересах.

На основании изучения мнений ученых в различных отраслях познания, а также законодательной и правоприменительной практики,

¹ Криминология : учеб. пособие для вузов / Н.Ф. Кузнецова [и др.] ; под общ. ред. Н.Ф. Кузнецовой. М.: МГУ, 1994. С. 15.

² Басецкий, И.И. Коррупция: теория и практика противодействия : монография / И.И. Басецкий, А.В. Башан. Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2005. С. 144.

мы можем предложить собственное, авторское определение коррупции. На наш взгляд, под коррупцией следует понимать сложное социально-правовое явление, которое характеризуется намеренным использованием должностным лицом своего служебного положения, властных возможностей в корыстных и иных личных интересах, нарушая или обходя действующее законодательство, а равно подкуп указанных лиц, с тем чтобы они совершили действия или воздержались от их совершения при исполнении служебных обязанностей.

Раздел 3

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПОЛОВОЙ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ И ПОЛОВОЙ СВОБОДЫ ЛИЧНОСТИ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И АРМЕНИИ

Корнеева А. В., кандидат юридических наук, доцент

Общая характеристика преступлений против половой неприкосновенности и половой свободы личности.

Половые преступления представляют собой умышленные действия, посягающие на охраняемые уголовным законом половую свободу взрослых лиц, а также половую неприкосновенность, нравственное и физическое развитие несовершеннолетних и малолетних.

Видовым объектом этих преступлений является совокупность общественных отношений, обеспечивающих половую неприкосновенность и половую свободу личности. Половая свобода и половая неприкосновенность составляет часть гарантированных Конституцией РФ и Конституцией РА прав и свобод личности. Половая неприкосновенность является составляющей половой свободы, поэтому нарушение половой неприкосновенности всегда означает и нарушение половой свободы.

Непосредственный объект зависит от возраста потерпевшего лица и от того, в каком состоянии оно находится: может ли оказать сопротивление и осознает ли значимость половой свободы. В случае посягательства на совершеннолетнего непосредственным объектом является его *половая свобода*. Под половой свободой понимается право лица самостоятельно решать, с кем и как удовлетворять свои сексуальные потребности. Критерии и границы допустимости половой свободы устанавливаются лицом, в отношении которого совершаются сексуальные действия. При этом оно самостоятельно оценивает, пострадала ли его половая свобода. При изнасиловании и совершении насильственных действий сексуального характера в случае применения

насилия вред причиняется *дополнительному объекту* – здоровью потерпевшего лица.

Если потерпевшим является несовершеннолетний или малолетний, а также лицо, находящееся в состоянии беспомощности, *непосредственным объектом* является *половая неприкосновенность*. *Дополнительным объектом* может явиться нормальное физическое и нравственное развитие таких лиц.

Половые преступления можно подразделить в зависимости от непосредственного объекта на две группы:

1. посягательства на половую свободу личности: изнасилование (ст. 131 УК РФ, ст. 138 УК РА) и насильственные действия сексуального характера (ст. 132 УК РФ, ст. 139 УК РА) с применением насилия или с угрозой его применения, понуждение к действиям сексуального характера (ст. 133 УК РФ, ст. 140 УК РФ);

2. посягательства на половую неприкосновенность: изнасилование и насильственные действия сексуального характера с использованием беспомощного состояния лица, а также в отношении несовершеннолетних и малолетних (п. «а» ч. 3 ст. 131 и 132 и п. «б» ч. 4 ст. 131 и 132 УК РФ, п. 3 ч. 2 ст. 138 и 139 УК РА, ч. 3 ст. 138 и 139, ч. 2 ст. 140 УК РА), половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим 16 лет (ст. 134 УК РФ, ст. 141 УК РА), развратные действия (ст. 135 УК РФ, ст. 142 УК РА).

Объективная сторона всех основных составов половых преступлений сформулирована по типу формальных составов. Преступления являются оконченными в момент совершения деяния, а конкретнее – действия, поскольку преступлений, совершаемых путем бездействия, глава не содержит.

Субъективная сторона состоит в прямом умысле. Виновный осознает, что совершает действия против половой свободы или половой неприкосновенности потерпевшего лица и желает совершить эти действия. В квалифицированных составах возможно неосторожное отношение к последствиям, усиливающим ответственность, с образованием составов с двумя формами вины (п. «б» ч. 3, п. «а» ч. 4 ст.

131 УК РФ, п. «б» ч. 3, п. «а» ч. 4 ст. 132 УК РФ, п. 4 ч. 2 ст. 138 УК РФ, п. 4 ч. 2 ст. 139 УК РФ).

Субъектом преступления является лицо, достигшее возраста 14 лет при совершении изнасилования (ст. 131 УК РФ, ст. 138 УК РФ) и насильственных действий сексуального характера (ст. 132 УК РФ, ст. 139 УК РФ), 16 лет при совершении понуждения к действиям сексуального характера (ст. 133 УК РФ, ст. 140 УК РФ), и развратных действий (ст. 142 УК РФ) и 18 лет при совершении полового сношения и иных действий сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста (ст. 134 УК РФ, ст. 141 УК РФ) и развратных действий (ст. 135 УК РФ). УК РФ в качестве квалифицирующего признака в п. 1 ч. 2 ст. 141 и п. 2 ч. 2 ст. 142 УК в качестве квалифицирующего признака предусматривает совершение деяния лицом, достигшим возраста двадцати одного года.

В главе законодателем использованы следующие квалифицирующие и особо квалифицирующие признаки:

1) *совершение преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой* (п. «а» ч. 2 ст. 131 и 132 УК РФ, ч. 5 ст. 134 УК РФ, ч. 4 ст. 135 УК РФ – в последнем случае совершения преступления группой лиц не предусмотрено), *совершение преступления группой лиц* (п. 1 ч. 2 ст. 138, п. 1 ч. 2 ст. 139, п. 2 ч. 2 ст. 141, п. 5 ч. 2 ст. 142 УК РФ). Для уяснения содержания этих признаков следует обратиться к ч. 1- 3 ст. 35 УК РФ и ст. 41 УК РФ соответственно).

Изнасилование и совершение насильственных действий сексуального характера, совершенные группой лиц (п. «а» ч. 2 ст. 131 и п. «а» ч. 2 ст. 132 УК РФ, п. 1 ч. 2 ст. 138 и 139 УК РФ). Под этим следует понимать случаи, когда лица, принимавшие участие в преступлении, действовали согласованно в отношении потерпевшего лица. Изнасилование и совершение насильственных действий сексуального характера с применением насилия являются сложными по структуре преступлениями, поэтому как групповые должны квалифицироваться не только действия лиц, совершивших сексуальный акт, но и действия лиц, содействовавших этому путем применения

физического или психического насилия к потерпевшему лицу. При этом действия лиц, лично не совершавших насильственного сексуального акта, но путем применения насилия к потерпевшему лицу содействовавших другим в его совершении, подлежат квалификации как соисполнительство в групповом изнасиловании или совершении насильственного действия сексуального характера. Следовательно, соисполнителями группового изнасилования могут являться женщины и мужчины, не обладающие половой функцией, поскольку соисполнителем является лицо, выполнившее хотя бы часть объективной стороны преступления.

Лица, содействовавшие виновному не путем применения насилия к потерпевшему лицу, а другими способами, например путем предоставления помещения или оружия для устрашения, не подлежат ответственности за изнасилование или совершение насильственного действия сексуального характера группой лиц, а привлекаются к ответственности лишь за соучастие в этих преступлениях по ст. 33 и соответствующей части ст. 131 или 132 УК РФ, ст. 38 и соответствующей части ст. 138 и 139 УК РА.

Под изнасилованием или совершением насильственного действия сексуального характера, совершенным группой лиц, следует понимать также те случаи, когда виновные, действуя согласованно и применяя физическое насилие или угрозу в отношении нескольких потерпевших, затем совершают сексуальный акт каждый с одного из них.

При совершении изнасилования или насильственного действия сексуального характера группой лиц, лишь один из которых подлежит уголовной ответственности, а остальные – не подлежат в силу недостижения четырнадцатилетнего возраста или невменяемости, содеянное нельзя квалифицировать по п. «а» ч. 2 ст. 131 и п. «а» ч. 2 ст. 132 УК, п. 1 ч. 2 ст. 138 и п. 1 ч. 2 ст. 139 УК РА.

2) *изнасилование или насильственные действия сексуального характера, соединенные с угрозой убийством или причинением тяжкого вреда здоровью* (п. «б» ч. 2 ст. 131, п. «б» ч. 2 ст. 132 УК РФ), имеют место тогда, когда налицо реальная угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, которая является средством

воздействия на сознание и волю потерпевшего с целью добиться его подчинения. Следует подчеркнуть, что в п. «б» ч. 2 речь идет именно об угрозе причинением тяжкого вреда здоровью, а не о реальном его причинении. В случае реального причинения тяжкого вреда здоровью умышленно требуется квалификация по совокупности со ст. 111 УК РФ, при причинении тяжкого вреда здоровью потерпевшего по неосторожности производится квалификация по п. «б» ч. 3 ст. 131 или п. «б» ч. 3 ст. 132 УК РФ.

Под угрозой убийством или причинением тяжкого вреда здоровью следует понимать не только прямые высказывания, которые выражали намерение немедленного применения физического насилия к самому потерпевшему лицу, его детям, близким родственникам или другим лицам, но и такие угрожающие действия виновного, как, например, демонстрация оружия или предметов, которые могут быть использованы в качестве оружия (нож, бритва, топор и т.п.). При этом нет необходимости доказывать, имел ли виновный намерение осуществить угрозу. Подобные действия охватываются п. «б» ч. 2 ст. 131 или п. «б» ч. 2 ст. 132 УК РФ и дополнительной квалификации по ст. 119 УК РФ не требуют.

В случае, если угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью была выражена виновным после совершения изнасилования или насильственных действий сексуального характера с той целью, чтобы потерпевшее лицо никому не сообщило о случившемся и у него были основания опасаться такой угрозы, действия виновного при отсутствии других квалифицирующих обстоятельств необходимо квалифицировать по ч. 1 ст. 131 или по ч. 1 ст. 132 и по ст. 119 УК РФ по совокупности.

Совершение изнасилования или насильственных действий сексуального характера с особой жестокостью (п. «б» ч. 2 ст. 131, п. «б» ч. 2 ст. 132 УК РФ, п. 2 ч. 2 ст. 138, п. 2 ч. 2 ст. 139 УК РФ) в качестве квалифицирующего признака предусматривает такой способ как по отношению к потерпевшему, так и к другим лицам. Под этим следует понимать причинение физических или нравственных мучений и страданий. Особая жестокость может выражаться в издевательствах и

глумлении над потерпевшим, истязании в процессе совершения преступления, в причинении телесных повреждений, в совершении преступления в присутствии родных или близких потерпевшего, а также в способе подавления сопротивления, вызывающем тяжелые физические либо нравственные мучения и страдания самого потерпевшего или других лиц. При квалификации таких действий по признаку особой жестокости необходимо устанавливать умысел виновного лица на причинение потерпевшим лицам особых мучений и страданий.

3) *изнасилование или совершение насильственных действий сексуального характера, повлекшее заражение потерпевшего лица венерическим заболеванием* (п. «в» ч. 2 ст. 131, п. «в» ч. 2 ст. 132 УК РФ), может иметь место в случае, когда: а) виновный знал о наличии у него венерического заболевания, б) потерпевшее лицо реально заболело этим заболеванием; в) заражение произошло путем насильственного сексуального акта.

Последствием является заражение потерпевшего венерическим заболеванием (например, сифилисом, гонореей, мягким шанкром, паховым лимфогранулематозом). Отношение к последствию может быть как умышленным, так и неосторожным. Неосторожность возможна лишь в виде легкомыслия, поскольку лицо осознает, что больно венерической болезнью. Содеянное полностью охватывается п. «в» ч. 2 и не требует дополнительной квалификации по ст. 121 УК РФ.

Изнасилование и насильственные действия сексуального характера, повлекшее заражение потерпевшей ВИЧ-инфекцией (п. «б» ч. 3 ст. 131, п. «б» ч. 3 ст. 132 УК РФ), трактуется аналогично изнасилованию, повлекшему заражение венерической болезнью.

4) *изнасилование или совершение насильственных действий сексуального характера в отношении несовершеннолетнего лица* (п. «а» ч. 3 ст. 131, п. «а» ч. 3 ст. 132 УК РФ, ч. 2 ст. 133 УК РФ, п. 3 ч. 2 ст. 138, п. 3 ч. 2 ст. 139 УК РФ) и *в отношении лица, не достигшего 14 - летнего возраста* (п. «б» ч. 4 ст. 131, п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ, п. 2 ч. 3 ст. 138, п. 2 ч. 3 ст. 139, ч. 2 ст. 140, п. 2 ч. 3 ст. 141, п. 2 ч. 2 ст. 142 (в отношении лица, заведомо не достигшего 14-летнего возраста, совершенное лицом, достигшим 21-летнего возраста), п. 3 ч. 2 ст. 142 (в

отношении лица, не достигшего 14-летнего возраста, совершенное лицом, достигшем 18 лет) УК РФ), в отношении лица, достигшего двенадцатилетнего, но не достигшего четырнадцатилетнего возраста (ч. 3 ст. 134 УК РФ, ч. 2 ст. 135 УК РФ).

Непосредственным объектом преступления в отношении несовершеннолетнего или малолетнего является половая неприкосновенность. *Дополнительным объектом* - нормальное физическое и нравственное развитие таких лиц.

Ответственность за совершение преступления в отношении несовершеннолетнего, а также лица, не достигшего четырнадцатилетнего (или достигшего двенадцатилетнего, но не достигшего четырнадцатилетнего), возраста возможна в случае осознания виновным возраста потерпевшего.

Изнасилование или совершение насильственных действий сексуального характера, повлекшее по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью (п. «б» ч. 3 ст. 131, п. «б» ч. 3 ст. 132 УК РФ), *смерти потерпевшего лица иных тяжких последствий* (п. «а» ч. 4 ст. 131, п. «а» ч. 4 ст. 132 УК РФ, п. 4 ч. 2 ст. 138, п. 4 ч. 2 ст. 139 УК РФ). Причинение по неосторожности смерти или тяжкого вреда здоровью потерпевшему лицу может быть вызвано как действиями самого виновного, например, сдавливанием шеи при преодолении сопротивления, так и явиться следствием поведения самого потерпевшего, стремящегося избежать насилия (потерпевшее лицо, пытаясь скрыться от нападающего, срывается с балкона). Указанные последствия могут быть вменены виновному лишь в том случае, если имеется причинная связь между действиями виновного и наступившими последствиями. Содеянное охватывается ч. 3 или 4 ст. 131 (ст. 132) УК РФ, п. 4 ч. 2 ст. 138 (ст. 139) УК РФ и не требует квалификации по совокупности, если отношение к последствиям в виде смерти или тяжкого вреда здоровью является неосторожным.

Под *иными тяжкими последствиями* следует понимать, например, самоубийство потерпевшей.

5) *совершение преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное преступление против половой неприкосновенности*

несовершеннолетнего (ч. 5 ст. 131, ч. 5 ст. 132, ч. 6 ст. 134, ч. 5 ст. 135 УК РФ), *совершение преступления лицом, ранее совершившим преступление, предусмотренное ст. 138 и 139 УК РФ* (п. 5 ч. 2 ст. 138, п. 5 ч. 2 ст. 139 УК РФ). Квалификация с применением данного признака производится при наличии у виновного неснятой и непогашенной судимости за преступления, совершенные в отношении несовершеннолетнего (п. «а» ч. 3, п. «б» ч. 4 ст. 131 и 132 УК РФ, ч. 2 ст. 133 УК РФ, ст. 134, 135 УК РФ), за преступления, предусмотренные ст. 138 и 139 УК РФ.

б) *совершение преступления в отношении двух или более лиц* (ч. 4 ст. 134 УК РФ, ч. 3 ст. 135 УК РФ) означает, что виновное лицо совершает преступление как в отношении двух и более лиц одновременно при наличии единого умысла, например, демонстрация порнографического фильма двум несовершеннолетним, так и разновременно с единым умыслом или с умыслом, возникшим в разное время.

7) *совершение преступления с оружием или предметами, используемыми в качестве оружия или с угрозой их применения* (п. 7 ч. 2 ст. 139 УК РФ). Оружие (огнестрельное, холодное, пневматическое и газовое) – это предметы, специально предназначенные для поражения живой цели. Под предметами, используемыми в качестве оружия, понимаются любые предметы, способные причинить увечье или смерть: топоры, ломы, дубинки, бритвы, ножи и т.д. Применение заведомо негодного оружия или макетов оружия не позволяет вменить данный квалифицирующий признак.

8) *совершение преступления с применением насилия или с угрозой его применения* (ч. 2 ст. 142 УК РФ). Под насилием понимается физическое насилие, состоящее в причинении легкого или средней тяжести вреда здоровью потерпевшего или не связанное с причинением вреда здоровью. Под угрозой применения насилия понимают психическое насилие.

9) *в отношении женщины, заведомо находящейся в состоянии беременности* (п. 6 ч. 2 ст. 139 УК РФ). Для вменения указанного признака необходимо осознание виновным состояния потерпевшей.

10) *совершение в исправительном учреждении в отношении лица, отбывающего наказание, в отношении арестованных или лиц, находящихся под стражей, в дисциплинарном батальоне, военнослужащего, находящегося в воинской части, лица, находящегося на излечении или обследовании в медицинском учреждении или в отношении лица, лишенного свободы по иным основаниям, предусмотренным законом, совершенное лицом соответствующего учреждения* (п. 8 ч. 2 ст. 139 УК РА). Совершение насильственных действий сексуального характера в указанных местах существенно уменьшает возможности потерпевшего оказать сопротивление виновному, что предопределяет увеличение степени общественной опасности преступления.

11) *совершение преступления лицом, достигшим 21 года* (п. 1 ч. 2 ст. 141 УК РА). Увеличение разницы в возрасте между виновным и потерпевшим (18 и 16 лет в основном составе и 21 год и 16 лет – в квалифицированном) показывает, что, с точки зрения законодателя, данное обстоятельство существенно влияет на увеличение степени опасности воздействия на объект посягательства.

12) *совершение преступления в отношении лица, не достигшего 18 лет, родителем, педагогом, сотрудником учебного, медицинского или воспитательного учреждения или иным лицом, на которое возложена обязанность по воспитанию или опеке данного лица* (п. 1 ч. 3 ст. 138, п. 1 ч. 3 ст. 139, п. 1 ч. 3 ст. 141 УК РА). Указанный признак, так же, как и указанный выше, характеризует субъекта преступления и обуславливает возможности его воздействия на повреждение объекта уголовно-правовой охраны, однако в большей степени (является особо квалифицирующим).

13) *систематически в отношении одного и того же лица* (п. 3 ч. 2 ст. 141, п. 4 ч. 2 ст. 142 УК РА). Под систематичностью понимается совершение деяния более двух раз.

14) *с применением электронной сети сообщения* (п. 6 ч. 2 ст. 142 УК РА) предполагает использование при совершении развратных действий сети Интернет.

Посягательства на половую неприкосновенность и половую свободу личности

Изнасилование (ст. 131 УК РФ, ст. 138 УК РА) Потерпевшим при совершении этого преступления может быть только лицо женского пола, независимо от ее отношений с виновным (муж, сожитель и т.д.).

Объективная сторона изнасилования состоит в половом сношении с применением насилия или угрозы его применения к потерпевшей или к другим лицам либо с использованием беспомощного состояния потерпевшей. Таким образом, закон устанавливает две формы изнасилования: 1) половое сношение с применением насилия или с угрозой его применения; 2) половое сношение с использованием беспомощного состояния потерпевшей.

По смыслу ст. 131 УК РФ, ст. 138 УК РА под изнасилованием следует понимать лишь *естественное половое сношение* в том случае, когда виновным является мужчина, а потерпевшей – женщина. Все иные насильственные действия сексуального характера, в том числе и естественное половое сношение, когда виновной является женщина, а потерпевшим – мужчина, не могут расцениваться как изнасилование. Их следует квалифицировать по ст. 132 УК РФ, ст. 139 УК РА.

Объективная сторона изнасилования, совершаемого в первой форме (с применением насилия, а также с угрозой применения насилия), предполагает половое сношение с женщиной вопреки ее воле и согласию. Изнасилование в этой форме имеет сложную структуру, так как состоит из двух обязательных действий (физического или психического насилия и полового сношения).

Не могут рассматриваться в качестве изнасилования действия лица, склонившего женщину к совершению полового акта путем обмана или злоупотребления доверием, например, заведомо ложного обещания вступить в брак.

Под насилием следует понимать физическое насилие. Оно применяется виновным как средство подавления действительного, а не мнимого или ожидаемого сопротивления потерпевшей.

Физическое насилие может состоять в удержании, связывании, причинении побоев, легкого или средней тяжести вреда здоровью. Такое насилие охватывается ч. 1 ст. 131 УК РФ, ч. 1 ст. 138 УК РА.

Если при изнасиловании либо покушении на него потерпевшей умышленно причиняется тяжкий вред здоровью, действия виновного квалифицируются по соответствующей части ст. 131 УК РФ, ст. 138 УК РА и по совокупности с преступлением, предусмотренным ст. 111 УК РФ, ст. 112 УК РА. Действия лица, умышленно причинившего в процессе изнасилования тяжкий вред здоровью потерпевшей, что повлекло по неосторожности ее смерть, при отсутствии других квалифицирующих признаков следует квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 131 УК РФ и ч. 4 ст. 111 УК РФ, ч. 1 ст. 138 УК РА и п. 14 ч. 2 ст. 112 УК РА.

Под угрозой применения насилия понимается запугивание потерпевшей, совершение таких действий, которые свидетельствовали бы о намерении немедленно применить физическое насилие. В ч. 1 ст. 131 УК РФ речь идет об угрозе причинения побоев, легкого и средней тяжести вреда здоровью, поскольку угроза убийством и причинением тяжкого вреда здоровью охватывается п. «б» ч. 2 ст. 131 УК РФ. Часть 1 ст. 138 УК РА охватывает угрозу применения любого насилия, включая угрозу убийством. Угроза должна восприниматься потерпевшей как реальная вне зависимости от того, имел ли виновный намерение на самом деле ее осуществить. Угроза применить насилие в будущем не может рассматриваться в качестве средства подавления сопротивления потерпевшей, поскольку она имеет возможность обратиться за помощью в правоохранительные органы или к другим лицам.

Угроза иного характера, например, разгласить позорящие сведения о потерпевшей или ее близких, уничтожить имущество, не позволяет квалифицировать содеянное по ст. 131 УК РФ, ст. 138 УК РА.

Как физическое насилие, так и угроза его применения могут применяться как к потерпевшей, так и к другим лицам. К ним могут быть отнесены не только дети или другие родственники потерпевшей, но и другие лица, в судьбе которых потерпевшая заинтересована, например ее воспитанники, ученики.

Под изнасилованием с использованием беспомощного состояния потерпевшей (вторая форма изнасилования) понимаются случаи, когда:

1) потерпевшая в силу своего физического или психического состояния (малолетний возраст, физические недостатки, расстройство душевной деятельности или иное болезненное или бессознательное состояние) не могла понимать характер и значение совершаемых с нею действий;

2) потерпевшая понимала характер и значение совершаемых с нею действий, но не могла оказать сопротивления виновному.

В обоих случаях виновный должен осознавать, что потерпевшая находится в таком состоянии. При решении вопроса о том, является ли состояние потерпевшей беспомощным, суды исходят из имеющихся доказательств по делу, включая соответствующее заключение эксперта, когда для установления психического или физического состояния потерпевшей проведение судебной экспертизы является необходимым.

В соответствии с примечанием к ст. 131 УК РФ как изнасилование с использованием беспомощного состояния, подпадающее под п. «б» ч. 4 ст. 131 УК РФ, следует квалифицировать половое сношение с лицом, не достигшим двенадцатилетнего возраста (ч. 3-5 ст. 134 УК РФ), и развратные действия с лицом такого же возраста (ч. 2-4 ст. 135 УК РФ), поскольку такое лицо в силу возраста находится в беспомощном состоянии, то есть не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий.

Изнасилование потерпевшей, находящейся в состоянии алкогольного опьянения, можно признать совершенным с использованием беспомощного состояния не во всех случаях, а лишь при наличии такой степени опьянения, которая лишала потерпевшую возможности оказать сопротивление виновному.

Для квалификации изнасилования, совершенного с использованием беспомощного состояния потерпевшей, не имеет значения, привел ли сам виновный потерпевшую в такое состояние (например, напоил спиртными напитками, предоставил наркотики) или воспользовался тем, что она находилась в таком состоянии независимо от его действий.

Изнасилование признается оконченным с момента начала полового сношения и не зависит от его завершения в физиологическом смысле.

Применение физического или психического насилия с целью совершения полового сношения, когда насилие является средством к достижению именно этой цели, но при этом само половое сношение не было начато по не зависящим от виновного причинам, следует рассматривать как покушение на изнасилование. От покушения на изнасилование следует отличать добровольный отказ от доведения его до конца. В каждом конкретном случае необходимо выяснять причины, по которым преступление не было доведено до конца. Не может быть признан добровольным отказ, который вызван невозможностью дальнейшего продолжения преступных действий вследствие причин, возникших помимо воли виновного.

Мотивы преступления могут быть различными: удовлетворение половой страсти, месть, желание заставить потерпевшую выйти замуж и др.

Субъектом преступления по ст. 131 УК РФ и ст. 138 УК РА может быть только лицо мужского пола. Соисполнителем преступления может быть и женщина.

Насильственные действия сексуального характера (ст. 132 УК РФ, ст. 139 УК РА) Состав насильственных действий сексуального характера является общей нормой по отношению к составу изнасилования. К этому выводу приводит сопоставительный анализ указанных норм, а также ст. 133 УК РФ и ст. 140 УК РА, в которых устанавливается ответственность за понуждение к половому сношению, мужеложству, лесбиянству или совершению иных действий сексуального характера. Следовательно, половое сношение является видом действий сексуального характера, а изнасилование – видом насильственных действий сексуального характера.

Большинство признаков рассматриваемого состава преступления совпадает с признаками изнасилования.

Потерпевшим при совершении этого преступления может быть лицо как женского, так и мужского пола.

Объективная сторона преступления заключается в мужеложстве, лесбиянстве (гомосексуализме – по УК РА) или иных действиях сексуального характера с применением насилия или угрозой его применения к потерпевшему (потерпевшей) или к другим лицам либо с использованием беспомощного состояния потерпевшего или потерпевшей. Закон устанавливает ответственность за насильственное мужеложство или лесбиянство или иные действия сексуального характера, т.е. реализацию полового влечения к лицам своего пола, а также за совершение иных действий сексуального характера, если они совершены с применением насилия или с угрозой его применения или с использованием беспомощного состояния потерпевшего (потерпевшей), т.е., уголовная ответственность связывается с насильственным способом совершения сексуальных действий или с использованием беспомощного состояния потерпевшего, который не понимает характера совершаемых действий или не может оказать сопротивления, а не с извращенностью или аморальностью способа ее удовлетворения. В случае добровольного согласия партнеров при мужеложстве, лесбиянстве и иных действиях сексуального характера состав анализируемого преступления не образуется. Иными действиями сексуального характера являются любые способы удовлетворения полового влечения между мужчинами или между мужчиной и женщиной за исключением естественного полового сношения, мужеложства и лесбиянства. Это может быть, например, оральный секс («coitus per os»), анальный секс («coitus per anum»), совокупление между мужчиной и женщиной в естественной форме в том случае, если принуждение исходит со стороны женщины.

Если виновный совершает (в любой последовательности) изнасилование и насильственные действия сексуального характера в отношении одной и той же потерпевшей, содеянное следует квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 131 и 132 УК РФ, ст. 138 и 139 УК РА. При этом не имеет значения, имел ли место разрыв во времени в ходе совершения в отношении потерпевшей изнасилования и насильственных действий сексуального характера.

Субъектом преступления может быть лицо как мужского, так и женского пола.

Понуждение к действиям сексуального характера (ст. 133 УК РФ, ст. 140 УК РА) Потерпевшим может быть лицо любого пола.

Объективная сторона преступления состоит в понуждении лица к половому сношению, мужеложству, лесбиянству (гомосексуализму – по УК РА) или совершению иных действий сексуального характера путем шантажа, угрозы уничтожением, повреждением или изъятием имущества либо с использованием материальной или иной зависимости потерпевшего или потерпевшей.

Понудить – означает заставить совершить какие-либо действия. Состав данного преступления образует не всякое понуждение, а лишь совершенное с использованием указанных в законе *способов*: 1) шантажа; 2) угрозы уничтожением, повреждением или изъятием имущества; 3) материальной или иной зависимости потерпевшего.

Характер угрозы отличает это преступление от изнасилования (насильственных действий сексуального характера). В рассматриваемом преступлении виновный угрожает не физическим насилием, а разглашением позорящих сведений, уничтожением, повреждением или изъятием имущества или ущемлением материальных или иных интересов потерпевшего (потерпевшей). При изнасиловании угроза является непосредственной, а в данном преступлении ее осуществление возможно в будущем. При понуждении лицо вступает в половую связь вынужденно, находясь под давлением, которое затрудняло, но не лишало потерпевшего избирательности поведения, не ставило его в безвыходное положение, не создавало состояние беспомощности, как при изнасиловании.

Под *шантажом* понимают угрозу разгласить сведения, которые потерпевший хочет сохранить в тайне. Сведения могут быть как истинными, так и ложными. В случае реального разглашения заведомо ложных сведений, порочащих другое лицо, содеянное по УК РА следует квалифицировать по совокупности со ст. 135 УК.

Под *уничтожением имущества* понимают приведение его в полную негодность, препятствующую его дальнейшему использованию.

Повреждение имущества – это такое изменение его функциональных свойств, когда для приведения его в первоначальное состояние необходимо произвести ремонт.

При *изъятии имущества* потерпевший лишается возможности им пользоваться и распоряжаться.

Понуждение к действиям сексуального характера, совершаемое путем угрозы уничтожением, повреждением или изъятием имущества, не охватывает реального осуществления угрозы. В случае реального осуществления указанных действий необходима квалификация по совокупности ст. 133 УК РФ, ст. 140 УК РА и соответствующих статей о преступлениях против собственности.

Под *зависимостью* в теории уголовного права понимают осознанное руководство индивидом мотивацией поведения другого лица при выборе последним вариантов поведения, которое противоречит его нравственным и ценностным ориентациям. Состояние зависимости не лишает, а лишь ограничивает свободу воли потерпевшего. *Материальная зависимость* означает, что потерпевший полностью или частично находится на иждивении виновного или, например, проживает на его жилой площади. *Иная зависимость* может быть служебной, когда потерпевший подчинен или подконтролен виновному по службе, или же может возникнуть в процессе обучения между преподавателем и учеником, или между потерпевшим и должностным лицом, уполномоченным совершить действия должностного характера в интересах потерпевшего.

Использование материальной или иной зависимости с целью совершения полового сношения, мужеложства, лесбиянства или совершения иных действий сексуального характера образует понуждение лишь в тех случаях, когда виновный угрожает *ущемлением законных интересов* потерпевшего, например, увольнением с работы, понижением зарплаты, лишением жилища, отказом поставить положительную оценку при наличии необходимых знаний.

От понуждения следует отличать соблазнение к совершению сексуальных действий, разновидностью которого является обещание за это различных льгот и преимуществ. В таких случаях согласие на

вступление в половую связь основывается на личном выборе потерпевшего, который ожидает обещанных благ. При таких обстоятельствах лицо не может считаться потерпевшим.

Одно лишь предложение совершить указанные в ст. 133 УК РФ, ст. 140 УК РА действия при наличии материальной и иной зависимости не образует состава данного преступления.

Преступление является оконченным с момента понуждения к действиям сексуального характера. Согласие или отказ потерпевшего совершить указанные действия, а также реальное их осуществление с лицом, достигшим 16 лет, не влияют на квалификацию содеянного. Понуждение может осуществляться как в собственных интересах, так и в интересах третьего лица. Действия третьего лица, совершившего сексуальный акт с потерпевшим, если это лицо не является организатором, подстрекателем или пособником понуждения, не образуют состава преступления.

Понуждение и последующее половое сношение с лицом, заведомо не достигшим 16 лет, следует квалифицировать по совокупности ст. 133 и 134 УК РФ, ст. 140 и 141 УК РА, а при понуждении, а также совершении развратных действий в отношении лица, заведомо не достигшего 16 лет, – по ст. 133 и 135 УК РФ, ст. 140 и ст. 142 УК РА.

Половое сношение или иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцати лет (ст. 134 УК РФ, ст. 141 УК РА) Общественная опасность данного преступления объясняется тем, что раннее начало половой жизни наносит вред как физическому, так и нравственному развитию несовершеннолетнего.

Объективная сторона преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 134 УК РФ, состоит в ненасильственном половом сношении с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста, совершенном лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, а объективная сторона преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 134 УК РФ - в ненасильственном мужеложестве или лесбиянстве с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста, совершенном лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста. Таким образом, различие между составами, предусмотренными ч. 1 и ч. 2 ст. 134 УК РФ, состоит лишь в виде сексуальных действий: под ч. 1

подпадает естественное половое сношение, а под ч. 2 – мужеложство и лесбиянство.

Объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 141 УК РА, состоит в ненасильственном половом сношении или иных действиях сексуального характера, совершенных лицом, достигшим 18-летнего возраста, с лицом, заведомо не достигшим 16-летнего возраста, при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных статьями 138 (изнасилование), 139 (насильственные действия сексуального характера) или 140 (понууждение к действиям сексуального характера) УК РА.

Для рассматриваемого преступления имеет значение, что потерпевшие должны понимать характер и значение совершаемых с ними действий. О понятиях полового сношения, мужеложства и лесбиянства говорилось при анализе ст. 131 и 132 УК РФ, ст. 138 и 139 УК РА.

Следует обратить внимание, что название статьи по УК РФ говорит о половом сношении и иных действиях сексуального характера, а диспозиция – о половом сношении, мужеложстве или лесбиянстве. Как отмечалось при анализе ст. 132 УК РФ, понятие действий сексуального характера шире, чем совокупность понятий «половое сношение», «мужеложство» и «лесбиянство». Таким образом, диспозиция ст. 134 УК РФ уже, чем ее название, следовательно, иные действия сексуального характера, не являющиеся половым сношением, мужеложством или лесбиянством, не подпадают под действие ст. 134 УК РФ, что является пробелом закона, наличие которого едва ли можно признать оправданным.

При разграничении полового сношения с лицом, не достигшим 16-летнего возраста (ст. 134 УК РФ, ст. 141 УК РА), и изнасилования потерпевшей, не достигшей 14 лет (п. «б» ч. 4 ст. 131 УК РФ, ч. 3 ст. 138 УК РА) или несовершеннолетней (п. «а» ч. 3 ст. 131 УК РФ, п. 3 ч. 2 ст. 138 УК РА), необходимо установить, могла ли потерпевшая в силу своего возраста и развития понимать характер и значение совершаемых с нею действий. Если потерпевшая в силу малолетнего возраста или, например, умственной отсталости не могла понимать характер и значение совершаемых с нею действий, содеянное следует рассматривать как изнасилование, совершенное с использованием

беспомощного состояния потерпевшей. Половое сношение с лицом, не достигшим 12 - летнего возраста в соответствии с примечанием к ст. 131 УК РФ во всех случаях следует квалифицировать по п. «б» ч. 4 ст. 131 или 132 УК РФ, поскольку такое лицо в силу возраста находится в беспомощном состоянии, то есть не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий.

Случаи, когда изнасилование потерпевшей, заведомо для виновного не достигшей 16 лет, сопровождалось последующими половыми актами, совершаемыми с ее согласия, образуют совокупность ст. 131 и 134 УК РФ, ст. 138 и 141 УК РФ. Аналогично следует решать вопрос и при разграничении мужеложства и лесбиянства, подпадающих под действие ст. 134 и п. «а» ч. 3 и п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ, ст. 141 и п. 3 ч. 2, ч. 3 ст. 139 УК РФ.

Статья 134 УК РФ содержит примечание, в соответствии с которым лицо, достигшее восемнадцатилетнего возраста, впервые совершившее половое сношение с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста и половой зрелости, освобождается судом от наказания, если будет установлено, что это лицо и совершенное им преступление перестали быть общественно опасными в связи со вступлением в брак с потерпевшей (потерпевшим).

В случае, если разница в возрасте между потерпевшей (потерпевшим) и подсудимым (подсудимой) составляет менее четырех лет, к последнему не применяется наказание в виде лишения свободы за совершенное деяние, предусмотренное ч. 1 ст. 134 и ч. 1 ст. 135 УК РФ.

Развратные действия (ст. 135 УК РФ, ст. 142 УК РФ)

Объективная сторона по ст. 135 УК РФ состоит в совершении развратных действий без применения насилия лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, в отношении лица, не достигшего шестнадцатилетнего возраста.

По ст. 142 УК РФ объективная сторона состоит в совершении развратных действий в отношении лица, заведомо не достигшего шестнадцатилетнего возраста, при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных статьями 140 (понуждение к действиям сексуального

характера) и 141 (совершение действий сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцати лет) УК РА.

Потерпевшим может быть лицо любого пола.

Под развратными понимаются такие действия, которые направлены на удовлетворение или возбуждение половой страсти виновного или половой страсти несовершеннолетнего, но не связаны с совершением полового акта, мужеложства, лесбиянства или иных действий сексуального характера. Это могут быть действия взрослого в отношении малолетнего, выразившиеся в склонении или принуждении малолетнего к совершению сексуальных действий в отношении виновного или иного взрослого лица, в совершении взрослыми сексуальных действий в присутствии малолетнего, в склонении или принуждении малолетних к совершению сексуальных действий между собой.

Развратные действия могут носить как физический, так и интеллектуальный характер.

Развратные действия физического характера могут состоять, например, в обнажении как своих половых органов в присутствии ребенка, так и половых органов потерпевшего, совершении полового акта в его присутствии, принятии непристойных поз, склонении к мастурбации.

К развратным действиям интеллектуального характера относятся, например, циничные беседы, демонстрация порнографических изображений или фильмов, предоставление для чтения порнографической литературы.

В случае перерастания развратных действий в половое сношение или иное ненасильственное действие сексуального характера содеянное следует квалифицировать по ст. 134, а не по ст. 135 УК РФ, по ст. 141, а не по ст. 142 УК РА.

Субъект – возраст, с которого наступает уголовная ответственность, в ст. 142 УК РА не указан, следовательно, по букве закона (ст. 24 УК РА) он составляет 16 лет. Представляется, что по смыслу состава возраст виновного должен быть выше возраста потерпевшего.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

- Агузаров Т. К.** – кандидат юридических наук, депутат Государственной Думы Федерального Собрания РФ
- Анциферова Ю. С.** – соискатель, Юридический институт им. М.М. Сперанского Владимирского государственного университета имени А.Г. и Н.Г. Столетовых
- Благов Е. В.** – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и криминологии Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова
- Возжанникова И. Г.** – судья Вязниковского городского суда Владимирской области.
- Гартфельд А. А.** – соискатель, Российский университет дружбы народов
- Горшкова Н. А.** – преподаватель кафедры уголовного права и криминологии Владимирского юридического института Федеральной службы исполнения наказаний России
- Грачева Ю. В.** – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики»
- Зацепин А. М.** – кандидат юридических наук, доцент Уральского филиала Российской правовой академии Министерства юстиции Российской Федерации
- Звонов А. В.** – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовно-исполнительного права Владимирского юридического института Федеральной службы исполнения наказаний России
- Зыков Д. А.** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Владимирского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

- Калинина Т. М.** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Приволжского филиала Российской академии правосудия
- Клименко Ю. А.** – кандидат юридических наук, преподаватель кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА)
- Корнеева А. В.** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА)
- Кудашов В. Н.** – старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Пермского института Федеральной службы исполнения наказаний России
- Лачин А. А.** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Владимирского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ
- Маляр М. Ю.** – аспирант кафедры уголовного права и криминологии Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова
- Маслюков Д. А.** – начальник кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Могилевского высшего колледжа МВД Республики Беларусь
- Молчанов Б. А.** – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и процесса Российского университета дружбы народов
- Нарышкина Н. И.** – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-исполнительного права Владимирского юридического института Федеральной службы исполнения наказаний России

- Петров А. М.** – преподаватель кафедры уголовного права и криминологии Владимирского юридического института Федеральной службы исполнения наказаний России
- Пичугин С. А.** – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного права и криминологии Владимирского юридического института Федеральной службы исполнения наказаний России
- Радченко К. Н.** – кандидат юридических наук, преподаватель кафедры уголовного права и криминологии Владимирского юридического института Федеральной службы исполнения наказаний России
- Тараканов И. А.** – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного права и криминологии Владимирского юридического института Федеральной службы исполнения наказаний России
- Тихонов А. К.** – доктор исторических наук, профессор, заведующий кафедрой философии, истории и права Владимирского филиала Финансового университета при Правительстве РФ
- Чучаев А. И.** – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА)
- Шагушина А. В.** – кандидат исторических наук, старший преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин Владимирского юридического института Федеральной службы исполнения наказаний России.
- Шукайло Т. И.** – магистр юридических наук, преподаватель кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Могилевского высшего колледжа МВД Республики Беларусь

Научное издание

**ПРАВОВАЯ НАУКА В XXI ВЕКЕ:
СТРАТЕГИЧЕСКИЕ
НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ**

Подписано в печать 19.05.14. Формат 60x84 1/16. Усл. печ. л. 15,23. Тираж 200 экз.
Заказ 59-05/14

Отпечатано с готового оригинала макета
ООО «ВИТ-принт»
г. Владимир, ул. Б. Нижегородская, д. 27а