

МИНОБРНАУКИ РОССИИ
Федеральное государственное бюджетное образовательное
учреждение высшего образования
«Челябинский государственный университет»
(ФГБОУ ВО «ЧелГУ»)
Костанайский филиал

Кафедра права

Галиев Б.Б.

Теоретические и практические аспекты изучения
Курса уголовного права (Общая часть) в контексте внесенных
изменений и дополнений в действующее уголовное законодательство РФ

Учебно-практическое пособие.

Костанай 2017

УДК 343.2/.7
ББК 67.408
Т 34

Рекомендовано к изданию
Учебно-методическим Советом
Костанайского филиала ФГБОУ ВО «ЧелГУ»

Обсуждено и одобрено на заседании кафедры права

Рецензенты:

Рахманова Екатерина Николаевна, заведующая кафедрой уголовного права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор. г. Санкт-Петербург, РФ

Сумачев Алексей Витальевич - профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса Югорского государственного университета, доктор юридических наук, профессор. г. Ханты-Мансийск, ХМАО, РФ

Галиев Б.Б. – профессор кафедры права, кандидат юридических наук, член Костанайской областной коллегии адвокатов.

Т 34 Теоретические и практические аспекты изучения Курса уголовного права (Общая часть) в контексте внесенных изменений и дополнений в действующее уголовное законодательство РФ:

Учебное пособие. – Костанай: Костанайский филиал ГОУ ВО «ЧелГУ», 2017 - 362 с.

ISBN 978-601-7798-62-8

Настоящее учебное пособие подготовлено в соответствии с утвержденной программой по дисциплине «Уголовное право Российской Федерации. Общая часть», изучаемой на юридических факультетах ВУЗов. В нем содержится толкование положений и институтов Общей части уголовного права с точки зрения существующей теории и практики, в основе которого руководящие разъяснения и рекомендации, изложенные в постановлениях высшей судебной инстанции Российской Федерации.

Учитывая, что в уголовное законодательство РФ 1996 года, с момента его принятия, было внесено значительное число новшеств (причем этот процесс продолжается), в предлагаемом учебно-практическом пособии по мере возможности были учтены все те изменения и дополнения, которые внесены в УК РФ Федеральными законами.

Таким образом, представленное пособие на момент его издания отражает состояние действующего уголовного законодательства Российской Федерации и предназначено оказать студентам помощь методологического характера в изучении Общей части уголовного права РФ.

Галиев Б.Б.

УДК 343.2/.7
ББК 67.408

ISBN 978-601-7798-62-8

©TOO New Line Media, 2017
©Костанайский филиал ГОУ ВО «ЧелГУ», 2017

Введение

Курс уголовного права – один из ведущих курсов среди правовых дисциплин, преподаваемых на юридических факультетах всех ВУЗов. Глубокое знание уголовного законодательства является необходимым условием успешной работы в органах правосудия, прокуратуры, полиции, в других правоприменительных учреждениях, а также на любой работе, связанной с правом. Рекомендации и разъяснения, содержащиеся в настоящем пособии, преследуют цель помочь студентам в изучении основных положений и институтов Общей части уголовного права Российской Федерации.

Приступая к изучению Общей части уголовного права, следует, прежде всего, ознакомиться с программой упомянутого курса, подготовленной на кафедре права Костанайского филиала. Настоящее учебное пособие составлено в соответствии с этой программой и ключевые вопросы Общей части уголовного права изложены в нем как в теоретическом аспекте, так и с точки зрения практики применения действующего законодательства. Настоящее учебное пособие дает достаточно подробные рекомендации по изучению положений и институтов Общей части уголовного права, а также поясняет и комментирует наиболее сложные вопросы уголовной юрисдикции с позиции Верховного Суда РФ, изложенных в постановлениях высшей судебной инстанции РФ.

При изучении курса уголовного права студент должен опираться на основные положения Конституции Российской Федерации. Необходимым условием успешного усвоения курса уголовного права является глубокое изучение действующего уголовного законодательства.

Новый Уголовный кодекс Российской Федерации был принят 24 мая 1996 г., одобрен Советом Федерации 5 июня 1996 г. и подписан Президентом Российской Федерации 13 июня 1996 г., а вступил в силу 1 января 1997 года. Однако следует иметь в виду, что за истекший период в него были внесены масса существенных изменений и дополнений, что свидетельствует о тенденции, направленной на дальнейшее усовершенствование содержащихся в нем норм. Кроме того, к ряду норм Общей части УК и к отдельным – Особенной части помещены пояснения на основе постановлений Конституционного Суда РФ.

Уголовный кодекс РФ 1996 г. подвел итог развитию и применению УК РСФСР 1960 г. со всеми изменениями и дополнениями, принятыми на протяжении тридцати пяти лет. Он стал крупным шагом в проведении судебной реформы в соответствии с коренными экономическими, социальными и политическими преобразованиями, происходящими в

постсоветской России. Методологические рекомендации к изучению Общей части уголовного права составлены в соответствии с нормами Уголовного кодекса 1996 г., в некоторых случаях дается сравнительный анализ норм ранее действовавшего УК РСФСР 1960 г. и УК РФ 1996 г. Важное значение для правильного понимания содержания некоторых норм уголовного права имеют разъяснения, содержащиеся в руководящих постановлениях Пленума Верховного Суда РФ. В то же время следует иметь в виду, что продолжают действовать некоторые постановления Пленума Верховного Суда СССР и Пленума Верховного Суда РСФСР, если они не противоречат положениям Конституции Российской Федерации 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) и нормам действующего уголовного законодательства. В связи с этим рекомендуется использовать Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда СССР и РСФСР и РФ по уголовным делам /Составитель А.И. Рарог. М.: «Прспект». 2016; Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам/ Составители А.И. Рарог, А.А. Бимбинов. - М.: Прспект (ТК Велби), 2016.

В указанные сборники включены постановления Пленума Верховного Суда РФ, а также отдельные действующие постановления Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР, принятые по вопросам практики применения уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Первый раздел сборника посвящен вопросам уголовного права, второй - вопросам уголовно-процессуального права. Однако такое деление носит условный характер, поскольку во многих постановлениях Пленум Верховного Суда дает разъяснения по вопросам применения и уголовного, и уголовно-исполнительного и уголовно-процессуального права. Издание предназначено для работников суда, правоохранительных органов, адвокатов, практикующих юристов, студентов, аспирантов и преподавателей юридических учебных заведений. Более конкретные рекомендации будут даны в методических указаниях по отдельным темам.

Изучение практики высших судебных органов Российской Федерации будет способствовать более успешному усвоению Общей части уголовного права. Материалы судебной практики публикуются в ежемесячном журнале «Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации», а также в периодически издаваемом сборнике «Практика прокурорского надзора при рассмотрении судами уголовных дел». И наконец, интересующие постановления высшей судебной инстанции РФ можно будет найти на интернет-сайтах СПС «Консультант Плюс» и СПС «Гарант».

Для изучения курса Общей части уголовного права рекомендуется следующая учебная литература:

Уголовное право. Общая и Особенная части : учебник для бакалавров/ В.Б. Боровиков, А.А. Смердов; под ред. В.Б. Боровикова. - 2-е изд., перераб и доп.- М. : Издательство Юрайт, 2014.

Сверчков В.В. Уголовное право России. Общая и Особенная части: учебник для прикладного бакалавриата /В.В. Сверчков. - 4-е изд., перераб. и доп. - М.: Издательство Юрайт, 2015.

Уголовное право. Общая часть: учебник для академического бакалавриата /И.Я. Козаченко, Г.П. Новоселов. – 2 – е изд., испр. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2015.

Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части: Учебник для магистров / Под ред. Н.Е. Крыловой. – 4 – е изд. перераб. и доп. М.: Издательство Юрайт, 2013.

Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации /ответ. ред. д.ю.н., проф. В.М. Лебедев. - 14- е изд., перераб. и доп.. М.: Издательство Юрайт, 2014. 1077 с. [Электронный ресурс]: URL http://static.ozone.ru/multimedia/book_file/1010980470.pdf. Кроме того, книга доступна в электронной библиотечной системе biblio-online.ru

Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) /Ю.В. Грачева, Г.А. Есаков, А.К. Князькина и др..- 4-е изд. - Москва: Проспект, 2013.

Судебная практика к Уголовному кодексу Российской Федерации/ сост. В.А. Давыдов, И.Н. Иванова; под общ. ред. В.М. Лебедева. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2011. Серия: практика применения.

Выработка научного мировоззрения у студентов предполагает знание различных взглядов и точек зрения, имеющихся в науке уголовного права по наиболее важным вопросам, умение критически осмыслить эти научные позиции и выработать свое мнение. Поэтому студент не может ограничиться изучением только учебников, а должен ознакомиться с дополнительной литературой. В качестве такой литературы кафедра права Костанайского филиала рекомендует студентам по всем темам Общей части уголовного права следующие издания: Курс советского уголовного права, М.: Наука, 1970. Т. 1-3; Курс советского уголовного права. Л.: ЛГУ, 1968, 1970. Т. 1, 2. Наиболее крупные теоретические работы отдельных авторов будут рекомендованы ниже, применительно к конкретным темам.

Помимо этого, большую помощь в изучении Общей части уголовного права РФ могут оказать научные статьи, опубликованные по различным

темам, в российских журналах «Уголовное право», «Российский следователь», «Российская юстиция», «Государство и право», «Современное право», «Вестник МГУ. Серия 11. Право», а также казахстанских - «Заң және заман /Закон и время», «Фемида», «Аділ сот», «Правовая реформа в Казахстане» и другие.

Самостоятельную работу по изучению курса Общей части уголовного права следует проводить систематически в течение всего семестра, а не только в период экзаменационной сессии, в строгом соответствии с программой. Изучая ту или иную тему, студент сначала должен обратиться к методическим указаниям по теме, к записям установочных лекций и только после этого изучить законодательный материал, другие нормативные акты и соответствующий раздел учебника. Затем следует ознакомиться с дополнительной литературой и материалами судебной практики. Указанные материалы и литературу рекомендуется конспектировать, что будет способствовать лучшему усвоению курса.

Тема №1 Понятие, задачи, система и принципы уголовного права РФ. Наука уголовного права.

1. При изучении данной темы необходимо использовать нормативный материал: статьи 1-7 УК РФ 1996 г.

Следует иметь в виду, что УК РФ 1996 г. – это четвертый уголовный кодекс России. Первые три были приняты в 1922, 1926 и 1960 гг. Новый Уголовный кодекс базируется на Конституции Российской Федерации 1993 г., (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г., с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ), на закрепленных ею ценностях, существующих в демократических правовых государствах, на основных принципах и нормах международного права о правах человека, которые в частности, содержатся в таких международно-правовых документах, как Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г., Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г., Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. Он содержит ряд принципиально новых положений и акцентирован, в первую очередь, на защиту личности. В Конституции РФ признано, что человек в цивилизованном мире является высшей социальной ценностью (ст. 2). В соответствии с этим концептуальным положением в УК последовательно проведен принцип приоритета общечеловеческих ценностей, что нашло отражение в структуре Особенной части УК. В нормах Особенной части, прежде всего, предусмотрена ответственность за преступления против личности: за посягательства на жизнь, здоровье, честь и достоинство, права и свободы граждан.

Данная идея получила воплощение и в нормах Общей части УК. Новое уголовное законодательство последовательно проводит принцип демократизации и гуманизации. Нормы Общей части направлены на обеспечение дифференциации уголовной ответственности и наказания в зависимости от тяжести совершенного преступления и личностных особенностей виновного лица. Наказание и иные меры уголовно-правового характера, которые могут быть применены к лицу, совершившему преступление, должны быть необходимыми и достаточными для восстановления социальной справедливости, для исправления виновных и предупреждения новых преступлений. В УК содержатся новые нормы об основаниях освобождения от уголовной ответственности при совершении преступлений небольшой и средней тяжести, в частности, в связи с деятельным раскаянием виновного или в связи с примирением с

потерпевшим. Совершенно новым является по своему содержанию институт освобождения от уголовного наказания. Обращают на себя внимание такие виды освобождения от наказания, как освобождение от наказания в связи с изменением обстановки и отсрочка отбывания наказания, где наряду с беременными женщинами и женщинами, имеющими малолетних детей, отсрочка отбывания наказания предоставляется в настоящее время и мужчине, имеющему ребенка в возрасте до четырнадцати лет и являющемуся единственным родителем. Весьма положительным следует признать факт выделения в новом УК норм об особенностях уголовной ответственности и наказаний несовершеннолетних в специальный раздел с подробным перечнем уголовных наказаний и принудительных мер воспитательного воздействия, которые могут быть применены к лицам в возрасте от четырнадцати и до достижения ими восемнадцати лет. Продолжая гуманистические начала в сфере ювенальной юстиции, законодатель исключил из перечня наказаний несовершеннолетним арест и существенно ограничил применение наказания в виде лишения свободы.

Несмотря на некоторые недостатки, новый Уголовный кодекс в целом значительно улучшен не только в сравнении с УК РСФСР 1960 г. со всеми последующими изменениями и дополнениями, но и с УК РФ 1996 г. в его первой редакции, ибо за период его функционирования в него был внесен целый массив законодательных новелл, в большинстве своем позитивных, что свидетельствует о новом демократическом этапе в развитии российского уголовного законодательства и позволяет говорить о крупном достижении российской науки уголовного права.

2. Студент должен хорошо усвоить понятие уголовного права. В самой упрощенной форме уголовное право определяется как совокупность юридических норм о преступлении и наказании, а также иных мерах уголовно-правового характера. В настоящее время уголовное право употребляется в трех смысловых значениях:

1) как отрасль законодательства, т.е. система норм, принимаемых высшим органом федеральной власти – Государственной Думой Федерального Собрания РФ, то есть речь идет о законах, издаваемых по вопросам преступности и наказуемости определенных видов общественно опасного поведения. Но существует более широкая трактовка этого значения, согласно которому в уголовное законодательство можно включать и подзаконные акты, имеющие отношение к этим вопросам. Но понимание уголовного законодательства в широком смысле не учитывает качественные различия между законами и иными нормативными актами, пусть даже

имеющих отношение к предмету регулирования уголовно-правовых норм, а потому с такой точкой зрения трудно согласиться.

Кроме того, данная трактовка законодательства противоречит Конституции РФ, определившей, что уголовное законодательство относится к исключительному ведению федеральных органов власти Российской Федерации в лице ее законодательного органа – Федерального Собрания (п. «о» ст. 71, ст. 94). В свою очередь, согласно ч.1 ст. 1 Уголовного кодекса РФ, уголовное законодательство Российской Федерации состоит из настоящего Кодекса, ввиду чего даже иные законы, предусматривающие уголовную ответственность, не подлежат применению, если они не включены в него. Тем более, не могут быть отнесены к уголовному законодательству подзаконные нормативные акты;

2) как отрасль права. Относительно второго аспекта существует мнение, что уголовное право как отрасль права включает в себя не только уголовное законодательство, но и уголовно-правовые отношения, связанные с законотворчеством и правоприменением.¹ Другие полагают, что отрасль уголовного права, под которой они понимают систему уголовного права, является более широким понятием, охватывая собой всю совокупность уголовно-правовых норм (как установленных законодателем, так и вытекающих из иных источников, в том числе из судебных прецедентов, международных договоров и т.д.). Как нам представляется, вторая точка зрения более убедительна;

3) как наука, изучающая эту отрасль права и представляющая собой систему взглядов и идей об уголовном праве, его институтах и путях развития. Одновременно, уголовное право как учебная дисциплина преподается на юридических факультетах ВУЗов и в специальных учебных заведениях. При этом следует иметь в виду, что уголовное право является частью российского права, выделенной в самостоятельную отрасль по своим задачам, предмету и способу регулирования общественных отношений.

3. Задачи уголовного права специфичны. В отличие от других отраслей права, уголовное право не регулирует общественные отношения, в процессе которых создаются какие-либо блага или удовлетворяются потребности людей. Оно охраняет эти отношения, способствует их укреплению и

¹ См.: Курс уголовного права. Общая часть. Том 1; Учение о преступлении. Учебник для вузов. Под ред. д.ю.н., проф. Н.Ф. Кузнецовой и к.ю.н., доцента И.М. Тяжковой. – М.: Издательство Зерцало, 1999. С.2; Российское уголовное право: учеб. в 2 т. Т.1. Общая часть/Г.Н. Борзенков, Л.В. Иногамова –Хегай, В.С. Комиссаров и др.; под ред. Л.В. Иногамовой –Хегай, В.С. Комиссарова, А.И. Рарога. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. С.4

развитию. Определяя задачи уголовного права, ст. 2 УК дает перечень охраняемых общественных отношений: права и свободы человека и гражданина, собственность, общественный порядок и общественная безопасность, окружающая среда, конституционный строй Российской Федерации, мир и безопасность человечества. Отсюда можно выделить три основные задачи УК РФ: 1. охрана перечисленных в указанной статье наиболее важных объектов; 2. обеспечение мира и безопасности человечества; 3. предупреждение преступлений, причем презюмируются как общая, так и частная превенция.

4. Необходимо четко представлять, в чем состоит отличие науки уголовного права от уголовного права как отрасли права, на что обращалось внимание в п. 2 настоящего пособия. Для понимания задач науки уголовного права нужно уяснить ее предмет, содержание и метод. Предмет науки уголовного права охватывает не только действующее законодательство и практику его применения, но и историю возникновения и развития, как уголовных законов, так и самой науки, а также изучение зарубежного уголовного законодательства. Наука уголовного права использует присущие ей специфические методы исследования: формально-догматический (логический), сравнительно-правовой, историко-правовой. К числу других методов относятся: социологический, уголовно-статистический и иные частно-научные методы исследования.

5. При изучении системы российского уголовного права следует обратить внимание на отличие его от других отраслей права по внутреннему строению. Деление уголовного законодательства на Общую и Особенную части определяет и систему науки уголовного права.

6. Относительно принципов уголовного права следует использовать нормативный материал: ст. 3 - 7 УК РФ. В этом случае, прежде всего, необходимо уяснить понятие принципов уголовного права. В общем смысле, правовые принципы [*principium* (лат.) – начало, основа] – это руководящие исходные идеи, определяющие основания и пределы правового регулирования общественных отношений. Если же говорить о принципах уголовного права, то это непосредственно закрепленные в нормах уголовного закона (ст. 3-7 УК) основополагающие идеи, которыми проникнуто содержание уголовного права в целом и которые находят отражение в отдельных его положениях и институтах. Принципы являются исходными началами как при построении системы уголовного права, так и в целом в уголовно-правовом регулировании.

7. Достоинством Общей части УК РФ является то, что в российском уголовном законодательстве принципы были законодательно сформулированы в нормах Общей части УК в статьях 3 – 7.

Принцип законности (ст. 3 УК) – преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только Законом, то есть УК (*nullum crimen nullum poena sine lege* – нет преступления, нет наказания без указания о том в законе). Соответственно, ч.2 ст. 3 УК устанавливает: применение уголовного закона по аналогии не допускается;

Принцип равенства граждан перед законом (ст. 4 УК) – лица, совершившие преступления, равны перед законом и подлежат уголовной ответственности независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств.

Данный принцип вытекает из требований Конституции РФ, провозгласившей, что все равны перед законом и судом (ч.1 ст. 19) и Конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации», установившего, что суды «не отдают предпочтения каким – либо органам, лицам, участвующим в процессе сторонам по признакам их государственной, социальной, половой, расовой, национальной, языковой или политической принадлежности либо в зависимости от их происхождения, имущественного или должностного, места жительства, места рождения, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а равно и по другим, не предусмотренным федеральным законом основаниям (ч.2 ст. 7).²

Принципу равенства перед законом присуща двуаспектность и это проявляется в том, что, с одной стороны, оно предполагает равную ответственность за совершение преступлений, а с другой – равное право на защиту от преступлений независимо от национального или социального происхождения, языка, пола, политических убеждений, религиозных верований, имущественного положения, места жительства или иных обстоятельств, характеризующих лицо, потерпевшего от преступления.

Но вместе с тем в уголовно - процессуальном законодательстве (глава 52 УПК РФ: ст.ст. 447 – 451) существует особый порядок привлечения к уголовной ответственности высших должностных лиц Российской

² См.: Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. «О судебной системе Российской Федерации (в ред. от 05.02.2014 г. №4 - ФКЗ //Собрание законодательства РФ. 1997. №1. Ст.1; 2014. №6. Ст.548

Федерации, депутатов Федерального Собрания РФ, судей, прокуроров. Поэтому возникает вполне закономерный вопрос: не противоречит ли принципу равенства граждан перед законом существование специального порядка привлечения к уголовной ответственности перечисленной категории лиц? Объясняется это тем, что обеспечение нормальной работы и независимости лиц, занятых политической, законотворческой, судебной и надзорной деятельностью, требует создания особого положения. В процессе политической борьбы порой используются нечистоплотные средства, различные провокации, преследующие цель любым путем прекратить политическую деятельность неугодного общественного деятеля, добиться его дискредитации в глазах электората. Поэтому положение, что без согласия соответствующего законодательного органа депутат не может быть привлечен к уголовной ответственности, вполне оправдано и обеспечивает депутатам уверенность в возможности осуществлять свои полномочия в соответствии с личными убеждениями. Поэтому недопустимо, чтобы по подозрению или ложным инсинуациям депутат, судья отстранялись от работы, подвергались процессуальному принуждению, в том числе и аресту. Например, судья должен быть уверен, что без согласия высших судебных органов он не может быть подвергнут допросу, обыску, задержанию, аресту и т.д.

Вместе с тем мы полагаем, что неприкосновенность депутатов и судей не должна носить универсальный характер и превращать их в «касту неприкасаемых». Их иммунитет надлежало бы распространять только на их служебную деятельность. Если речь идет о совершении таких общеуголовных преступлений, как умышленное причинение вреда здоровью, убийство, хищение, изнасилование и других, то все граждане, в том числе и упомянутая категория лиц, независимо от занимаемого положения, должны привлекаться к уголовной ответственности на равных основаниях в соответствии с принципом равенства всех перед законом. Этот вопрос, по нашему мнению, должен быть решен в законодательном порядке.

Современное уголовное право недопустимо без категории вины. Принцип вины (ч.1 ст. 5 УК) гласит: лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина (*Nullum crimen sine culpa* – нет преступления без вины). Весьма важное положение заключено в ч.2 ст. 5 УК: объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда не допускается.

Принцип справедливости (ст. 6 УК) – наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. В ч.2 ст. 6 УК законодатель устанавливает императив, в соответствии с которым «никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление (*non bis in idem*).

Принцип гуманизма (ст. 7 УК) состоит в том, что уголовное законодательство РФ обеспечивает безопасность человека.

Наказание и иные меры уголовно - правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, не могут иметь своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства.

Студент должен понять, что термин «гуманизм» в этом случае не должен однозначно ассоциироваться с обязательным снисхождением и либеральным отношением к лицам, совершившим преступление. Этот принцип надлежит трактовать в двух аспектах: уголовный закон призван обеспечивать охрану прав и свобод человека и гражданина от преступных посягательств. Поэтому гуманным, справедливым и обоснованным будет применение самых строгих мер уголовного реагирования к лицам, совершающим тяжкие и особо тяжкие преступления, в составе организованных групп и преступного сообщества (преступной организации). В то же время гуманизм предполагает применять наказания, не связанные с лишением либо ограничением свободы, к лицам, совершившим преступления впервые небольшой или средней тяжести, вплоть до освобождения от уголовной ответственности и наказания.

Принцип гуманизма также направлен на обеспечение прав человека лиц, преступивших закон. К этим лицам не должны применяться пытки и другие действия, специально причиняющие физические страдания, что соответствует положениям Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. Гуманизм уголовного права проявляется и в резком сокращении применения смертной казни и в существовании института помилования.

Справедливости ради надо отметить, что впервые принципы уголовного права были сформулированы в Основах уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 года и должны были обрести силу Закона 2 июля 1992 года, однако в силу известных причин так и не вступили в силу. В связи с этим можно утверждать, что дискуссия по вопросу о количестве принципов уголовного права и их классификации, имевшая место в науке уголовного права до УК 1996 г., в настоящее время должна утратить свое значение. В перечисленных нормах Закона законодатель делает акцент, что очень важно,

на недопустимость: а) применения закона по аналогии, б) объективного вменения, в) двойной уголовной ответственности и г) причинения физических страданий или унижения человеческого достоинства при применении наказания и иных мер уголовно-правового характера.

Студент должен уметь раскрыть содержание каждого принципа, показать их юридическое и политическое содержание.

8. В процессе изучения данной темы рекомендуется ознакомиться с некоторыми научными трудами:

Звечаровский И.Э. Современное уголовное право России: понятие, принципы, политика. СПб., 2001;

Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. СПб., 2004;

Мальцев В.В. Принципы уголовного права. Волгоград, 2001;

Понятовская Т.Г. Концептуальные основы уголовного права России: история и современность. Ижевск, 1994;

Пудовочкин Ю.Е., Пирвагидов С.С. Понятие, принципы и источники уголовного права: сравнительно-правовой анализ законодательства России и стран Содружества Независимых Государств. СПб., 2003;

Разгильдиев Б.Т. Уголовно-правовые отношения и реализация ими задач уголовного права РФ. Саратов, 1995;

Филимонов В.Д. Принципы уголовного права. М., 2002;

Филимонов В.Д. Охранительная функция уголовного права. СПб., 2003

Тема №2 Уголовный закон

1. В основу изучения данной темы должен быть положен следующий нормативный материал: Всеобщая декларация прав и свобод человека: Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года // Международные акты о правах человека: Сб. документов. М., 2000; Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. /Там же; Женевская Конвенция о территориальном море и прилегающей зоне 1958 /Международное право в документах. М., 1982; Декларация прав и свобод человека и гражданина. Принята Верховным Советом РСФСР от 22 ноября 1991 г. /Ведомости РСФСР. 1991. №52, Ст. 1865; Конвенция ООН по морскому праву 1982 г./Там же; Токийская Конвенция 1963 г. «О преступлениях и некоторых других действиях, совершенных на борту воздушного судна» /Там же; Конституция Российской Федерации; УК РФ статьи 9-13; Федеральный закон РФ от 24 мая 1996 г. «О введении в действие УК РФ /СЗ РФ. 1996. №25. Ст. 2955 (с изменениями и дополнениями); Федеральный закон РФ от 25 мая 1994 г. №5-ФЗ « О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов и актов палат Федерального Собрания с изм. от 22 октября 1999 г. /СЗ РФ. 1994. №8. Ст. 801; 1999. №43. Ст. 5129; Федеральный закон РФ от 31 мая 2002 г. №62-ФЗ «О гражданстве» /СЗ РФ 2002. №22. Ст. 2031; Федеральный закон от 25 июля 2002 г. (в ред. ФЗ от 17 апреля 2017 г. N 77-ФЗ) «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации //Собрание законодательства РФ. 2002. №30. Ст.3032; 2017. № 17. Ст. 2459

Закон РФ от 1 апреля 1993 г. «О государственной границе Российской Федерации» с последующими изменениями и дополнениями /Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. №17, Ст. 594, Собрание законодательства Российской Федерации 1994. №16. Ст. 1861; Закон РФ (переделать) «О недрах» в ред. Федерального закона от 3 марта 1995 г. /СЗ РФ. 1995. №10. Ст. 823; в ред. 03.07.2016 г./СЗ РФ 2016, № 15, ст. 2066; Воздушный кодекс РФ от 19 марта 1997 г. №60-ФЗ (в ред. ФЗ от 06.07.2016 N 374-ФЗ)/ Собрание законодательства РФ от 24 марта 1997 г. № 12. Ст. 1383; Собрание законодательства РФ от 11 июля 2016 г. № 28. Ст. 4558; Водный кодекс РФ от 16 ноября 1995 г., с изменениями, внесенными Федеральным законом от 9 мая 2005 г. №45-ФЗ /СЗ РФ. 1995. №47. С. 4471; 2005. №19. Ст. 1752; Федеральный закон РФ от 4 ноября 1995 г. «О ратификации Конвенции СНГ о правах и основных свободах человека» /СЗ РФ. 1995. №45. С. 4239; Венская Конвенция о дипломатических сношениях от 18 апреля 1961 г. /Международное публичное право. Сб. документов

/Сост. К.А. Бекяшев, А.Г. Ходаков. Т.1 1996; Федеральный закон РФ от 30 ноября 1995 г. №187-ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации» /СЗ РФ. 1995. №49. Ст. 4694; Федеральный закон РФ от 17 декабря 1998 г. №191-ФЗ «Об исключительной экономической зоне Российской Федерации» / СЗ РФ. 1998. №51. Ст. 6273; Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам Минск, 22 января 1993 г.) /СЗ РФ. 1995. №17. Ст. 1472; Федеральный закон РФ от 15 июля 1995 г. №101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации»/СЗ РФ, 1995. - №29. – Ст. 2757; Федеральный закон от 31.07.1998 г. №155-ФЗ (с изменениями от 03.07.2016 г.) «О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне РФ»/ СЗ РФ, 1998. №31. Ст. 3833

2. Изучение темы нужно начать с уяснения понятия уголовного закона. Прежде всего, это нормативно-правовой акт, принятый высшим правомочным законодательным органом власти государства, с соблюдением соответствующей процедуры. Мы не разделяем точку зрения отдельных авторов, согласно которой уголовный закон может приниматься альтернативно всенародным голосованием (референдумом)³, ибо это противоречит логике законотворчества. При этом следует вспомнить признаки закона, которые уже известны из курса теории государства и права.

Однако уголовному закону присущи специфические признаки, которые студент должен знать. Уголовный закон РФ:

- является федеральным, так как исходя из конституционного разграничения полномочий между федеральными органами государственной власти и органами власти субъектов Федерации, уголовное законодательство находится в исключительном ведении РФ (п. «о» ст. 71 Конституции РФ). Будучи федеральным законом, УК имеет прямое действие на всей территории РФ, субъекты которой не вправе принимать какие бы то ни было законы уголовно-правового характера;

- является кодифицированным на отраслевом уровне, т.е. имеет форму Уголовного кодекса;

- обеспечивает охрану личности, общества и государства;

- основывается на Конституции РФ и общепризнанных принципах и нормах международного права и, соответственно, не должен им противоречить;

- служит орудием в осуществлении уголовной политики государства;

³См.: Комиссаров А.Н. //Уголовное право России. Общая часть: Учебник /Отв. ред. д.ю.н. Б.В. Здравомыслов. – М.: Юристъ, 1996. С.21

- является единственным источником уголовного права, поскольку только он устанавливает преступность и наказуемость деяния;
- закрепляет основания и принципы уголовной ответственности;
- только он криминализует деяния и устанавливает наказания за их совершение;
- устанавливает основания и условия освобождения от уголовной ответственности и наказания.

Студент должен знать, что в соответствии с ч.4 ст. 15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 31 октября 1995 г. №8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» конкретизировал, что судам при осуществлении правосудия надлежит исходить из того, что общепризнанные принципы и нормы международного права закреплены в международных пактах, конвенциях и иных документах, в частности во Всеобщей декларации прав и свобод человека от 10 декабря 1948 г., Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г., Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. и международных договорах РФ. При этом судам необходимо иметь в виду, что в силу п.3 ст. 5 Федерального закона от 15 июля 1995 г. №101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» положения официально опубликованных международных договоров РФ, не требующие издания внутригосударственных актов для применения, действуют в Российской Федерации непосредственно. В иных случаях наряду с международным договором РФ следует применять и соответствующий государственный правовой акт, принятый для осуществления положений указанного международного договора.⁴

Данный вопрос получил толкование и в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. №5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации», в котором говорится, что международные договоры, нормы которых предусматривают признаки составов уголовно наказуемых деяний, не могут применяться судами

⁴ Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда РФ по уголовным делам / Сост. С.Г. Ласточкина и Н.Н. Хохлова. – 3-е изд., перераб и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2003. С.6

непосредственно, поскольку такими договорами прямо устанавливается обязанность государств обеспечить выполнение предусмотренных договоров обязательств путем установления наказуемости определенных преступлений внутренним (национальным) законом (например, Единая конвенция о наркотических средствах 1961 г., Международная конвенция о борьбе с захватом заложников 1979 г., Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов 1970 г.). В связи с этим международно-правовые нормы, предусматривающие признаки составов преступлений, должны применяться судами РФ в тех случаях, когда нормы УК прямо устанавливают необходимость применения международного договора РФ (например, ст. 355 и 356 УК).

3. Вникая в суть вопроса о строении и системе уголовного закона, особое внимание надлежит обратить на единство Общей и Особенной частей УК РФ. Студент должен усвоить структуру уголовно-правовой нормы Особенной части УК, понятия диспозиции и санкции, особенности гипотезы, уметь определить части правовой нормы на примерах статей Особенной части УК. До настоящего времени вопрос о строении норм Общей и Особенной части УК в доктрине уголовного права является дискуссионным.

Одни полагают, что нормы Общей части носят описательный характер, содержащие нормативные предписания, а нормы Особенной части состоят из двух элементов: диспозиции и санкции. В качестве гипотезы для норм обеих частей выступает только одно условие – совершение преступления. Другие считают, что, наоборот, в нормах Общей части присутствуют гипотеза и диспозиция, но отсутствует санкция. Для норм же Особенной части присущи все три элемента, за исключением редких норм – дефиниций.

Студент должен знать, что помимо структуры уголовно-правовой нормы, существует понятие структуры статьи Общей и Особенной части УК, где каждая статья имеет нумерацию арабскими цифрами, название, отражающей ее законодательную суть. Статьи подразделяются на части, обозначенные арабскими цифрами, а внутри части в некоторых случаях, в зависимости от характера нормативных предписаний, выделяются пункты, обозначаемые буквами алфавита, начиная с буквы «а», за исключением букв «ё» и «й». К отдельным статьям Особенной части законодателем присовокуплены примечания, которые либо раскрывают понятия, используемые в статье (например, примечание к ст. 158 УК), либо предусматривают особое, применимое только к данной статье обстоятельство, исключающее преступность деяния (например, примечание к ст. 316 УК), либо формулируют специальное, применимое опять же к данной статье основание освобождения от уголовной ответственности (например,

примечание к ст. 126 УК). Отдельные авторы называют эти примечания «законодательными оговорками». Другие отрицают и первое и второе названия, полагая, что речь идет о нормативных предписаниях и, следовательно, это обычные нормы.

4. Действие закона во времени базируется на трех взаимодополняющих друг друга принципах, которые, отражая связь настоящего, прошлого и будущего, являются едиными для всех разновидностей норм классического уголовного права:

1) применение к деянию закона времени его совершения (перспективное действие нового закона);

2) обратимость более мягкого закона (ретроактивное действие нового закона);

3) необратимость более строгого закона (ультра активное действие старого закона).

Перспективное действие уголовного закона – это распространение действующего закона на юридические факты и правоотношения, возникающие после его вступления в силу.

Ретроактивное действие нового закона - это распространение его действия на деяния и порожденные ими уголовно-правовые последствия, совершенные или возникшие до его вступления в силу.

Ультра активное действие старого закона означает применение закона, утратившего силу на момент разбирательства дела, к преступлениям, совершенным во время его действия.⁵

Изучая вопрос о пределах действия уголовного закона во времени, рекомендуется обратить внимание на такие основные моменты, как: вступление уголовного закона в силу; время совершения преступления; прекращение действия уголовного закона; обратная сила уголовного закона.

Порядок вступления закона в силу (ординарный, экстраординарный) и момент прекращения его действия (отмена, замена) студент должен уяснить на основе положений Федерального закона от 25 мая 1994 г. (см. перечень нормативной литературы в п.1). Весьма важно усвоить понятие времени совершения преступления. В соответствии с ч.2 ст. 9 УК временем совершения преступления признается время совершения общественно опасного деяния независимо от времени наступления последствий.

К сожалению, до настоящего времени в теории уголовного права является дискуссионным вопрос о времени совершения длящихся и

⁵ См.: Бойцов А.И. Действие уголовного закона во времени и пространстве. – СПб.: Изд-во С-Петербургского университета, 1995. С.60-61, 75,82

продолжаемых преступлений, так как применительно к последним выделяются два момента их окончания: юридическое и фактическое. Первое мнение основывается на том, что к этим преступлениям надо применять закон, во время действия которого было исполнено общественно опасное деяние, его начальный акт (юридическое окончание).

Вторая позиция сводится к тому, что к длящимся и продолжаемым преступлениям применим закон, в период действия которого наступило их фактическое окончание (виновный был задержан или явился с повинной). Надо отметить, что подобное толкование времени совершения длящихся и продолжаемых преступлений было дано еще в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. «Об условиях применения давности к длящимся и продолжаемым преступлениям»⁶ и до настоящего времени эта точка зрения в теории и на практике является доминирующей.

Мы разделяем позицию А.М. Медведева, согласно которому продолжаемое и длящееся преступление окончено с момента совершения определенного круга действий, а не момента их прекращения самим виновным или органами власти.⁷ По мнению проф. З.А. Незнамовой, «иное решение этого вопроса было бы просто нелогичным, а в ряде случаев и несправедливым. Положим, лицо совершило побег из-под стражи (дезертирство, самовольное оставление части и т.п.). Во время, пока виновный находился «в бегах», изменился уголовный закон, причем изменился в сторону ужесточения. Можно ли в этой ситуации квалифицировать поведение виновного по новому закону? Думается, что нет. Применяться должен тот закон, который действовал в момент совершения деяния... Поэтому время совершения длящихся преступлений определяется моментом совершения предусмотренного законом общественно опасного деяния (действия или бездействия)».⁸ Свои аргументы проф. З.А. Незамова завершает весьма логичным выводом: «Таким образом, общее правило состоит в том, что время совершения преступления связано с моментом юридического окончания преступления. Именно момент юридического окончания преступления должен служить в качестве коллизионной привязки для создания темпоральной коллизионной нормы,

⁶ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам /Сост. С.Г. Ласточкина, Н.Н. Хохлова. 3-е изд., перераб. и доп. - М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2003. - С.94

⁷ См.: Медведев А. М. Пределы действия Уголовного кодекса Российской Федерации. Практическое пособие. - М., изд-во «Юрид. лит - ра». - 1998.- С.39-40.

⁸ См.: Незамова З.А. Коллизии в уголовном праве. - Екатеринбург. - Изд-во «Cricket». - 1994. - С.230-231.

определяющей правила выбора нормы в случае временной протяженности преступного деяния».⁹

Мы полагаем, что доводы проф. З.А. Незнамовой о времени совершения дящихся преступлений, а также заключительный вывод проф. З.А. Незнамовой имеют все основания распространяться и на продолжаемые преступления.

Особое внимание необходимо обратить на вопрос об обратной силе уголовного закона (ст. 10 УК). Анализ ч.1 ст. 10 УК позволяет выделить три вида обратной силы уголовного закона:

- а) если он устраняет преступность деяния;
- б) смягчает наказание;
- в) иным образом улучшает положение лица, совершившего преступление.

а) Законом, устраняющим преступность деяния, признается закон, полностью отменивший уголовную ответственность за конкретные преступления. В этом случае речь идет о реализации одной из тенденций уголовной политики – декриминализации, то есть исключения новым законом из числа преступных деяний, ранее признававшихся таковыми по прежнему закону. Не возникает сомнений при решении вопроса о придании обратной силы закону при полной декриминализации деяния. Что касается ныне действующего УК РФ 1996 г., то Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. №162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РФ», из него были исключены ст. 182 УК (заведомо ложная реклама), ст. 200 УК (обман потребителей), и ст. 265 УК (оставление места дорожно-транспортного происшествия)¹⁰. В силу этого, дела, возбужденные по этим преступлениям, совершенным до вступления в силу упомянутого закона, подлежали прекращению, а осужденные лица – освобождению от наказания.

б) Смягчение наказуемости деяния достигается, как правило, путем внесения изменения в санкцию статьи Особенной части. Новый уголовный закон смягчает наказание и имеет обратную силу, если он:

- исключает наиболее строгий вид наказания. Так, в связи со вступлением в действие УК РФ 1996 г. Верховный Суд РФ в соответствии со ст. 10 УК РФ переqualificировал действия Ф. и других со ст. 77 УК РСФСР (бандитизм) на ч.1 ст. 209 УК РФ (бандитизм), так как санкция ст. 209 УК РФ в отличие от санкции ст. 77 УК РСФСР не предусматривает наказания в виде

⁹ См.: Незнамова З.А. Там же

¹⁰ См.: Собрание законодательства РФ.2003 г. №50. Ст. 4848

смертной казни¹¹.

- если снижает максимальный или минимальный размер основного или дополнительного наказания, не изменяя другого предела наказания или снижает оба предела наиболее строгого наказания. Так, Игонькин и Смелов признаны виновными в ряде преступлений, в частности, в разбое и осуждены по п. «а», «г» ч.2 ст. 162 УК РФ. Учитывая, что санкция ч.2 ст. 162 УК РФ в редакции ФЗ от 8 декабря 2003 г. мягче (от 5 до 10 лет) по сравнению с ранее действовавшей (в ред. УК РФ 1996 г. от 7 до 12 лет), Военная коллегия в соответствии с ч.1 ст. 10 УК РФ переквалифицировала содеянное виновными с пп. «а», «г» ч.2 ст. 162 УК на ч.2 ст. 162 УК РФ (в ред. ФЗ от 8.12.03 г.)¹². Кстати, многие положения упомянутого Федерального закона от 8 декабря 2003 г. были направлены на смягчение наказуемости.

В случае снижения размера наказания санкцией нового закона, необходимо руководствоваться ч.2 ст. 10 УК РФ, по смыслу которой, «если новый уголовный закон смягчает наказание за деяние, которое отбывается лицом, то это наказание подлежит сокращению в пределах, предусмотренных новым уголовным законом».

Новый уголовный закон также имеет обратную силу, если он:

- смягчает наказание посредством введения более мягких видов наказания. Например, в санкции ч.1 ст. 146 УК РФ (нарушение авторских и смежных прав) и ст. 156 УК РФ (неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего) в редакции 1996 г., Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. исключено наказание в виде лишения свободы и введены, такие виды наказаний, в первом случае как арест, а во – втором, соответственно, лишение права занимать определенные должности, обязательные работы и исправительные работы;

- исключает из санкции дополнительное наказание, оставляя без изменения, основное либо указывает на необязательное применение дополнительного наказания, предусмотренного прежним законом, либо включает в санкцию альтернативно менее строгие виды наказаний. Так, санкция ст. 110 УК РФ 1996 г. (доведение до самоубийства) в сравнении со ст. 107 УК РСФСР 1960 г. аналогичного названия, помимо лишения свободы на срок до пяти лет, предусматривает наказание в виде ограничения свободы на срок до трех лет.

в) В УК РСФСР 1960 г. (ст. 6) решался вопрос об обратной силе закона,

¹¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. №9. С.5.

¹² См.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за 3-й квартал 2004 года. Определение №5-5/04 по делу Игонькина и др / Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. №4. С.21

касающегося лишь преступности и наказуемости деяния, и не содержалось положения об обратной силе законов, иным образом улучшающих или ухудшающих положение лица, совершившего преступление. Поэтому принципиально новым в ч.1 ст. 10 УК РФ является положение о том, что уголовный закон, иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление имеет обратную силу и, соответственно, не имеет обратной силы закон, иным образом ухудшающий положение лица.

В первоначальной редакции УК РФ арест (ч.2 ст. 54 УК) не назначался женщинам, имеющим детей в возрасте до восьми лет. Новая редакция этих норм устанавливает запрет на применение этих видов наказаний в отношении женщин, имеющих детей в возрасте до 14 лет.

Примером обратной силы закона, иным образом улучшающего положение лица, могут служить ст. 82 (отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей) УК РФ в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 г. Так, часть 1 ст. 82 УК РФ предоставляет суду право отсрочить отбывание наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до 14-ти лет, а не до 8-ми лет, как это было по ч.1 ст. 82 УК РФ в редакции 1996 г. Настоящее положение применимо не только при рассмотрении дел о преступлениях, совершенных женщинами до вступления в силу Федерального закона от 8 декабря 2003 г., но также и в отношении женщин, отбывающих наказание, за исключением, осужденных к лишению свободы на срок свыше 5 лет за тяжкие и особо тяжкие преступления против личности.

5. Согласно ч.1 ст. 1 УК РФ лицо, совершившее преступление на территории Российской Федерации, подлежит уголовной ответственности по данному Кодексу. В соответствии с этим положением любое лицо независимо от того, является ли оно гражданином России, гражданином другого государства или лицом без гражданства, обязано соблюдать уголовно-правовые запреты, содержащиеся в УК РФ. Распространяя свое действие на всю территорию Российской Федерации, УК РФ тем самым охраняет законные интересы и права всех находящихся на данной территории физических лиц независимо от их гражданства и юридических лиц, независимо от места их регистрации.

Чтобы определить территорию действия УК РФ, необходимо обратиться в нормам Закона РФ от 1 апреля 1993 г. №4730-1 « О государственной границе Российской Федерации» (в ред. от 28 декабря 2016 г. N 496-ФЗ).¹³ Согласно ч.2 ст. 5 указанного Закона прохождение Государственной

¹³ Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993 г. №17. Ст. 594; Собрание законодательства РФ. 2017 г. № 1 (часть I). Ст. 37

границы, если иное не предусмотрено международными договорами Российской Федерации, устанавливается:

а) на суше - по характерным точкам, линиям рельефа или ясно видимым ориентирам;

б) на море - по внешней границе территориального моря Российской Федерации;

в) на судоходных реках - по середине главного фарватера или тальвегу реки; на несудоходных реках, ручьях - по их середине или по середине главного рукава реки; на озерах и иных водных объектах - по равноотстоящей, срединной, прямой или другой линии, соединяющей выходы Государственной границы к берегам озера или иного водного объекта. Государственная граница, проходящая по реке, ручью, озеру или иному водному объекту, не перемещается как при изменении очертания их берегов или уровня воды, так и при отклонении русла реки, ручья в ту или иную сторону;

г) на водохранилищах гидроузлов и иных искусственных водных объектах - в соответствии с линией Государственной границы, проходившей на местности до ее затопления;

д) на мостах, плотинах и других сооружениях, проходящих через реки, ручьи, озера и иные водные объекты, - по середине этих сооружений или по их технологической оси независимо от прохождения Государственной границы на воде.

Порядок действия уголовного закона в пространстве основан на четырех принципах, содержащиеся в нормах, предусмотренных ст.ст.11 и 12 УК РФ,

I. территориальный (ч.1 ст. 11 УК), определяющий ответственность за преступления, совершенные в пределах территории государства;

II. гражданства (или персональный принцип) (ч.1 ст. 12 УК), устанавливающий ответственность граждан государства за преступления, совершенные за его пределами;

III. универсальный или космополитический (ч.3 ст. 12 УК), регулирующий борьбу с преступлениями, посягающими на интересы нескольких государств или всего международного сообщества и

IV. реальный (ч.3 ст. 12 УК), устанавливающий ответственность неграждан за преступления, совершенные за пределами государства, но против интересов этого государства или его граждан, а также лиц без гражданства, постоянно проживающих на территории РФ. Реальный принцип называют еще принципом защиты или безопасности.

I. Студенту для правильного понимания территориального принципа важно уяснить, на чем основана территориальная юрисдикция государства, а

для правильного его применения необходимо понять суть еще двух вопросов: что включает в себя государственная территория и что считать местом совершения преступления? Как уже отмечалось выше, в случае совершения преступления на территории Российской Федерации, лицо подлежит уголовной ответственности по уголовному законодательству РФ (ч.1 ст. 11 УК РФ). А в ч.2 ст. 11 УК подчеркивается: «Преступления, совершенные в пределах территориального моря или воздушного пространства Российской Федерации, признаются совершенными на территории Российской Федерации. Действие настоящего Кодекса распространяется также на преступления, совершенные на континентальном шельфе и в исключительной экономической зоне Российской Федерации».

В состав государственной территории входят:

1) сухопутная территория в пределах, очерченных государственной границей;

2) водная территория, которую составляют внутренние и территориальные воды (территориальное море).

Внутренние воды РФ включают:

- морские воды, расположенные в сторону берега от исходных линий, принятых для отсчета ширины территориальных вод РФ;

- воды портов РФ, ограниченные линией, проходящей через наиболее удаленные в сторону моря точки гидротехнических и других сооружений портов;

- воды заливов, бухт, губ и лиманов, берега которых полностью принадлежат РФ, до прямой линии, проведенной от берега к берегу в месте наибольшего отлива, где со стороны моря впервые образуется один или несколько проходов, если ширина каждого из них не превышает 24 морских миль;

- воды заливов, бухт, губ и лиманов, морей и проливов, исторически принадлежащих РФ;

- воды рек, озер и других водоемов, берега которых принадлежат РФ.

К территориальным водам (территориальному морю) РФ относятся прибрежные морские воды шириной 12 морских миль (22,2 км), отсчитываемых от линии наибольшего отлива, как на материке, так и на островах, принадлежащих РФ.¹⁴ По внешней линии территориальных вод проходит Государственная граница. За ее пределами начинаются

¹⁴ Федеральный закон от 31.07.1998 г. №155-ФЗ (в ред. ФЗ от 03.07.2016 г. №253-ФЗ) «О внутренних морских водах, территориальном море и прилегающей зоне РФ»/ СЗ РФ, 1998. №31. Ст. 3833; 2016 г. № 27 (часть I). Ст. 4186

нейтральные воды (нейтральное или открытое море), не принадлежащие ни одному государству.

3) В соответствии с ч.2 ст. 1 Воздушного кодекса РФ, под воздушным пространством Российской Федерации понимается воздушное пространство над территорией Российской Федерации, в том числе воздушное пространство над внутренними водами и территориальным морем.¹⁵

Следует отметить, что высота воздушного столба, относящегося к территории государства, до настоящего времени не определена нормами международного права. Основным источником международного космического права, это Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела, от 27 января 1967 г.¹⁶ не определил границу между национальным воздушным и космическим пространствами. Согласно международному обычаю и практике государств в области использования космического пространства данная граница находится в пределах 100 миль над уровнем океана, поскольку является наименьшей высотой над Землей, позволяющей свободное орбитальное вращение космического аппарата. Уголовная юрисдикция РФ распространяется на воздушное пространство ниже этой границы.

4) Согласно Закона РФ от 21.02.1992 г. № 2395-1 (в ред. ФЗ от 03.07.2016 г. № 279-ФЗ) "О недрах" недра являются частью земной коры, расположенной ниже почвенного слоя, а при его отсутствии - ниже земной поверхности и дна водоемов и водотоков, простирающейся до глубин, доступных для геологического изучения и освоения.¹⁷

Отдельно следует сказать об экстерриториальной юрисдикции государства. Речь идет о деяниях, совершенных на объектах и зонах, не относящихся к территории РФ, но во многом сходных с ней в том, что касается территориального действия закона. В числе прочих, к таковым относятся континентальный шельф и исключительная экономическая зона, о которых упоминается в ч.2 ст. 11 УК РФ, но последние, в свою очередь к территории РФ не относятся.

¹⁵ Воздушный кодекс РФ от 19.03. 1997 г. №60-ФЗ (в ред. ФЗ от 06.07.2016 N 374-ФЗ)/ СЗ РФ 24.03. 1997. №12. Ст. 1383; СЗ РФ 2016. № 28. Ст. 4558;

¹⁶ Броунли Я. Международное право: в 2 книгах. Книга 1. Пер. с английского канд. к.ю.н. С.Н.Андрианова/ Под ред. Г.И.Тункина. М.: Прогресс, 1977. С.385-390

¹⁷ Закон РФ от 21.02.1992 N 2395-1"О недрах" (в ред. ФЗ от 03.07.2016 г. № 279-ФЗ) /Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, 1992. №16. Ст. 834; СЗ РФ 2016. № 15. Ст. 2066

По смыслу ст. 1 Федерального закона от 30 ноября 1995 г. №187-ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации» (в ред. от 03.07.2016 г. №349-ФЗ) континентальный шельф включает в себя морское дно и недра подводных районов, находящиеся за пределами территориального моря РФ на всем протяжении естественного продолжения ее сухопутной территории до внешней границы подводной окраины материка. При этом подводной окраиной материка является продолжение континентального массива РФ, включающего в себя поверхность и недра континентального шельфа, склона и подъема. Внутренней границей континентального шельфа является внешняя граница территориального моря.

Внешняя граница континентального шельфа находится на расстоянии 200 морских миль от исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря, при условии, что внешняя граница подводной окраины материка не простирается на расстояние более чем 200 морских миль.

Если подводная окраина материка простирается на расстояние более 200 морских миль от указанных исходных линий, внешняя граница континентального шельфа совпадает с внешней границей подводной окраины материка, определяемой в соответствии с нормами международного права.¹⁸

В соответствии с п.1 ст. 1 Федерального закона РФ от 17 декабря 1998 г. №191-ФЗ «Об исключительной экономической зоне» (в ред. 3 июля 2016 г. N 349-ФЗ), последняя представляет собой морской район, находящийся за пределами ее территориального моря и прилегающий к нему, отличающийся особым правовым режимом, установленным настоящим Законом, международными договорами РФ и нормами международного права. Определение исключительной экономической зоны применяется также ко всем российским островам, за исключением скал, которые непригодны для поддержания жизни человека или для осуществления самостоятельной хозяйственной деятельности.

Внутренней границей исключительной экономической зоны является внешняя граница территориального моря (п.2 ст. 1 ФЗ).

Внешняя граница исключительной экономической зоны находится на расстоянии 200 морских миль от исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря, если иное не предусмотрено международными договорами Российской Федерации (п.3 ст. 1 ФЗ).

¹⁸ См.: Собрание законодательства РФ. -1995. - №49. Ст.4694; 2016. № 27 (часть II). Ст. 4282

Вместе с тем, Российская Федерация, осуществляя суверенные права и юрисдикцию в исключительной экономической зоне, не препятствует осуществлению судоходства, полетов, иных прав и свобод других государств, признаваемых в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права (ч.3 ст. 5 ФЗ),¹⁹ то есть ее права не распространяются на поверхность покрывающих ее морских вод и воздушное пространство над ней.

В соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права в ч.3 ст. 11 УК РФ установлено правило, согласно которому лицо, совершившее преступление на гражданском судне, приписанном к порту Российской Федерации, плавающем под российским флагом в открытом море, или на пребывающем в нейтральном воздушном пространстве гражданском самолете и другом летательном аппарате с опознавательными знаками Российской Федерации, соответственно, вне пределов Российской Федерации, подлежит уголовной ответственности по настоящему Кодексу, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации.

По настоящему Кодексу уголовную ответственность несет также лицо, совершившее преступление на военном корабле или военном воздушном судне РФ, находящихся под флагом или с опознавательными знаками Российской Федерации в открытом море, открытом воздушном пространстве, территориальных водах или порту иностранного государства, тем самым независимо от места их нахождения (ч.3 ст. 11 УК РФ).

Токийская конвенция «О преступлениях и некоторых других актах, совершаемых на борту воздушных судов» 1963 г. в части 4 статьи 1 упомянутого международно-правового акта приравнила к правовому статусу военного воздушного судна воздушные суда, используемые на военной, таможенной, полицейской службе.²⁰

Из содержания ч.1 и ч.2 ст. 1 УК РФ следует, что все преступления, совершенные в территориальных и прибрежных водах Российской Федерации, а также в ее воздушном пространстве, влекут уголовную ответственность по ее уголовному закону. Но это не совсем так на самом деле, поскольку требуется внести уточнения с точки зрения норм международного права и внутреннего законодательства РФ.

¹⁹ См.: Собрание законодательства РФ. -1998. - №51. - Ст. 6273; 2016. № 27 (часть II). Ст. 4282

²⁰Сборник международных договоров СССР, выпуск XLIV, М., «Международные отношения», 1990 г. С. 218–225,

Уголовно-правовая юрисдикция РФ не распространяется на иностранное гражданское водное судно, осуществляющего проход через территориальные воды, кроме случаев, предусмотренных нормами международного права. Так, согласно ч.1 ст. 19 Конвенции о территориальном море и прилегающей зоне (принята в Женеве 29 апреля 1958 г.) уголовная юрисдикция прибрежного государства не осуществляется на борту иностранного судна, проходящего через территориальное море, для ареста какого-либо лица или производства расследования в связи с преступлением, совершенным на борту судна во время его прохода, за исключением следующих случаев:

а) если последствия преступления распространяются на прибрежное государство, или

б) если совершенное преступление такого рода, что им нарушается спокойствие в стране или добрый порядок в территориальном море, или

с) если капитан судна или консул страны, под флагом которой плавает это судно, обратится к местным властям с просьбой об оказании помощи, или

д) если это является необходимым для пресечения незаконной торговли наркотическими средствами.

В то же время часть 2 статьи 19 упомянутой Конвенции содержит существенное уточнение, в соответствии с которым изложенные выше постановления не затрагивают права прибрежного государства принимать любые меры, разрешаемые его законами, для ареста или расследования на борту иностранного судна, проходящего через территориальное море после выхода из внутренних вод.

Одновременно часть 5 указанной статьи обращает внимание на то, что прибрежное государство не может принимать на борту иностранного судна, проходящего через территориальное море, никаких мер для ареста какого-либо лица или производства расследования по поводу преступления, совершенного до входа судна в территориальное море, если судно, следуя из иностранного порта, ограничивается проходом через территориальное море, не заходя во внутренние воды.²¹

Аналогичные процедурные нормы, обеспечивающие реализацию положений ст. 11 УК РФ, подобно ст. 19 Женевской конвенции, содержатся в ст. 17 Федерального закона РФ от 31 июля 1998 г. № 155-ФЗ «О внутренних морских водах, территориальном море и прилегающей зоне Российской Федерации» (в ред. от 3 июля 2016 г. № 253-ФЗ)²²

²¹ Конвенция о территориальном море и прилегающей зоне. [Электронный ресурс]. URL: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=32 (дата обращения: 10.03.2017)

²² Собрание законодательства Российской Федерации. 1998 г. № 31. Ст. 3833; 2016 г. № 27 (часть I). Ст. 4186

В соответствии с названной выше Токийской конвенцией юрисдикцию в отношении преступлений и актов, совершенных в полете на борту воздушного судна, правомочно осуществлять государство регистрации воздушного судна (ч.1 ст. 3), то есть государство, к порту которого приписан данный самолет. Данное положение действует на все время полета судна, причем воздушное судно считается находящимся в полете с момента включения двигателя в целях взлета до момента окончания пробега при посадке (ч.3 ст. 1), следовательно, и в период нахождения иностранного судна в воздушном пространстве Российской Федерации. Исключением из этого правила являются случаи, предусмотренные статьей 4 Токийской конвенции, когда уголовная ответственность виновного наступает по УК государства, в воздушном пространстве которого совершено преступление:

- a) преступление имеет последствия на территории такого государства;
- b) преступление совершено гражданином или в отношении гражданина такого государства либо лицом, постоянно проживающим в таком государстве, или в отношении такого лица;
- c) преступление направлено против безопасности такого государства;
- d) преступление заключается в нарушении действующих в таком государстве любых правил или регламентов, относящихся к полету или маневрированию воздушных судов;
- e) осуществление юрисдикции необходимо для обеспечения выполнения любого обязательства такого государства по многостороннему международному соглашению.

При применении территориального принципа важным вопросом является установление места совершения преступления. Однако каких-либо правил и порядка определения места совершения преступления в уголовном законе не содержится. Очевидно, что необходимо руководствоваться теми же правилами, что и при определении времени совершения преступления (ст. 9 УК РФ). Местом совершения преступления следует считать место совершения общественно опасного деяния независимо от места наступления последствий. При продолжаемом преступлении место его совершения следует считать местом совершения последнего из тождественных деяний. Местом совершения длящегося преступления является место, где была прервана преступная деятельность. При соучастии – место совершения деяния исполнителем.

В современных условиях, когда широкий размах приобрела транснациональная преступность и многие преступления имеют трансграничный характер, эта проблема стала весьма актуальной. В юридической литературе по данному вопросу существуют разные мнения.

Но наш взгляд, данную проблему необходимо решать на межгосударственном уровне.

2. Принцип гражданства (персональный принцип) предусматривает, что государство вправе осуществлять юрисдикцию в отношении преступлений, совершенных своими гражданами за ее пределами. Принцип гражданства основан на правовой связи между государством и гражданами, не утрачиваемой при их выезде за пределы государства. Рассматриваемый принцип выступает главным основанием распространения юрисдикции на преступления, совершенные на территориях, не подпадающих под юрисдикцию данного государства. Он также компенсирует широко распространенное правило о невыдаче собственных граждан, позволяя привлекать последних к уголовной ответственности по закону государства гражданства.

Применительно к принципу гражданства, студенту надлежит знать, что этот принцип распространяется на строго определенный в законе круг лиц – это граждане РФ и постоянно проживающие в РФ лица без гражданства.

Гражданами РФ являются: 1) лица, имеющие гражданство РФ на день вступления в силу Федерального закона от 31 мая 2002 г. №62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации»²³, т.е. на 1 июля 2002 г.; 2) лица, которые приобрели гражданство РФ в соответствии с упомянутым федеральным законом (ст. 5 Федерального закона).

Согласно ч.1 ст. 62 Конституции РФ и ст. 6 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации», гражданин Российской Федерации может иметь гражданство иностранного государства (двойное гражданство). В отношении таких лиц при совершении ими преступления вне пределов Российской Федерации исходят из предусмотренного в международном праве принципа «эффективного гражданства», когда должен действовать закон того государства, где это лицо постоянно проживает, имеет имущество и пользуется гражданскими и политическими правами и свободами.

Что касается беженцев, то согласно ст. 1 Федерального закона от 19 февраля 1993 г. N 4528-I «О беженцах»²⁴ (в ред. ФЗ от 22 декабря 2014 г. N 446-ФЗ), эти лица не являются гражданами Российской Федерации. Они несут уголовную ответственность как иностранцы или лица без гражданства.

²³ Федеральный закон от 31 мая 2002 г. N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации" (в ред. ФЗ от 1 мая 2016 г. № 124-ФЗ) //Собрание законодательства РФ. 2002. № 22. Ст. 2031; 2016. № 18. Ст. 2500

²⁴ Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1993. №12. Ст. 425; Собрание законодательства РФ. 2014. № 52 (часть I). Ст. 7557

Лицами без гражданства (апатридами), согласно Федеральному закону "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации", являются физические лица, не являющиеся гражданами РФ и не имеющие доказательств наличия гражданства (подданства) иностранного государства.

Постоянно проживающими на территории РФ лицами без гражданства являются те из них, которые в установленном законом порядке получили вид на жительство в России (ст. 2 Закона). Поэтому, с точки зрения персональной юрисдикции к российским гражданам приравниваются лица без гражданства, постоянно проживающие в РФ, т.е. апатриды, получившие вид на жительство – документ установленной формы, выданный в подтверждение их права на постоянное проживание, а также на свободный выезд и возвращение в РФ, являющийся одновременно документом, удостоверяющим личность.²⁵

Принцип гражданства, как один из принципов действия Уголовного закона в пространстве регламентирован ч.1 ст. 12 УК РФ, согласно которому граждане Российской Федерации и постоянно проживающие в Российской Федерации лица без гражданства, совершившие вне пределов Российской Федерации преступление против интересов, охраняемых УК РФ, подлежат уголовной ответственности в соответствии с настоящим Кодексом, если в отношении этих лиц по данному преступлению не имеется решения суда иностранного государства.

Тем самым принцип гражданства действует при наличии определенных условий:

- а) совершение преступления гражданином РФ или постоянно проживающим в России лицом без гражданства;
- б) совершение преступления на территории иностранного государства;
- в) преступление совершено против интересов, охраняемых УК;
- г) в отношении этих лиц по данному преступлению не имеется решения суда иностранного государства.

"Преступлениями против интересов, охраняемых УК", являются все преступления, ответственность за которые предусмотрена в Кодексе.

Под "решением суда иностранного государства" следует понимать по смыслу п. 7 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. окончательное решение об осуждении или

²⁵ См.: Федеральный закон от 25 июля 2002 г. №115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» (в ред. ФЗ от 28 декабря 2016 г. N 496-ФЗ) //Собрание законодательства РФ. 2002. №30. Ст. 3032; 2017. № 1 (часть I). Ст. 37

оправдании такого лица по данному преступлению.²⁶ Это правило уголовного закона препятствует повторному привлечению лиц к уголовной ответственности (принцип *non bis in idem*).

Принцип гражданства (персональный принцип) конкурирует с территориальной юрисдикцией государства, на территории которого совершено преступление. Не исключена коллизия, при которой гражданин, находясь за границей, одновременно находится под двумя юрисдикциями, требования которых к его поведению существенно отличаются. Во избежание такой коллизии уголовное законодательство большинства государств ограничивает возможность применения персонального принципа правилом "двойной криминальности", в соответствии с которым деяние должно быть уголовно наказуемым как по закону государства его совершения, так и по закону гражданства преступника.²⁷

В юридической литературе отдельно упоминается принцип дипломатического иммунитета (дипломатической неприкосновенности), являющийся исключением из территориального принципа действия уголовного закона для некоторых иностранных граждан, совершивших преступления на территории Российской Федерации. По смыслу ч.4 ст. 11 УК РФ вопрос об уголовной ответственности дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые пользуются иммунитетом, в случае совершения этими лицами преступления на территории Российской Федерации разрешается в соответствии с нормами международного права.

Согласно положениям Венской конвенции о дипломатических сношениях от 18 апреля 1961 г. иммунитет (иммунитет дипломатический, то есть дипломатическая неприкосновенность) от уголовной ответственности распространяется на дипломатического агента и членов его семьи, живущих с ним вместе, если они не являются гражданами государства пребывания.²⁸

Как следует из установлений Конвенции, личность дипломатического агента неприкосновенна. Он не подлежит аресту или задержанию в какой бы то ни было форме. Государство пребывания обязано относиться к нему с должным уважением и принимать все надлежащие меры для

²⁶ Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. [Электронный ресурс] – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml

²⁷ См.: Додонов В.Н. Сравнительное уголовное право: Общая часть. Монография. М.: Юрлитинформ, 2009. С. 124. (446 с.)

²⁸ Международное публичное право. Сб. документов/Сост. К.А. Бекашев, А.Г. Ходаков. Т.1. М.: БЕК, 1996. С.176-185 (570 с.)

предупреждения каких-либо посягательств на его личность, свободу или достоинство (ст. 29).

Частная резиденция дипломатического агента пользуется той же неприкосновенностью и защитой, что и помещения представительства. Его бумаги, корреспонденция и, с исключениями, предусмотренными в пункте 3 статьи 31, его имущество равным образом пользуются неприкосновенностью (ст. 30).

Дипломатический агент пользуется иммунитетом от уголовной юрисдикции государства пребывания. Он пользуется также иммунитетом от гражданской и административной юрисдикции, кроме случаев:

a) вещных исков, относящихся к частному недвижимому имуществу, находящемуся на территории государства пребывания, если только он не владеет им от имени аккредитуемого государства для целей представительства;

b) исков, касающихся наследования, в отношении которых дипломатический агент выступает в качестве исполнителя завещания, попечителя над наследственным имуществом, наследника или отказополучателя как частное лицо, а не от имени аккредитуемого государства;

c) исков, относящихся к любой профессиональной или коммерческой деятельности, осуществляемой дипломатическим агентом в государстве пребывания за пределами своих официальных функций.

Дипломатический агент не обязан давать показаний в качестве свидетеля.²⁹

Верховный Суд РФ в п.7 постановления от 10 октября 2003 г. (в ред. постановления от 05.03.2013 № 4) разъяснил, что в круг лиц, пользующихся иммунитетом, входят, например, главы дипломатических представительств, члены правительств, имеющие дипломатический ранг, и члены их семей, если последние не являются гражданами государства пребывания. К иным лицам, пользующимся иммунитетом, относятся, в частности, главы государств, правительств, главы внешнеполитических ведомств государств, члены персонала дипломатических представительств, осуществляющие административно - техническое обслуживание представительства, члены их семей, проживающие с указанными лицами, если они не являются гражданами государства пребывания или не проживают в нем постоянно, а также другие лица, которые пользуются иммунитетом согласно

²⁹ Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 г.) [Электронный ресурс] – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/dip_rel.shtml

общепризнанным принципам и нормам международного права и международных договоров Российской Федерации.³⁰

Отдельно следует сказать о консульских должностных лицах (Генеральный консул, консул, вице-консул, консульский агент), так как они имеют иной правовой статус, регламентированный Венской конвенцией о консульских сношениях 1963 г. В ст. 41, посвященной личной неприкосновенности консульских должностных лиц, зафиксировано положение о том, что консульские должностные лица не подлежат ни аресту, ни предварительному заключению, иначе как на основании постановлений компетентных судебных властей в случае совершения тяжких преступлений.

Консульские должностные лица не могут быть заключены в тюрьму и не подлежат никаким другим формам ограничения личной свободы, иначе как во исполнение судебных постановлений, вступивших в законную силу.

И наконец, последний пункт этой статьи говорит об обязанности консульского должностного лица явиться в компетентные органы, если против него возбуждено уголовное дело. Но при производстве дела ему должно оказываться уважение ввиду его официального положения и ставиться как можно меньше препятствий выполнению им консульских функций.

Эта статья отражает практику большинства государств, в соответствии с которой консульские должностные лица могут быть арестованы и даже водворены в тюрьму при совершении ими тяжких преступлений, только во исполнение приговора, вступившего в законную силу.

Следует отметить, что консульская практика Российской Федерации при заключении консульских конвенций с другими государствами идет по пути большей иммунизации консульских должностных лиц, полного изъятия их вообще из-под юрисдикции государства пребывания, в том числе и уголовной юрисдикции.

Ст. 43 предусматривает иммунитет от юрисдикции; в ней указывается, что консульские должностные лица и консульские служащие не подлежат юрисдикции судебных или административных органов государства пребывания в отношении действий, совершаемых ими при выполнении консульских функций.

³⁰ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 05.03.2013 № 4) [Электронный ресурс]: URL - <http://logos-pravo.ru/page.php?id=1008>

Из этого положения следует, что иммунитет от юрисдикции консульских должностных лиц имеет ограниченный функциональный характер, так как действует только при исполнении ими служебных обязанностей. Оно (положение) требует дополнительного разъяснения, толкования, так как весьма затруднительно его применение на практике в связи с тем, что, как правило, очень сложно определить ту грань, за которой кончаются служебные обязанности консульских должностных лиц.

К этому следует добавить, что многообразие допускаемых правонарушений и невозможность в принципе составить исчерпывающий перечень служебных обязанностей каждого должностного лица, пользующегося функциональным иммунитетом, исключает возможность выработки конкретных и универсальных критериев, позволяющих однозначно определить, было или не было данное лицо в момент совершения правонарушения при исполнении своих служебных обязанностей. Отсутствие таких критериев усугубляется также возникновением в каждом случае правонарушения противоречия между интересами, с одной стороны, направляющего государства, которое заинтересовано в защите своих представителей, и, с другой, - государства пребывания, которое несет ущерб от совершенного правонарушения.

Как правило, на практике, при совершении консульским должностным лицом правонарушений Министерство иностранных дел всегда обращается к соответствующему консульскому учреждению или дипломатическому представительству иностранного государства с запросом: было или не было данное лицо в момент совершения правонарушения при исполнении служебных обязанностей. Естественно, во всех случаях, иногда даже вопреки здравому смыслу, ответ дается положительный, и вопрос о возможной уголовной ответственности консульского должностного лица снимается.

Если проанализировать нормы, содержащиеся в статьях 41 и 43 рассматриваемой конвенции, то можно сделать следующие выводы:

- генеральные консулы, консулы, вице-консулы, консульские агенты, секретари консульств, стажеры и лица, выполняющие консульские функции, не подсудны судебным органам и изъяты из-под действий административных органов государства пребывания в отношении действий, совершенных ими при выполнении консульских функций;

- при совершении тяжких преступлений они могут быть арестованы и содержаться в местах предварительного заключения только на основании постановления судебных властей.

Консульским должностным лицам может быть предъявлен гражданский иск, если по их вине произошел несчастный случай, связанный, например, с

дорожно-транспортным происшествием, и в тех случаях, когда консульское лицо от своего имени заключило какой-либо договор.³¹

Нормами международного права установлено, что лица, пользующиеся дипломатическим иммунитетом (посол, посланник, атташе, советники посольства, а также члены их семей), не подлежат уголовной ответственности по закону места (аккредитации) пребывания за преступление, совершенное в этом месте. Как правило, такие лица объявляются «*Persona non grata*» (нежелательное лицо) и обязываются покинуть государство.

Студент также должен знать, что иммунитет от территориальной юрисдикции именуется правом экстерриториальности (внеземельности), характеризующим состояние лица, которое хотя и пребывает физически в другом государстве, в юридическом смысле рассматривается, как продолжающее находиться на территории своего суверена и, следовательно, как бы вне территории (*extra territorium*) государства, где оно выполняет свои функции. Так, например, на территорию посольств Российской Федерации, осуществляющих свою деятельность в других государствах, а также транспорт дипломатических представительств, их жилые помещения распространяется уголовная юрисдикция Российской Федерации. Но территорией Российской Федерации указанные помещения, строения, земельные участки, транспорт и т.п. не являются.

Отдельные авторы выделяют так называемый покровительственный принцип или принцип специального режима (принцип специальной миссии) (ч.2 ст. 12 УК), согласно которому «военнослужащие воинских частей РФ, дислоцирующихся за пределами РФ, за преступления, совершенные на территории иностранного государства, несут уголовную ответственность по настоящему кодексу, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации». Данный принцип вступает в действие при совершении преступлений следующих категорий:

- а) против военной службы,
- б) общеуголовных, совершенных на территории воинских частей, против военнослужащих или иных граждан РФ.

За все остальные преступления военнослужащие несут ответственность по уголовному законодательству страны пребывания.

Реальный принцип (принцип защиты) действия уголовного закона в пространстве закреплен в ч. 3 ст. 12 УК, по смыслу которой иностранные

³¹Венская конвенция о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 г.) [Электронный ресурс]: URL - http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121141/

граждане и лица без гражданства, не проживающие постоянно в Российской Федерации, совершившие преступление вне пределов Российской Федерации, подлежат уголовной ответственности по УК РФ в случаях, если преступление направлено против интересов Российской Федерации либо гражданина Российской Федерации или постоянно проживающего в Российской Федерации лица без гражданства. Для применения данного принципа необходимо, чтобы преступление совершило иностранное лицо либо лицо без гражданства, не проживающее постоянно в Российской Федерации. Данные лица подлежат уголовной ответственности по УК в том случае, если:

- а) лицо привлекается к ответственности на территории РФ;
- б) преступление совершено на территории иностранного государства;
- в) эти лица не были осуждены в иностранном государстве;
- г) преступление направлено против интересов Российской Федерации, либо ее гражданина или постоянно проживающего в РФ лица без гражданства.

Необходимо отметить, что понятие "преступления против интересов Российской Федерации" в УК не определено. Представляется, что таковыми являются преступления против основ конституционного строя и безопасности государства, порядка управления, правосудия, а также иные преступления, основной или дополнительный объект которых связан с интересами государства в узком смысле. Это соответствует пониманию данного принципа в международном праве, связанного, прежде всего, с преступлениями антигосударственной направленности (шпионажем, диверсией, терроризмом и др.).

Часть 3 ст. 12 УК закрепляет и принцип *универсальной юрисдикции*, в соответствии с которым иностранные граждане и лица без гражданства, не проживающие постоянно в Российской Федерации, совершившие преступление вне ее пределов, подлежат уголовной ответственности по УК в случаях, предусмотренных международным договором РФ.

Универсальный (космополитический) - единственный принцип уголовной юрисдикции, при котором отсутствует непосредственная связь преступления и преступника с государством ее осуществления. В соответствии с данным принципом национальный уголовный закон применяется к находящимся на территории государства иностранцам и лицам без гражданства, не проживающим постоянно на территории РФ, совершившим за его пределами преступления, предусмотренные международным уголовным правом.

При осуществлении универсальной юрисдикции государство, осуществляющее уголовное преследование, выступает в роли "агента международного сообщества", поскольку лица, совершившие серьезные преступления, определенные международным правом, не должны оставаться безнаказанными. Первым идею универсальной юрисдикции (в форме принципа *aut dedere aut punire*) выдвинул "отец международного права", голландский юрист Г. Гроций. Долгое время эта концепция ассоциировалась с древнейшим международным преступлением - пиратством. Пираты, считавшиеся врагами человечества (*hostes humanis generis*), подлежали суду и суровому наказанию любым государством. На национальном уровне универсальный принцип начал применяться еще в XVIII в. на основе международных обычаев. Современное понимание рассматриваемого принципа связано, прежде всего, с преступлениями против мира и безопасности человечества. Универсальная юрисдикция отражает идею солидарности государств в борьбе с посягательствами на основы существования всего человечества.

Данный принцип действует, если:

- а) лицо привлекается к ответственности на территории РФ;
- б) преступление совершено на территории иностранного государства;
- в) лицо не было осуждено в иностранном государстве;
- г) совершено международное преступление или преступление международного характера.

К международным относятся преступления, посягающие на мир и безопасность человечества: геноцид; планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны; наемничество и др.

Преступлениями международного характера являются: торговля людьми, незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ, пиратство, использование рабского труда, террористический акт и др.

В соответствии с российским уголовным законодательством для применения универсального принципа необходимо установить, что соответствующий международный договор РФ предусматривает возможность осуществления универсальной юрисдикции в отношении указанного в договоре и предусмотренного УК преступления. Такая возможность предусмотрена, например, в Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него 1973 г.,³²

³² Международная Конвенция «О пресечении преступления апартеида и наказании за него» от 30 ноября 1973 г./Международное уголовное право в документах: Учебе пособие. В 2 т. Т.1/Сост. Р.М. Валеев, И.А. Тарханов, А.Р. Каюмова. – Изд. 2, перераб. и доп. – М.: Статут, 2010. С.18 (792 с.)

Международной конвенции о борьбе с захватом заложников от 17 декабря 1979 г.³³ Безусловная универсальная юрисдикция в отношении незаконного захвата воздушных судов предусмотрена в Гаагской Конвенции от 16 декабря 1970 г.³⁴ Универсальная юрисдикция часто предусматривается как альтернатива выдаче лица государству, на территории которого преступление совершено, или государству гражданства при ее невозможности (принцип *aut dedere aut judicare* - "выдай или суди").

Нужно усвоить суть каждого принципа, дать понятия, в соответствии с указанными в п.1 нормативными актами, территории Российской Федерации, континентального шельфа и исключительной экономической зоны, гражданства РФ и лиц, пользующихся правом дипломатического иммунитета с соответствии с общепринятыми нормами международного права или на основе двустороннего международного договора России с другим государством. Следует иметь в виду, что универсальный принцип может конкурировать с институтом выдачи лиц, совершивших преступление (ст. 13 УК).

Под выдачей преступников (экстрадицией) понимается передача лица, совершившего преступление (подозреваемого, обвиняемого или осужденного), одним государством другому на основании международного договора или принципа взаимности для привлечения лица к уголовной ответственности или для исполнения в отношении его обвинительного приговора. Выдача преступников - древнейшая форма взаимной помощи государств в борьбе с преступностью. Положение о выдаче беглых лиц содержалось уже в договоре между египетским фараоном Рамзесом II и царем хеттов Хаттусили III (1296 г. до н.э.).³⁵

Институт экстрадиции является комплексным и регулируется нормами международного, конституционного, уголовного и уголовно-процессуального права. В России подробные положения о выдаче, включая основания выдачи и отказа в ней, содержатся в гл. 54 УПК, что дает основание многим юристам относить выдачу к институтам уголовно-процессуального права.³⁶ Однако без обращения к нормам уголовного права выдача невозможна по определению. По обоснованному замечанию А.И. Бойцова, " поэтому при всей комплексности института экстрадиции, являющегося смежным для международного, уголовного и уголовно-

³³ Международная Конвенция о борьбе с захватом заложников (Нью-Йорк, 17 декабря 1979 г.). Там же С.222

³⁴ Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов (Гаага, 16 декабря 1970 г.). Там же. С.197

³⁵ Лукашук И.И., Наумов А.В. Международное уголовное право. М., 1999. С.210

³⁶ Волженкина В.М. Выдача в российском уголовном процессе. М., 2002. С. 17.

процессуального права, важно видеть его уголовно-правовую составляющую, обеспечивающую функционирование механизма взаимодействия различных правовых систем за счет комплекса коллизионных норм экстрадиционного права.³⁷

В соответствии с международным и российским правом следует выделить основные правила экстрадиции, имеющие уголовно-правовое значение.

1. Выдача осуществляется на основании международного договора или принципа взаимности. Как правило, условием для выдачи является наличие международного договора между Россией и запрашивающим государством. Это могут быть: 1) многосторонние договоры о выдаче и правовой помощи, к которым относятся: Европейская конвенция о выдаче 1957 г. (далее - Европейская конвенция),³⁸ ставшая базовой для института экстрадиции, Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенная в Минске 22 января 1993 г. и др.; 2) договоры о борьбе с отдельными видами международных преступлений и преступлений международного характера, содержащие положения о выдаче (например, Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности); 3) двусторонние договоры о выдаче и правовой помощи.

В отсутствие договора о выдаче она может быть осуществлена на основании принципа взаимности с учетом ст. 462 УПК РФ. Данный принцип означает, что в соответствии с заверениями иностранного государства, направившего запрос о выдаче, можно ожидать, что в аналогичной ситуации по запросу России будет произведена выдача.

2. Преступление, указанное в запросе о выдаче, должно быть наказуемо по уголовному закону как запрашиваемого, так и запрашивающего государства (принцип "двойной криминальности"). Это правило предусмотрено в ст. 2 Европейской конвенции и в ч. 2 ст. 63 Конституции РФ. Лицо также не может быть выдано и по иным основаниям, препятствующим уголовному преследованию в России: в силу истечения сроков давности, принципа *non bis in idem* или по иному законному основанию.

3. Преступление, по которому запрашивается выдача, должно быть достаточно серьезным. В соответствии с УПК направление запроса о выдаче

³⁷Бойцов А.И. Уголовный закон // Уголовное право России: Общая часть: Учебник / Под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб.: Изд-во юрид. фак-та С.-Петерб. Гос. ун-та, 2006. С. 310.

³⁸ Европейская Конвенция о выдаче ETS N 024 (Париж, 13 декабря 1957 г.) [Электронный ресурс]: URL - <http://constitution.garant.ru/act/right/megdunar/2541059/>

осуществляется, если деяние, в связи с которым направляется запрос, является уголовно наказуемым и за его совершение предусматривается наказание в виде лишения свободы на срок не менее одного года или более строгое наказание - в случае выдачи для уголовного преследования, либо лицо осуждено к лишению свободы на срок не менее шести месяцев - в случае выдачи для исполнения приговора.

4. Не допускается выдача лица, преследуемого за политическую деятельность или преступления политического характера. В соответствии с Европейской конвенцией "выдача не осуществляется, если преступление, в отношении которого она запрашивается, рассматривается запрашиваемой Стороной в качестве политического преступления или в качестве преступления, связанного с политическим преступлением" (п. 1 ст. 3).

В данной норме отражено общепризнанное правило невыдачи политических преступников. В этой же Конвенции указывается, что убийство или попытка убийства главы государства или члена его семьи не рассматривается в качестве политического преступления. Россия подписала Европейскую конвенцию с оговоркой, указав, что российская правовая система не знает понятия политического преступления. В то же время УК предусматривает ответственность за преступления против основ конституционного строя и безопасности государства (гл. 29), которые вполне могут быть отнесены к преступлениям политического характера. В прим. 2 к ст. 282.1 УК РФ прямо говорится, что преступления экстремистской направленности совершаются, в частности, по мотивам политической ненависти и вражды. В соответствии с оговоркой к Конвенции Россия не рассматривает в качестве политических преступления: против мира и безопасности человечества, террористической направленности, предусмотренные в международных конвенциях (всего 7 категорий преступлений).³⁹

Согласно ч. 2 ст. 63 Конституции РФ недопустима выдача лиц, преследуемых за политические убеждения. В соответствии с п. 1 ст. 464 УПК РФ невозможна выдача лица, в отношении которого поступил запрос иностранного государства о выдаче, если ему предоставлено убежище в России в связи с возможностью преследования в данном государстве по признаку расы, вероисповедания, гражданства, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или по политическим убеждениям. Положение о порядке предоставления в России политического убежища, утвержденное Указом Президента РФ от 21 июля 1997 г. № 746 (в

³⁹ Зелинская Н.А. Политические преступления в структуре международной преступности. Одесса, 2003.

ред. от 7 декабря 2016 г. №656),⁴⁰ предусматривает правило предоставления политического убежища лицам, ищущим убежище и защиту от преследования или реальной угрозы стать жертвой преследования в стране своей гражданской принадлежности или в стране своего обычного местожительства за общественно-политическую деятельность и убеждения, не противоречащие демократическим принципам, признанным мировым сообществом, и нормам международного права.

5. Выданное лицо не может быть привлечено к ответственности за преступление, не указанное в запросе о выдаче (правило специализации). Статья 461 УПК РФ содержит правила о пределах ответственности лица, выданного России: "Лицо, выданное иностранным государством, не может быть задержано, привлечено в качестве обвиняемого, осуждено без согласия государства, его выдавшего, а также передано третьему государству за преступление, не указанное в запросе о выдаче" (ч. 1). Данная норма УПК имеет уголовно-правовое значение, поскольку ограничивает применение уголовного закона к выданным лицам.

Международно-правовые акты и российское законодательство устанавливают и другие основания для отказа в выдаче, главным образом вытекающие из международно-правовых норм о защите основных прав и свобод человека. Так, ст. 11 Европейской конвенции предусматривает, что "если преступление, в связи с которым запрашивается выдача, наказуемо смертной казнью в соответствии с законом запрашивающей Стороны и если в отношении такого преступления смертная казнь не предусматривается законом запрашиваемой Стороны или обычно не приводится в исполнение, в выдаче может быть отказано, если запрашивающая Страна не предоставит таких гарантий, которые запрашиваемая Страна считает достаточными, о том, что смертный приговор не будет приведен в исполнение". В связи с подписанием Россией Протокола № 6 об отмене смертной казни в мирное время к Конвенции о защите прав человека и основных свобод представляется, что выдача лиц, в случае, когда им в запрашивающем государстве угрожает смертная казнь, противоречит международно-правовым обязательствам России и, следовательно, невозможна при непредоставлении таким государством гарантий неприменения смертной казни.

⁴⁰ Указ Президента РФ от 21 июля 1997 г. N 746 "Об утверждении Положения о порядке предоставления Российской Федерацией политического убежища"// Собрание законодательства РФ. 1997. № 30. Ст. 3601; 2016 г. № 50. Ст. 7077

Отказ в выдаче лица не означает его безнаказанности за совершенные преступления. При наличии оснований лицо подлежит уголовной ответственности по положениям ст. ст. 11 и 12 УК. Выдача преступника может быть запрошена не одним, а двумя или более государствами за одно и то же преступление либо за различные преступления (так называемая коллизия запросов о выдаче). В этих случаях запрашиваемая сторона принимает решение с учетом всех обстоятельств и в особенности сравнительной тяжести совершенного правонарушения и места его совершения, а также времени подачи запросов запрашиваемыми сторонами, гражданства требуемого лица и возможности его последующей выдачи другому государству.

Соответственно, если лицо, о выдаче которого ходатайствует запрашивающее государство, не может быть выдано другому государству, то в этом случае Российская Федерация должна привлечь его к уголовной ответственности по УК РФ. В международном праве существует принцип: *aut dedere aut judicare* – либо выдай либо суди.

6. Для того, чтобы правильно применить уголовный закон, необходимо уяснить его содержание, установить выраженную в нем волю законодателя, что достигается путем его толкования.

Теория уголовного права различает несколько видов толкования:

- 1) по субъекту (аутентическое, легальное, судебное, доктринальное или научное);
- 2.) по приемам (грамматическое, систематическое, историческое);
- 3) по объему (буквальное, распространительное или экстенсивное, ограничительное или рестриктивное).

Студент должен усвоить понятие всех видов толкования уголовного закона и показать свои знания на примерах толкования отдельных норм УК РФ.

7. В качестве дополнительной литературы могут быть использованы следующие источники:

Богуш Г. Подлежат ли иностранные должностные лица ответственности по УК РФ? //Уголовное право.- 2010.- № 4. - С. 12-19;

Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967;

Блум М.И., Тилле А.А. Обратная сила закона. Действие советского уголовного закона во времени. М., «Юрид. лит-ра». 1969;

Блум М.И. Действие уголовного закона в пространстве. Рига, 1974;

Бойцов А.И. Действие уголовного закона во времени и пространстве. СПб., 1995;

Бойцов А.И. Выдача преступников. СПб., 2004;

Васильев Ю.Г. Институт выдачи преступников (экстрадиции) в современном международном праве. М., 2003;

Галиев Б.Б. Темпоральное действие уголовного закона (сравнительно-правовой анализ по законодательству Казахстана и России). Монография. Костанай. 2008.

Галиев Б. Доктринальные аспекты утраты силы уголовным законом // Фемида. 2009. № 2. С. 19-23;

Дурманов Н.Д. Советский уголовный закон. М., 1967;

Коняхин В.П. Теоретические основы построения Общей части российского уголовного права. СПб., 2002;

Косов А.В. Отдельные вопросы применения принципа гражданства как принципа действия уголовного закона в пространстве в отношении преступлений, предусмотренных ст. 275, 276 УК РФ // Российский следователь. - 2008. - № 24;

Медведев А.М. Пределы действия Уголовного кодекса Российской Федерации: Практическое пособие / Под ред. В.П. Кашепова. М., 1998;

Наумов А.В. Применение уголовно-правовых норм. Волгоград, 1973;

Незнамова З.А. Коллизии в уголовном праве. Свердловск, «Крикет». 1994;

Осипов П.П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций. Л., 1976;

Спасов Б.П. Закон и его толкование. М., 1986;

Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / Под ред. В.Н. Кудрявцева и С.Г. Келиной. М., «Наука». 1987;

Сверчков В.В. Уголовный закон Российской Федерации: Учеб. Пособие. Н. Новгород, 2001;

Филимонов В.Д. Принципы уголовного права. М., 2002;

Якубов А.Е. Обратная сила уголовного закона: некоторые проблемы совершенствования Уголовного кодекса Российской Федерации. СПб., 2003;

Якубов А. Е. Проблема применения обратной силы уголовного закона: возможные решения // Вестник МГУ. Серия 11. Право. 2009. № 1. С. 19-35;

Якубов А.Е. Ужесточение наказания и проблемы совершенствования уголовного закона // Вестник МГУ. Серия 11. Право. - 2010. - № 4. - С. 24-35.

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. «Об условиях применения давности и амнистии к делящимся и продолжаемым преступлениям» // Сборник постановлений Пленумов Верховного суда РФ по

уголовным делам / Сост. С.Г. Ласточкина и Н.Н. Хохлова. – 3-е изд., перераб и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2010. С.93;

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. №8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» (в ред. от 6 февраля 2007 г.)/ Бюллетень Верховного Суда РФ, 1996. - №1; 2007. - №5;

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. №5 (в ред. постановления ПВС РФ от 5 марта 2013 г. N 4) «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»/Бюллетень Верховного Суда РФ, 2003. – №12; БВС РФ. 2013. №5

Тема №3 Понятие преступления

1. Изучая данную тему, необходимо хорошо усвоить следующий нормативный материал: статьи 2, 14, и 15 УК РФ.

2. Работу над темой следует начать с уяснения понятия преступления как социального явления, его классовой природы, связанной с историей человеческого общества, когда общество разделилось на классы с их антагонистическими противоречиями и образовалось государство и право. Классовый характер понятие преступления сохраняло на протяжении рабовладельческого и феодального строя. История развития уголовного права свидетельствует, что первенство законодательной дефиниции понятия преступления, принадлежит Декларации прав человека и гражданина, принятой в 1789 г. во Франции. В ней был сформулирован такой важный признак преступления, как его вредность для общества. Однако в последующих французских УК 1791 г. и 1810 г. указанный материальный признак преступления был проигнорирован и лишь в УК Франции 1992 г. он был частично восстановлен и то лишь в регламентации тяжести правонарушения.

Уголовное право капиталистических стран тоже не сразу утратило свой классовый характер. И лишь развитие демократии и правовых начал в странах современного мира устранили классовую направленность уголовного закона. Понятие преступления стало отражать представление о необходимости уголовно-правовой защиты всех общечеловеческих ценностей от преступных посягательств. При этом оно сохраняет свой исторически изменчивый характер в соответствии с конкретно-исторической обстановкой и задачами, стоящими перед государством.

Студенту необходимо учесть, что социальная природа преступления проявляется в исторической изменчивости его содержания. Преступления возникают на определенном этапе развития человечества и изменяются вслед за переменами, происходящими в обществе. Поэтому вопрос о социальной природе преступления произведен от социальной природы общества. Ответ на него означает определение того, где лежит граница между дозволенным и запрещенным, чьи потребности и интересы защищает закон. По справедливому утверждению В.С. Прохорова, ни формальное провозглашение равенства, ни отказ от классовых оценок, ни дальнейшее развитие демократических институтов в современном мире, ни тем более курс на развитие капитализма в России ничего не изменили в определении природы преступления. Ушли в прошлое открытое неравенство людей перед законом, осталась и останется объективная необходимость охранять такие социальные ценности, регулировать такие общественные отношения,

которые органически свойственны обществу на определенном этапе его развития.⁴¹

Понятие преступления относится к числу фундаментальных категорий в уголовном праве, поскольку покоится в основе таких понятий, как ответственность и наказание, основание уголовной ответственности и др. Преступление – это, прежде всего, поступок, конкретный акт поведения человека, совершаемый под контролем сознания и воли.

3. Для того, чтобы усвоить понятие преступления по российскому уголовному праву нужно обратиться к содержанию ст. 14 УК РФ, в которой дается материально-формальное определение преступления как общественно опасного деяния, предусмотренного в УК РФ и причинившего вред или создавшего угрозу причинения такого вреда личности, обществу или государству. Более предметно содержание такой вредоносности определяется в ст. 2 УК, где говорится о задачах Уголовного кодекса РФ.

Вместе с тем необходимо отметить, что впервые в российском уголовном праве в ст. 14 УК указываются все признаки преступления: 1) общественная опасность деяния; 2) его противоправность (противозаконность); 3) виновность; 4) наказуемость. Студент должен уметь раскрыть содержание каждого признака.

Вместе с тем, уголовное законодательство многих государств, формулируя дефиницию понятия преступления, до настоящего времени ограничивается указанием на его формальный (нормативный) признак – запрещенность деяния законом. Так, согласно п.1 § 12 УК ФРГ, «преступлениями являются противоправные деяния, за совершение которых в качестве минимального наказания предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок от одного года и более».⁴²

В Уголовном кодексе Республики Польша нет специальной дефинитивной нормы относительно понятия преступления, но то, что его суть носит формальный характер вытекает из содержания ст. 1 § 1, где «уголовной ответственности подлежит лишь лицо, которое совершило деяние, запрещенное под угрозой наказания законом, действовавшим во время его совершения».⁴³

Классическую формулировку преступления с указанием на его базовый противоправный признак содержит Уголовный кодекс Швейцарии. В

⁴¹ См.: Прохоров В.С. // Уголовное право Росси. Общая часть: Учебник/Под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. – СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2006. С.328

⁴² См.: Уголовный кодекс ФРГ. – СПб.: Изд-во Юридический центр Пресс. – 2003. – С.125

⁴³ См.: Уголовный кодекс Республики Польша. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс, 2001. - С.46

соответствии со ст. 1 «наказуемым является только тот, кто совершает деяние, которое точно запрещено законом под угрозой наказания».⁴⁴

В свою очередь, уголовные кодексы Франции и Аргентины вообще не содержат законодательного определения преступления. Теория и практика в сфере уголовной юрисдикции в Аргентине, как и в большинстве других латиноамериканских стран, исходят из того, что преступлением признается то, что предусмотрено законом в качестве такового. Что касается стран ближнего зарубежья, то уголовный кодекс Грузии 2000 г. по непонятным причинам также исключил самостоятельную норму о понятии преступления.

4. При анализе главного, определяющего признака преступления – общественной опасности, часто именуемого материальным признаком, полагается исходить из того, что опасность выражается в причинении материального, физического или морального вреда (реального или только возможного) общественным отношениям. Следует также учитывать зависимость общественной опасности деяния от исторических и социально-политических условий, а также от других обстоятельств, определяющих характер и влияющих на степень общественной опасности. Нужно уметь раскрыть понятия: «характер» (качественная характеристика) и «степень» (количественная характеристика) общественной опасности. Если характер общественной опасности отвечает на вопрос: «а какова она эта опасность?», то степень общественной опасности раскрывает другой не менее важный вопрос: «а сколь она велика?».

Студент должен знать, какие факторы влияют на характер (объект посягательства) и степень (способ совершения преступления, размер причиненного ущерба, форма вины, единолично или в соучастии совершено преступление и др.) общественной опасности. Степень общественной опасности свое окончательное выражение находит в санкции. Для того, чтобы сравнить степень общественной опасности двух преступлений, надо сравнить их санкции. Чем более строгое наказание предусматривает санкция статьи, тем выше степень общественной опасности преступления. Степень общественной опасности позволяет отграничивать друг от друга одинаковые по характеру общественной опасности преступления.

Важное значение для выяснения содержания первого признака преступления имеет норма, предусмотренная в ч.2 ст. 14 УК, согласно которой не признается преступлением деяние, хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного Уголовным кодексом, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности, то

⁴⁴ См.: Уголовный кодекс Швейцарии. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. - С.70

есть не причинившее вреда и не создавшее угрозы причинения вреда личности, обществу или государству.

Смысл ч.2 ст. 14 УК состоит в том, что преступлением может быть признано лишь деяние, обладающее высокой, характерной для уголовного закона степенью общественной опасности. В случае лишь формального совпадения признаков совершенного деяния с теми признаками, которые описаны в законе при отсутствии возможности причинения охраняемым общественным отношениям существенного вреда, деяние не должно рассматриваться в качестве преступления.

При совершении умышленного преступления должно быть установлено, что умысел виновного был направлен именно на совершение малозначительного деяния и причинение последствий, не обладающих высокой степенью общественной опасности. Если же умыслом виновного лица охватывалось причинение существенного вреда, но по независящим от него причинам он причинен не был, деяние не может считаться малозначительным.⁴⁵

5. Действующий Уголовный кодекс в зависимости от характера и степени общественной опасности различает четыре категории преступлений, определяемых в ст. 15 УК РФ: 1) преступления небольшой тяжести; 2) преступления средней тяжести; 3) тяжкие преступления; 4) особо тяжкие преступления.

Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁴⁶ в ст. 15 УК внесены существенные поправки относительно категории преступлений. Согласно этих изменений, категории преступлений выглядят следующим образом:

Часть 2 - Преступлениями небольшой тяжести признаются умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание в виде лишения свободы не превышает трёх лет, а не двух лет, как было установлено ранее частью второй статьи 15 УК РФ. Это позволит ограничить действие предусмотренных УК РФ карательных инструментов, которые не могут быть применены к лицам, совершившим преступления небольшой тяжести.

⁴⁵ См.: Уголовное право России. Общая часть: Учебник/ Отв. ред. д.ю.н. Б.В. Здравомыслов. – М.: Юрист, 1996. - С.56

⁴⁶ См: Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации //СПС Гарант <http://www.garant.ru/hotlaw/federal/366194/>

Часть 3 - Преступлениями средней тяжести признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает пяти лет лишения свободы, и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, превышает три года лишения свободы.

Часть 4 - Тяжкими преступлениями признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает десяти лет лишения свободы

Часть 5 - Особо тяжкими преступлениями признаются умышленные деяния, за совершение которых настоящим Кодексом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше десяти лет или более строгое наказание.

Кроме того, в целях индивидуализации наказания и вынесения справедливых приговоров осужденным, упомянутым Федеральным законом предусмотрено, что при наличии смягчающих наказание обстоятельств и при отсутствии отягчающих наказание обстоятельств, суд может изменить категорию преступления на менее тяжкую, но не более чем на одну категорию преступления. Для реализации данного положения ст. 15 УК РФ дополнена частью 6 следующего содержания:

Часть 6 - С учетом фактических обстоятельств преступления и степени его общественной опасности суд вправе при наличии смягчающих наказание обстоятельств и при отсутствии отягчающих наказание обстоятельств изменить категорию преступления на менее тяжкую, но не более чем на одну категорию преступления при условии, что за совершение преступления, указанного в части третьей настоящей статьи, осужденному назначено наказание, не превышающее трех лет лишения свободы, или другое более мягкое наказание; за совершение преступления, указанного в части четвертой настоящей статьи, осужденному назначено наказание, не превышающее пяти лет лишения свободы, или другое более мягкое наказание; за совершение преступления, указанного в части пятой настоящей статьи, осужденному назначено наказание, не превышающее семи лет лишения свободы.

При этом справедливо будет отметить, что такую категоризацию преступлений можно расценивать как законодательную новацию, так как она приводится в единой норме УК также впервые в российском уголовном законодательстве. Закон в качестве критериев для определения различных категорий преступлений называет субъективный признак (в зависимости от формы вины) преступления, а также размер максимального наказания в виде лишения свободы, а для особо тяжких преступлений – более строгое

наказания, предусмотренного в санкции уголовно-правовой нормы Особенной части УК РФ.

Студент должен осмыслить суть категорий преступлений и уметь применить свои знания, обращаясь к конкретным нормам Особенной части УК РФ.

6. Исходя из того, что преступление является одним из видов правонарушения, необходимо понять, чем оно отличается от других видов правонарушений (дисциплинарного проступка, административного правонарушения, гражданско-правового деликта). При этом нужно иметь в виду, что в юридической литературе нет единой позиции по данному вопросу. Большинство авторов считает, что преступление отличается от иных правонарушений более высокой степенью общественной опасности содеянного. Некоторые же ученые полагают, что признак общественной опасности присущ только преступлению. Студент должен знать различные точки зрения по данному вопросу и определить свою теоретическую позицию.

Вместе с тем следует заметить, что мы не разделяем обе точки зрения, полагая, что преступление отличается от других правонарушений как по степени, так и по характеру общественной опасности. Характер общественной опасности определяется объектом посягательства. Известно, что посягательства на жизнь, основы конституционного строя, личную свободу и другие наиболее важные объекты признаются только преступлениями и не могут быть другими правонарушениями. В том случае, когда разные правонарушения, в том числе и преступления, посягают на один объект, различать их следует по степени общественной опасности. Например, хулиганство как уголовное преступление (ст. 213 УК) отличается от хулиганства как административного проступка (ст. 20.1 КоАП РФ) большей степенью общественной опасности для единого объекта - общественному порядку, поскольку носит более грубый характер и сопровождается применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия либо совершается по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы.

7. С понятием преступления тесно связано понятие преступности. Под преступностью следует понимать относительно массовое, классово-социальное, исторически изменчивое, антагонистическое явление уголовно-правового характера, образующееся из совокупности преступлений, совершаемых в конкретно взятом государстве на опреде-

ленном этапе его общественного развития или в тот или иной период времени.

Необходимо уяснить понятия: состояние, структура, динамика и причины преступности. При этом нужно учесть, что в курсе уголовного права дается лишь краткая характеристика преступности, так как подробно эти проблемы рассматриваются в курсе криминологии.

8. При изучении данной темы может быть использована следующая дополнительная литература:

Беккария Чезаре. О преступлениях и наказаниях. М., 1995;

Гонтарь И. Категория «общественная опасность» в уголовном праве: онтологический аспект // Уголовное право. 2007. №1;

Дурманов Н.Д. Понятие преступления. М., 1948;

Кадников Н.Г. Категории преступлений и проблемы уголовной ответственности. М., 2005;

Ковалев М.И. Понятие преступления. Свердловск, 1987;

Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. М., 1969;

Козлов А.П. Понятие преступления. СПб., 2004;

Крылова Н.Е., Серебренникова А.В. Уголовное право зарубежных стран (Англия, США, Франция, Германия) М., 2010;

Ляпунов Ю.И. Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права. М., 1989;

Малеин Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность. М., 1986;

Мальцев В.В. Категория «общественно опасное поведение» в уголовном праве. Волгоград, 1995;

Марцев А.И. Преступление: сущность и содержание. Омск, 1986;

Пионтковский А. А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М., 1961;

Прохоров В.С. Преступление и ответственность. Л., 1984;

Тема №4. Уголовная ответственность и ее основание.

1. Нормативный материал, который должен быть использован при изучении данной темы: ч. 2 ст. 2, ч. 1 ст. 3, ст. 8, ч. 3 ст. 31, ст. 75-78 УК РФ; ст. 5, 303 и 309 УПК РФ.

2. Работая над темой, студент должен усвоить понятие и содержание уголовной ответственности, а также ее основание.

Термин "уголовная ответственность" широко используется в уголовном законодательстве и относится к фундаментальным понятиям уголовного права, являясь связующим звеном юридической триады: преступление – уголовная ответственность – наказание. Однако в юридической литературе по этому вопросу нет единой точки зрения. Мы полагаем, что проблему уголовной ответственности следует рассматривать в рамках учения об уголовных правоотношениях, юридическим фактом для возникновения которых является совершение преступления. Содержание этих правоотношений определяет сущность уголовной ответственности.

Вместе с тем в юридической литературе отдельные авторы момент возникновения уголовно-правовых отношений связывают и с другими обстоятельствами: возбуждением уголовного дела; привлечением в качестве обвиняемого; вынесением или вступлением в законную силу обвинительного приговора. Не разделяя указанные точки зрения, мы считаем, что именно юридический факт (совершение общественно опасного деяния) порождает уголовные правоотношения, приводит в действие нормы права. Следовательно, говоря словами С.С. Алексеева, юридические факты есть обстоятельства, с которыми сопряжена вся жизнь правоотношения – его возникновение, изменение, прекращение.

В литературе нет единого мнения по вопросу понятия уголовной ответственности. Большинство авторов определяет уголовную ответственность как основанную на законе обязанность лица, совершившего преступление, отвечать перед государством за свое деяние, претерпевать наказание, заключающееся в лишениях личного или имущественного характера.⁴⁷ По мнению С.Н. Братуся, ответственность – это не обязанность претерпевания последствий, проистекающих из правонарушения, а само их претерпевание в состоянии принуждения.⁴⁸ С позиции другой группы

⁴⁷ См.: Браинин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. М., «Юридическая литература», 1963. С.25-26; Курляндский В.И. Уголовная ответственность и меры общественного воздействия. М., «Юридическая литература», 1965. С.20; Лейкина Н.С. Личность преступника и уголовная ответственность. Л., Изд-во ЛГУ, 1968. С.31

⁴⁸ См.: Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., «Юридическая литература», 1976. С.103

авторов, уголовно-правовая ответственность означает выраженную в приговоре суда отрицательную оценку (осуждение, признание преступным) общественно опасного деяния и порицание лица, его совершившего.⁴⁹ Более широко трактует это понятие А.В. Наумов, полагая, что уголовная ответственность включает в себя «...все меры уголовно-правового воздействия, применяемые к лицу, совершившему преступление».⁵⁰

При всей разности изложенных точек зрения, ни одна из них не может быть отнесена к числу ошибочных, ибо содержит рациональный компонент и, соответственно, имеет право на существование. Вместе с тем они не дают достаточной характеристики уголовной ответственности. Но из приведенных определений можно сделать вывод, что сущность уголовной ответственности заключается в обязанности виновного понести ответственность и наказание либо иные меры уголовно-правового характера за совершенное преступление.

Поэтому, как отмечает А.И. Рарог, в последнее время все большее распространение получает взгляд на уголовную ответственность как на сложное социальное правовое последствие совершения преступления, которое включает четыре элемента: 1) основанную на нормах уголовного закона и вытекающую из факта совершения преступления обязанность лица дать отчет в содеянном перед государством в лице его уполномоченных органов; 2) выраженную в судебном приговоре отрицательную оценку (осуждение, признание преступным) совершенного деяния и порицание (выражение упрека) лица, совершившего это деяние; 3) назначенное виновному наказание или иную меру уголовно-правового характера; 4) судимость как специфическое правовое последствие осуждения с отбыванием назначенного наказания.⁵¹ На наш взгляд, представленная формулировка является более полной и рациональной.

По общепринятому мнению уголовная ответственность может существовать и реализовываться только в рамках уголовно-правового отношения. В свою очередь, под уголовно-правовыми отношениями следует понимать вытекающие из факта совершения преступления и регулируемые нормами уголовного права общественные отношения между лицом, совершившим преступление, и государством, направленные на реализацию

⁴⁹ См.: Тихонов К.С. Субъективная сторона преступления. Саратов, 1967. С.39-44; Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М., 1975. С.163

⁵⁰ См.: Наумов А.В. Российское уголовное право. М., 1996. С.246

⁵¹ См.; Уголовное право. Общая часть: Учебник под редакцией проф. А.И. Рарога. – М.: Институт международного права и экономики. Издательство «Трида, Лтд», 1997. С.54

взаимных прав и обязанностей этих субъектов в связи с применением уголовного закона по факту совершения данного преступления.

При этом следует учесть, что уголовная ответственность может быть двух видов (одновременно это формы ее реализации): осуждение с назначением наказания или иных мер уголовно-правового характера и осуждение без назначения наказания. Содержание первого вида уголовной ответственности составляет факт осуждения со стороны государства как общественно опасного поведения, так и лица, его совершившего, а также наказание или иные меры уголовно - правового характера, назначенные судом. Содержанием второго вида уголовной ответственности является только осуждение, а вместо наказания суд назначает осужденному несовершеннолетнему принудительные меры воспитательного воздействия (ст. 90 и 92 УК РФ).

3. Выясняя вопрос о моменте возникновения, реализации и прекращении уголовной ответственности, студенту необходимо знать, что среди ученых-юристов нет единого мнения о ее временных границах. Мы считаем, что уголовная ответственность возникает с момента совершения преступления, предусмотренного уголовным законом, и прекращается: во-первых, с отказом государства от использования своего права на привлечение к уголовной ответственности в следующих случаях: а) в связи с деятельным раскаянием лица, впервые совершившего преступление небольшой или средней тяжести (ст. 75 УК); б) в связи с примирением лица, впервые совершившего преступление небольшой или средней тяжести, с потерпевшим (ст. 76 УК); в) с заменой принудительными мерами воспитательного воздействия в отношении несовершеннолетнего, впервые совершившего преступление небольшой или средней тяжести (ст. 90УК); г) в случаях, специально предусмотренных нормами Особенной части УК (Примечания к ст. 126, 127¹, 204, 205, 205¹, 206, 208, 210, 222, 223, 228, 275, 282¹, 282², 291, 307, 337, 338); д) в связи с истечением сроков давности привлечения к уголовной ответственности (ст. 78 УК); е) в связи с актом амнистии (ст. 84 УК) и, во-вторых, после отбытия назначенного судом наказания и погашения или снятия судимости (ст. 86 УК).

4. Студент должен знать, что основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом (ст. 8 УК). В этой формулировке проявляется тесная связь между понятием преступления и понятием состава преступления. Через понятие состава преступления раскрывается признак противоправности преступления. Состав преступления определяет деяние как преступление и является единственным юридическим основанием уголовной ответственности.

5. При изучении данной темы целесообразно ознакомиться со следующими монографиями и научными статьями:

Астемиров З.А. Проблемы теории уголовной ответственности и наказания. Махачкала, 1994;

Брайнин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. М., 1963;

Журавлев М. Некоторые вопросы уголовной ответственности и наказания в свете современной российской уголовной политики // Уголовное право.- 2010.- № 5. - С. 20-25;

Журавлев М. Некоторые вопросы уголовной ответственности и наказания в свете современной российской уголовной политики // Уголовное право.- 2010.- № 5. - С. 20-25;

Звечаровский И.Э. Уголовная ответственность. Иркутск, 1992;

Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. М., 1974;

Козаченко И.Я. Уголовная ответственность: мера и форма выражения. Свердловск, 1987;

Кудрявцев В.Н. Закон, поведение, ответственность. М., 1986;

Курс советского уголовного права. Т.3. М.: Наука, 1970;

Кругликов Л.Л., Васильевский А.В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. СПб., 2003;

Кропачев Н.М., Прохоров В.С. Механизм уголовно-правового регулирования: Уголовная ответственность: Учеб. Пособие. СПб., 2000;

Огурцов Н.А. Правоотношения и ответственность в уголовном праве. Рязань, 1975;

Павлухин А.Н., Чистяков А.А. Уголовная ответственность как научная категория российской правовой доктрины: генезис, состояние, перспективы. М., 2003;

Петрова Т.О. Уголовно-правовые отношения. М., 1986;

Редин М. и др. Об основании уголовной ответственности и его законодательном определении // Современное право.- 2010.- № 5. - С. 119-123;

Санталов А.И. Теоретические вопросы уголовной ответственности. Л., 1982;

Тарбагаев А.Н. Понятие и цели ответственности. Красноярск, 1986;

Чистяков А.А. Уголовная ответственность и механизм формирования ее основания. М., 2002;

Судебная практика

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 55 «О судебном приговоре»// Российская газета - Федеральный выпуск №7145 (277) 7 декабря 2016 г.

Тема №5. Состав преступления

1. В основу изучения данной темы должен быть положен следующий нормативный материал: ст. 8, 14, ч. 3 ст. 31 УК РФ.

2. В соответствии со ст. 8 УК основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного нормой Особенной части УК. Следует иметь в виду, что по существу в ст. 8 УК речь идет о двух основаниях: а) фактическом — наличии общественно опасного деяния (акта поведения человека) и б) юридическом — наличии признаков состава преступления в совершенном общественно опасном поступке человека. Но решающее значение при привлечении лица к уголовной ответственности имеет юридическое основание, т.е. состав преступления, что и закреплено в норме, предусмотренной в ст. 8 УК. В этом заключается значение состава преступления.

3. Закон не содержит законодательного определения понятия состава преступления. Такое определение выработано наукой уголовного права на основе обобщения норм Общей и Особенной части УК РФ, из которого следует, что под составом преступления понимается совокупность установленных законом объективных и субъективных признаков, характеризующих общественно опасное деяние как преступление. С точки зрения академика В.Н. Кудрявцева, «состав – это не только совокупность, а строгая система признаков преступления...Состав преступления представляет собой систему таких признаков, которые необходимы и достаточны для признания, что лицо совершило соответствующее преступление. Они необходимы в том смысле, что без наличия всех признаков состава в их совокупности лицо не может быть обвинено в преступлении, а следовательно, и привлечено к уголовной ответственности. Они достаточны потому, что нет необходимости устанавливать какие-либо дополнительные данные, чтобы иметь основание предъявить соответствующему лицу обвинение в совершении преступления».⁵²

Важно уметь различать понятие конкретного состава преступления, предусмотренного в норме Особенной части УК, и общее понятие о составе преступления, как научной абстракции, осмыслить их соотношение.

⁵² См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. 20е изд., перераб. и доп. М., «Юрист», 1999. С.59, 60.

Следует иметь в виду, что наука уголовного права различает понятия "элемент" и "признак" состава преступления. Элемент — это составная часть конструкции состава преступления, соответствующая различным сторонам общественно опасного деяния, признаваемого по закону преступлением: объект, объективная сторона, субъективная сторона, субъект. Признак — это конкретная характеристика различных элементов состава преступления. В теории уголовного права признаки состава преступления делятся на четыре группы, соответствующие четырем элементам состава.

4. Студент должен знать, что признаки, характеризующие различные элементы состава, в свою очередь, можно разделить, по степени их обязательности для конкретных составов, на основные (обязательные) и дополнительные (факультативные).

Основными признаками состава считаются признаки, присущие всем, без исключения, конкретным составам преступлений. Они относятся ко всем четырем элементам состава преступления и всегда носят обязательный характер. Такими признаками являются: характер общественных отношений, на которые посягает преступление, деяние (действие или бездействие), вина, вменяемость лица совершившего преступление и возрастной признак для привлечения его к уголовной ответственности. Дополнительными признаками следует считать все другие, которые дают дополнительную (к основным признакам) характеристику элементов состава преступления: общественно опасные последствия и причинная связь, способ, место, обстановка, время, орудия и средства совершения преступления, мотив, цель, специальные признаки, характеризующие особенности субъекта и т.д. Данные признаки могут быть как обязательными, так и факультативными, т.е. не обязательными для квалификации преступления.

5. Следует уяснить тройное значение дополнительных признаков состава преступления. Первое значение: если они включены законом в число конструктивных признаков основного состава конкретного преступления, то они являются обязательными для данного состава и влияют на квалификацию преступления. Отсутствие данных признаков в конкретно совершенном общественно опасном деянии свидетельствует об отсутствии данного состава и о наличии другого состава преступления, либо вообще о неприступности данного деяния.

Второе значение: если дополнительные признаки включены законодателем в число конструктивных признаков не основного состава, а составов со смягчающими или отягчающими обстоятельствами (т.е.

составов, производных от основного состава), то они тоже являются обязательными, но только для производных составов. Отсутствие этих признаков в конкретно совершенном общественно опасном деянии влечет квалификацию по признакам только основного состава. Таким образом, и в этом случае они тоже влияют на квалификацию.

Третье значение заключается в том, что дополнительные признаки являются факультативными; они не влияют на квалификацию преступления, но могут быть учтены судом при выборе вида и размера наказания или иных мер уголовно-правового характера. Имеются в виду те случаи, когда дополнительные признаки не признаются законом в качестве конструктивных (они не включены ни в основной, ни в производный составы), поэтому не являются обязательными для квалификации, а могут только играть роль смягчающих или отягчающих обстоятельств (ст. 61 и 63). Наличие этих признаков в конкретно совершенном общественно опасном деянии не влияет на квалификацию преступления, но суд, руководствуясь положениями ст. 60 УК, учитывает их при назначении наказания (ст. 62, 64, 65, 67, 68, 89 УК) или других мер уголовно-правового характера (ст. 73, 90 УК).

6. Одним из сложных вопросов уголовного права является вопрос о соотношении общего понятия преступления и общего понятия состава преступления.

Исходной позицией в выяснении сущности этого вопроса является положение о том, что конкретное преступление и его состав относятся друг к другу как явление объективной действительности и юридическое понятие о нем. Преступление — это конкретное общественно опасное деяние определенного лица, совершенное в определенное время и в определенном месте. Состав преступления — это правовое понятие (данное в конкретной норме уголовного закона) о преступлении определенного вида, сконструированное законодателем путем отбора наиболее существенных юридически значимых признаков из множества признаков преступления данного вида.

Общее понятие преступления, данное в ст. 14 УК, и общее понятие состава преступления, выработанное наукой уголовного права, тесно связаны между собой, так как выясняют сущность одного и того же общественного явления — преступления. Оба эти понятия сходны, но не тождественны. Материальное понятие преступления раскрывает социально-политическое содержание преступления как общественно опасного деяния, предусмотренного законом, посягающего на охраняемые уголовным законом общественные отношения. Общее понятие состава преступления, являясь

производным от понятия преступления, представляет научное обобщение признаков отдельных составов преступлений, т.е. содержит признаки, общие для всех составов, предусмотренные законом при описании конкретных составов преступлений.

Уголовная ответственность не может быть абстрактной и наступает лишь за конкретно совершенное преступление. Но определить, какое именно преступление совершено виновным в конкретной ситуации, т.е. дать ему юридическую оценку, а, следовательно, квалифицировать его, возможно только с помощью состава преступления. Это вторая, весьма важная функция состава преступления, быть «юридическим основанием квалификации преступлений».⁵³

При изучении вопроса о видах составов нужно знать, что деление их на группы основывается на следующих критериях:

а) по степени общественной опасности - основной состав (отсутствуют смягчающие и отягчающие обстоятельства); составы со смягчающими обстоятельствами (привилегированные составы) или отягчающими обстоятельствами (квалифицированные составы); иногда выделяют составы с особо отягчающими обстоятельствами (особо квалифицированные);

б) по структуре - составы:

- простой - такой состав содержит одномерные характеристики всех признаков: один объект, одно действие, одна форма вины, одно последствие (либо последствия остаются за рамками состава). Примером простого состава является убийство (объект - жизнь человека; действие направлено на лишение человека жизни; совершается с умыслом; влечет смерть человека);

- сложный - это состав, содержащий описание либо двух объектов преступного посягательства (например, при разбое - собственность и жизнь и здоровье человека), либо двух форм вины (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего), либо двух последствий (особо квалифицированный состав изнасилования предусматривает по неосторожности причинение тяжкого вреда потерпевшей, заражение ее ВИЧ-инфекцией или иные тяжкие последствия).

Сложными по составу являются длящиеся и продолжаемые преступления. Совершение длящихся преступлений продолжается в течение довольно длительного времени (например, дезертирство). Прекращено длящееся преступление может быть самим виновным либо в силу других обстоятельств, хотя оно считается оконченным с момента совершения преступного деяния. Продолжаемые преступления складываются из ряда

⁵³ См.: Кудрявцев В.Н. Указ. работа. С.61

тождественных преступных действий, которые охватываются единым умыслом и объединены общей целью (например, хищение 5 миллионов руб. совершается эпизодно в течение определенного времени разными суммами).

К сложным относятся составы, объединяющие в одном несколько простых составов (так называемые составные преступления), как, например, массовые беспорядки (ст. 212 УК), сопровождающиеся применением насилия, погромами, поджогами, уничтожением имущества, применением огнестрельного оружия, оказанием вооруженного сопротивления представителю власти.

- альтернативный – состав, характеризующийся рядом (набором) альтернативных признаков, каждый из которых имеет самостоятельное юридическое значение. Например, ст. 222 УК РФ устанавливает ответственность за незаконные приобретение, передачу, сбыт, хранение, перевозку или ношение оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств. Для предъявления обвинения достаточно установления хотя бы одного из перечисленных признаков.

в) по конструкции:

- материальные - это составы, объективная сторона которых в законе включает не только деяние, но и общественно опасные последствия;

- формальные – в таких составах законодатель при описании объективной стороны ограничивается указанием на совершение деяния. Преступные последствия не входят в число обязательных признаков таких составов и не влияют на квалификацию содеянного, а преступление считается оконченным в момент совершения описанного в законе деяния;

- усеченные – особенность таких составов заключается в том, что момент их окончания законодатель переносит на более раннюю стадию преступления (приготовления или покушения). Например, бандитизм (ст. 209 УК) считается оконченным преступлением с момента создания банды, хотя ни одного нападения ею совершено не было;

- составы опасности - примером таковых может служить преступление, предусмотренное ч.1 ст. 217 УК (нарушение правил безопасности на взрывоопасных объектах). Упомянутое преступление будет оконченным не только с момента установления факта нарушения правил безопасности на взрывоопасных объектах или во взрывоопасных цехах, но и возможности причинения этим нарушением смерти человека или крупного ущерба.

Нужно уметь дать понятие каждого вида состава и привести примеры из норм Особенной части УК.

7. При изучении данной темы целесообразно ознакомиться с монографиями:

Абубакиров Ф.М. Комплексный юридический анализ состава преступления. Хабаровск, 2001;

Базаров Р.А. Преступление. Состав преступления: Учебное пособие. Челябинск, 1997;

Брайнин А.Я. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. М., 1963;

Егоров В.С. Понятие состава преступления в уголовном праве: Учебное пособие. М., 2001;

Игнатов А.Н., Костарева Т.А. Уголовная ответственность и состав преступления. Лекция 4. М., 1996;

Карпушин М.П., Курлянский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. М., 1974;

Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступления. М., 2001;

Кудрявцев В.Н. Закон, поступок, ответственность. М., 1986;

Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. М., 1984;

Лесниевски - Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2000;

Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М., 1996;

Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления//Избранные труды. СПб., 2004;

Тема №6. Объект преступления

1. При изучении темы нужно использовать следующий нормативный материал: ст. 2 и 14 УК РФ.

2. Главное внимание при работе над темой должно быть уделено вопросу о понятии объекта преступления. При этом следует исходить из того, что, во-первых, объектом преступления являются общественные отношения, а не вещи, деньги и прочие конкретные предметы внешнего мира. Во-вторых, объектом преступления могут быть не любые общественные отношения, а только те, которые охраняются уголовно-правовыми нормами. Круг этих охраняемых общественных отношений можно определить, обратившись к ст. 2 и 14 УК РФ. Вместе с тем, круг общественных отношений, взятых под охрану уголовного права, не является неизменным. Объясняется это тем, что общественные отношения – категория социальная и им характерна динамичность, то есть перечень объектов уголовно-правовой охраны меняется с изменением экономических, общественно-политических и социальных условий жизни общества. Этот процесс характеризуется появлением новых отношений или кардинальным изменением содержания ранее существовавших общественных отношений (в ряде случаев и то и другое одновременно), что проявляется в двух взаимосвязанных тенденциях: криминализации и декриминализации деяний.

Далее нужно усвоить вопрос о значении объекта преступления для квалификации и определения характера общественной опасности преступления. Объект преступления входит в основание уголовной ответственности, так как является одним из элементов состава преступления; по объекту определяется социальная сущность и общественная опасность преступления (его характер); точное определение объекта преступления – один из залогов правильной квалификации преступления.

Объект преступления нельзя смешивать с предметом уголовного права как отрасли права. Это – тоже общественные отношения, но возникают они в связи с совершением конкретного преступления между государством и лицом, совершившим это преступление. Это – уголовно-правовое отношение, которое является предметом непосредственного регулирования уголовного права.

Однако в последнее время в учебниках и других работах по уголовному праву высказываются сомнения в том, что объектом преступления действительно во всех случаях являются общественные отношения. Одни авторы предлагают считать объектом преступления охраняемые уголовным законом социально значимые ценности, интересы, блага, на которые посягает лицо, совершающее преступление, что корреспондирует с позицией

классической школы уголовного права⁵⁴, по мнению других – для отражения значимых в уголовном праве признаков объекта преступления разумнее использовать нейтральное понятие «правовое благо либо «защищаемый интерес»⁵⁵, по логике третьих – под объектом преступления следует понимать отдельных физических лиц, множество лиц, в том числе и юридических, и социум⁵⁶.

Мы полагаем, что попытка отказа от признания объектом преступления общественных отношений не имеет под собой в настоящее время убедительных фундаментальных исследований и не воплотилась в развернутую новую теорию объекта преступления. Не отрицая теоретическую рациональность и научную ценность приведенных взглядов, мы, тем не менее, склоняемся в тому, что трактовка объекта как общественных отношений является достаточно убедительной, обоснованной по сути и не противоречит действующему законодательству. К тому же подавляющее большинство авторов отдали предпочтение этой позиции, а большая часть исследований конкретных преступлений, проведенных в период действия нового уголовного законодательства, также исходит из понимания объекта преступления именно как общественных отношений⁵⁷.

Таким образом, объект преступления – это общественные отношения, охраняемые уголовным законом, на которые направлено конкретное посягательство и которым преступлением причиняется вред либо создается реальная угроза причинения вреда.

Объект преступления как общественное отношение недоступен для непосредственного воздействия, но наполнен вполне конкретным содержанием. Общественные отношения представляют собой определенные виды и формы поведения индивидов и социальных групп, организаций, органов публичной власти в процессе производства, общения и познания. Они являются сложным структурным образованием и состоят из следующих элементов:

⁵⁴ См.: Курс уголовного права. Общая часть. Том 1; Учение о преступлении. Учебник для вузов Под ред. д.ю.н., проф. Н.Ф. Кузнецовой и к.ю.н., доцента И.М. Тяжковой. М.: Издательство Зерцало, 1999. С.202

⁵⁵ См.: Уголовное право России. Учебник для вузов. В 2 - томах. Т.1 Общая часть. Ответ. ред. и рук. авторского коллектива д.ю.н., проф. А.Н. Игнатов и д.ю.н., проф. Ю.А. Красиков. М.: Издат-во Норма (Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М). 2000. С.104

⁵⁶ См.: Новоселов Г.П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. М., 2001. С.60

⁵⁷ См.: Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности: понятие, система, проблемы квалификации и наказания. Саратов, 1997. С.12; Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Преступления в сфере экономической деятельности. М., 1998. С.17; Бородин С.В. Преступления против жизни. М., 1999. С.48

1) субъектов (участников отношений) – государство, его правомочные органы, общественные организации, трудовые коллективы, личность;

2) взаимосвязь между субъектами, их деятельность или позиции по отношению друг к другу, определенные права и обязанности;

3) социальные ценности, по поводу которых возникают общественные отношения (предмет отношений).

В структуре рассматриваемых отношений необходимо выделить в первую очередь предмет, по поводу которого последние возникают. Например, при краже имущество как предмет предопределяет характер отношений, вытекающих из права собственности: владения, пользования и распоряжения. В сфере же безаварийного функционирования транспорта предметом отношений выступает железнодорожный, воздушный и автотранспорт. Предметом в этом случае не может быть имущество, в том числе и транспортных организаций.

Поэтому вред объекту причиняется не путем нарушения общественного отношения в целом как такового, а путем повреждения или уничтожения его отдельных элементов. Специфика конкретного преступления предопределяет механизм воздействия на объект. Так, при хищении разрывается связь между собственником и его имуществом (отношения собственности). Особенность же транспортного преступления также предполагает воздействие не на все элементы отношений в сфере безопасности движения и эксплуатации транспортных средств, а только на два: предмет отношений и деятельность. Повреждая транспортные средства либо транспортное оборудование, виновный тем самым нарушает предмет отношений. Деятельность же может быть нарушена лишь лицом, обязанным ее осуществлять, - работником транспорта.

3. Следует знать, что наука уголовного права различает четыре вида объектов:

общий (вся совокупность общественных отношений, взятых под охрану уголовным законом);

родовой – это группа однотипных (однородных или близких по содержанию) общественных отношений. Он положен в основу построения Особенной части УК, так как по родовому объекту выделены разделы;

видовой (часть родового объекта, объединяющая более узкие группы отношений. В разделах Особенной части по видовому объекту выделены главы) и непосредственный (конкретное общественное отношение, против которого направлено преступное посягательство). Это классификация объектов по вертикали.

Понятие видového объекта, включающего несколько непосредственных объектов, близких по содержанию, лежит в основе деления Особенной части УК, как уже говорилось выше, на главы. Особо следует обратить внимание на роль родового и видového объекта в определении характера общественной опасности преступлений и в построении Особенной части УК РФ.

В уголовном законодательстве встречаются нормы, которые предусматривают ответственность за преступления, посягающие не на один, а на несколько объектов, в связи с чем различаются:

- основной непосредственный,
- дополнительный непосредственный, и
- факультативный непосредственный объекты. Это так называемая классификация объектов по горизонтали.

Основной непосредственный и дополнительный непосредственный объекты всегда указываются в конкретной уголовно-правовой норме, предусматривающей ответственность за так называемые двухобъектные (многообъектные) преступления, но относятся, как правило, к разным родовым объектам.

Факультативный объект, будучи общественным отношением, также находится под уголовно-правовой защитой, но вред ему причиняется не во всех случаях и он не входит в конструкцию состава преступления. Необходимо знать суть данной классификации объектов и нужно уметь привести примеры таких норм.

От непосредственного объекта следует отличать предмет преступления, потерпевшего, орудия и средства совершения преступления.

Предмет преступления – вещи или иные предметы внешнего мира, а также интеллектуальные ценности, воздействуя на которые, виновный причиняет вред охраняемым общественным отношениям (деньги, ценности, произведения искусства, государственная или коммерческая тайна). Предмет преступления – это элемент объекта преступления, та социальная ценность по поводу которой складываются общественные отношения.

Орудия и средства – это то, при помощи (посредством) чего совершается преступление (ружье, набор отмычек, яд). Студент должен знать, что один и тот же предмет материального мира может выступать в двух ипостасях: в одном случае быть предметом преступления, а в другом – орудием. Например, если похищен пистолет, то он предмет преступления. При совершении убийства – это орудие совершения преступления. Потерпевший – понятие, прежде всего, процессуальное (ст. 42 УПК РФ), которому причиняется физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу

и деловой репутации. В уголовном праве под потерпевшим общепризнанно понимается человек, на чью неприкосновенность непосредственно воздействовал виновный, совершая преступление. Но рассматривать человека в качестве предмета преступления неэтично, ибо он является носителем общественных отношений и его нельзя отождествлять с вещью. Поэтому используется такой термин как «потерпевший».

Значение предмета преступления заключается в следующем:

1. предмет преступления может указывать на то, какие общественные отношения явились объектом посягательства;

2. его индивидуальные особенности позволяют провести разграничение между сходными преступлениями, например, между кражей любого чужого имущества и кражей предметов, имеющих особую историческую, научную, художественную ценность (ст. 158 и 164 УК);

3. величина ущерба, причиненная предмету преступления в каждом конкретном случае влияет на степень общественной опасности совершенного преступления.

4. В качестве дополнительной может быть использована следующая литература:

Галахова А. Вопросы квалификации преступлений в уголовном праве и судебной практике (по признакам объекта)// Российский следователь.- 2010.- № 13. - С. 20-23;

Глистин В.К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений). Л., 1979;

Каиржанов Е.К. Интересы трудящихся и уголовный закон. Проблемы объекта преступления. Алма-Ата, 1973;

Коржанский Н.И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны. М., 1980;

Кругликов Л.Л. К вопросу о классификации объектов преступления. Уголовная ответственность: основания и порядок реализации. Самара, 1990;

Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву. М., 1960;

Спиридонов Л.И. Общественные отношения как объект уголовно-правовой охраны. М., 1977;

Таций В.Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. Харьков, 1988;

Траинин А.Н. Общее учение о составе преступления. М., 1957;

Новоселов Г.П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. М., 2001. С.60.

Тема №7. Объективная сторона преступления

1. При изучении данной темы следует использовать законодательный материал: ст. 5, 9, 14, 15, 20, 21, 22, 25, 26, 28 УК РФ.

2. Студенту следует знать, что в доктрине уголовного права объективная сторона преступления рассматривается в двух аспектах.

Исходя из того, что объективная сторона – это внешняя сторона преступления, выраженный вовне акт поведения человека, то под ним принято понимать процесс общественно опасного и противоправного посягательства на охраняемые законом интересы, воспринимаемый с его внешней стороны, с точки зрения последовательного развития тех событий и явлений, которые начинаются с преступного действия (бездействия) лица и заканчиваются наступлением преступного результата.⁵⁸

Во втором случае, согласно теоретической конструкции общего понятия состава преступления, объективная сторона определяется как совокупность признаков, характеризующих внешний акт общественно опасного посягательства на объекты уголовно - правовой охраны. Этот подход в теории уголовного права является общепринятым. Соответственно, этот метод традиционно применяется в изучении рассматриваемой темы.

Также различно именуется этот элемент в юридической литературе: объективная сторона состава преступления и объективная сторона преступления. Как правило, между ними не проводят специальных различий, придавая им одинаковое толкование. Между тем, содержание понятия «объективная сторона преступления» является более широким, нежели «объективная сторона состава преступления» ибо включает такие признаки, которые не охватываются понятием состава преступления, в силу чего они должны быть установлены и получить юридическую оценку в процессе предварительного расследования и судебного рассмотрения дела. Например, возможность совершения преступления именно данным способом либо физическими усилиями одного человека и т.д.

3. Студент должен усвоить понятие и содержание объективной стороны как совокупности установленных законом признаков, характеризующих внешнюю сторону преступления. Объективная сторона преступления — важная предпосылка уголовной ответственности. В диспозициях уголовно-правовых норм Особенной части УК чаще всего указываются только признаки объективной стороны преступления, так как они составляют фундамент всей конструкции состава.

⁵⁸ См.: Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. М., изд-во Юридическая литература. 1960. С.9

Важное значение имеют признаки объективной стороны для раскрытия признаков субъективной стороны: целей, мотивов и намерений преступника. Признаки субъективной стороны могут существовать только в связи с признаками объективной стороны (ст. 25-28 УК), только в единстве объективных и субъективных признаков возникает основание уголовной ответственности. В этом заключается юридическое значение объективной стороны преступления.

4. Нужно уметь разобраться, какие признаки объективной стороны являются основными, а какие дополнительными.

Основной признак является обязательным для всех составов преступлений — это характеристика общественно опасного деяния (действия или бездействия), которая дается законодателем в конкретной норме Особенной части УК.

Дополнительные признаки могут быть обязательными только для некоторых составов преступлений, в других случаях они являются факультативными. К ним относятся: общественно опасные последствия и причинная связь, способ, обстановка, место, время, орудия и средства совершения преступления.

5. При изучении деяния (действия или бездействия) как признака объективной стороны должны быть учтены его обязательные черты: деяние в уголовно-правовом смысле должно быть общественно опасным, противоправным, осознанным и волевым, сложным и конкретным по содержанию; его способность причинить существенный вред объекту.

Деяние всегда есть проявление поведения человека во внешнем мире. Намерения и убеждения человека – как бы предосудительны они ни были, - если они не воплощены в деянии, не влекут уголовной ответственности. Принцип «*cogitationis poenam nemo patitur*» (мысли ненаказуемы) лежит в основе уголовного права, устанавливающего, что основание уголовной ответственности заключено в общественно опасном деянии субъекта, а не антиобщественных свойствах его личности.

Действие – активное проявление поведения человека. В основе каждого действия лежит телодвижение, сознательно направляемое человеком на конкретную цель. Оно может быть как простым (одномоментным – нажатие кнопки взрывного механизма), так и сложным, объединяющим ряд элементарных, последовательно совершаемых действий (убийство с использованием пистолета предполагает снятие его с предохранителя, зарядание, прицеливание и нажатие на спусковой крючок). Необходимо иметь в виду, что уголовно-правовое действие в большинстве случаев выражается в форме физического воздействия на людей, флору, фауну,

предметы материального мира (убийство, хищение чужого имущества, незаконная охота, незаконная рубка лесных насаждений).

Другая форма уголовно-правового действия – словесная (вербальная) или письменная, например, оскорбление или клевета в устной или письменной форме, внесение в официальные документы заведомо ложных сведений. Уголовно-правовое действие может проявляться, правда весьма редко, в форме жестов, например, оскорбление действием в форме пощечины, демонстрацией циничных жестов.

Особое внимание следует обратить на понятие уголовно - правового бездействия, под которым нужно понимать общественно опасное и противоправное, осознанное и волевое, пассивное поведение, выражающееся в несовершении тех действий, которые лицо обязано было и могло совершить, вследствие чего объекту причинен вред, или он был поставлен в опасность причинения вреда.

Характерной особенностью уголовно-правового деяния является то, что оно общественно опасно, поскольку вызывает изменения в объективной действительности в виде существенного вреда общественным отношениям, либо в виде угрозы причинения такого вреда. Иными словами, деяние вызывает или может вызвать общественно опасные последствия.

6. Общественно опасные последствия в некоторых нормах Особенной части УК указываются в качестве обязательного признака состава. Но в большинстве составов этот признак не содержится. Общественно опасные последствия – негативные изменения общественных отношений, охраняемые уголовным законом, наступившие в результате совершения преступления. В теории уголовного права выделяют основные и дополнительные (факультативные) последствия; простые и сложные последствия. По характеру все общественно опасные последствия делятся на материальные и нематериальные. В свою очередь, материальные подразделяются на: 1) имущественный вред (выражается как в виде реального ущерба, так и упущенной выгоды); 2) физический вред (причиняемый жизни или здоровью человека). Нематериальные последствия объединяют два вида: 1) имеющие личностный характер (моральный вред, а также вред, причиняемый конституционным правам и свободам граждан); 2) не относящиеся к личности (это вид представляет собой идеологический, политический, организационный вред).

В зависимости от конструкции составов преступлений наука уголовного права различает так называемые "материальные" и "формальные" составы. Как показывает практика, студенты испытывают

серьезные затруднения в определении этих понятий, а также в уяснении юридического значения такого деления.

Во-первых, следует обратить внимание на условность употребляемой только в уголовном праве терминологии и не смешивать понятие "материального состава" с материальным определением преступления, которое дается в ст. 14 УК. Понятие "материального" и "формального" составов выработаны теорией уголовного права.

Во-вторых, нужно уяснить, что деление составов преступлений на "материальные" и "формальные" обусловлено различием законодательных конструкций составов. Составы, в которых законодатель характеризует объективную сторону помимо деяния (действия или бездействия) общественно опасными последствиями и причинной связью, т.е. устанавливает три обязательных признака (один основной — деяние и два дополнительных — общественно опасные последствия и причинная связь), называются "материальными". Составы, в которые законодатель при описании объективной стороны не включает общественно опасные последствия, т.е. указывает один обязательный (только основной признак — деяние), называются "формальными".

В-третьих, необходимо иметь в виду, что практическая целесообразность такого деления состоит в том, что она дает возможность определить момент оконченности или неоконченности того или иного преступления. Исходной позицией в разрешении этого вопроса является положение уголовного права, о том, что преступление всегда признается оконченным только с момента выполнения всех признаков состава, характеризующих его объективную сторону. В связи с чем преступления, имеющие формальный состав, признаются оконченными с момента выполнения деяния. Преступления, имеющие материальный состав, будут признаны оконченными только с момента наступления общественно опасных последствий, указанных в норме, по которой квалифицируется деяние. В том числе, если фактически совершенное общественно опасное поведение, направленное на совершение преступления с материальным составом, не завершилось наступлением общественно опасных последствий, то такое деяние может быть квалифицировано только как покушение на преступление.

Следует иметь в виду, что некоторые авторы используют понятие "усеченного состава" или "состава опасности" для выделения третьего вида состава в зависимости от его конструкции. Ученые, не разделяющие такой позиции, полагают, что понятия "усеченных" и "формальных" составов адекватны либо «усеченные» есть разновидность "формальных".

Мы считаем, что «усеченный состав» - это самостоятельная разновидность состава, в котором момент окончания преступления законодатель переносит на более раннюю стадию: приготовления либо покушения. Например, бандитизм (ст. 209 УК) будет оконченным с момента создания банды, хотя последней не было совершено ни одного преступления и стадия создания банды фактически являет собой приготовление к преступлению применительно к другим преступлениям. Разбой (ст. 162 УК) завершен с момента нападения, безотносительно к тому, удалось ли виновному завладеть чужим имуществом, но факт нападения в данном случае не рассматривается как покушение на преступление в силу его оконченности.

Мы также рассматриваем составы опасности как самостоятельный вид состава, примером которого может служить преступление, предусмотренное ч.1 ст. 217 УК (нарушение правил безопасности на взрывоопасных объектах). Для признания упомянутого преступления оконченным необходимо установить не только факт нарушения правил безопасности на взрывоопасных объектах или во взрывоопасных цехах, но и возможность причинения этим нарушением смерти человека или крупного ущерба. Своеобразие данного состава не позволяет отнести его ни к формальным, ни к материальным составам.

7. При изучении вопроса о причинной связи следует иметь в виду, что теория уголовного права не выработала особого учения о причинной связи. Она исходит из положений диалектического материализма о причинности и основывается на признаках причинной связи между общественно опасным деянием и общественно опасными последствиями (преступным результатом), которые студент должен знать. Явление (процесс, событие) называется причиной другого явления (процесса, события), если:

- 1) первое предшествует второму во времени;
- 2) первое является необходимым условием, предпосылкой или основой возникновения, изменения или развития второго, иными словами, если первое порождает второе. Причина и следствие существуют объективно: отношения между ними называются причинностью (каузальностью), или причинно-следственной связью. Философские категории «причина» и «следствие» отражают объективные причинно-следственные связи. Эти связи имеют универсальное значение и существуют во всех формах движения материи.⁵⁹

⁵⁹ См.: Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. – 5-е изд. – М.: Политиздат, 1986. С.383

В доктрине уголовного права под причинной связью понимаются такие отношения между явлениями, в которых одно или несколько взаимосвязанных явлений в виде действий или бездействия порождает (вызывает) другое явление, именуемое общественно опасным последствием.

Причинная связь между деянием (действием или бездействием) и преступными последствиями будет налицо, когда действие (бездействие) было необходимым условием (непосредственной причиной) наступления этих последствий и закономерно вызвало их наступление в конкретной обстановке (*Post hoc ergo ter hoc* – после этого, значит вследствие этого).

Методологически причинная связь – это один из видов детерминации. Детерминизмом (лат. *Determinare* – определять) называется учение о всеобщей, закономерной связи, причинной обусловленности всех явлений. Последовательный детерминизм утверждает объективный характер причинности.⁶⁰ Иными словами, детерминация представляет собой взаимосвязь явлений, при которой одно явление обуславливает (детерминирует) появление другого.

Причинная связь – это процесс, протекающий во времени и при ее исследовании необходимо установить следующие признаки, представляющие звенья одной цепи:

1) конкретное деяние (действие или бездействие), обладающее уголовно-правовыми признаками, ибо только оно может выступить условием или причиной в детерминации общественно опасного последствия;

2) действия (бездействие) по времени должны предшествовать наступлению результата (временной признак);

3) деяние должно быть необходимым условием причинения вреда;

4) деяние должно быть признано не просто необходимым условием, но причиной последствий в конкретной обстановке его совершения.

По справедливому утверждению Т.В. Церетели, причинная связь устанавливает чисто объективный предел ответственности: нельзя ставить вопрос об общественной опасности деяния и виновности лица, если действие лица не содействовало наступлению последствия.⁶¹

Установление причинной связи обязательно не только при совершении деяния путем действия, но и при преступном бездействии. Имеется в виду ситуация, когда на лице лежала юридическая обязанность

⁶⁰ См.: Указ. раб. С.117

⁶¹ См.: Церетели Т.В. Причинная связь в уголовном праве. М., 1963. С.173

и имелась реальная возможность совершить определенные действия, которые не были в итоге совершены, что повлекло причинение вреда.

Студенту следует знать, что в теории уголовного права вопрос о причинной связи при бездействии является дискуссионным. С позиции отдельных авторов, бездействие не может являться причиной наступления общественно опасных последствий.⁶² Представляется, что подобная позиция не может быть принята, так как возникает вполне закономерный аргумент: если отсутствует причинная связь между преступным бездействием лица и наступившими последствиями, то соответственно отсутствует основание для уголовного преследования данного лица.

8. Как уже отмечалось выше, место, время, обстановка, способ, орудия и средства совершения преступления относятся к категории факультативных признаков объективной стороны преступления и одновременно они характеризуют индивидуальные объективные особенности преступления.

Как считает Н.И. Панов, место, время, обстановка совершения преступления, взятые в их совокупности, выступают в роли объективно-предметных условий, в которых развивается и осуществляется преступное деяние.⁶³

Место совершения преступления – это определенная территория, на которой имело место событие преступления. Как общее условие уголовной ответственности место совершения преступления имеет значение для применения в целом УК в пространстве.

Время совершения преступления как признак состава преступления понимается в смысле определенного временного периода, в течение которого совершено преступление. Этот признак имеет значение для применения в целом уголовного закона во времени.

Обстановка совершения преступления охватывает те объективные условия, при которых произошло преступление. Эти условия могут иметь большое общественное значение и потому существенно влиять на характер совершенного деяния. Например, совершение преступления в условиях чрезвычайного положения, стихийного или иного общественного бедствия, а также при массовых беспорядках в соответствии с пунктом «л» ст. 63 УК рассматривается как обстоятельство, отягчающее наказание.

Способ совершения преступления (*modus operandi*) – это та форма, в которой выразились общественно опасные действия, использование

⁶² См.: Малинин Б.Б. Причинная связь в уголовном праве. СПб., 2000. С.211

⁶³ См.: Панов Н.И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. Харьков, 1982. С.20

преступником определенных приемов и методов при совершении преступления. Так, для кражи характерен тайный способ хищения, а для грабежа – открытый способ завладения чужим имуществом.

Студенту следует знать, что такие признаки как орудия и средства совершения преступления в юридической литературе, за редким исключением, не разграничиваются.

Одни авторы, в частности проф. А.И. Чучаев, проводят между ними различие по их функциональному назначению, считая, что орудие совершения преступления – это предметы материального мира, приспособления, применяемые для усиления физических возможностей лица, совершающего общественно опасное деяние. Например, применение лома для вскрытия дверей гаража. Средствами же являются предметы, наркотические средства, химические и ядовитые вещества, химические и физические процессы и т.д., при помощи которых совершается преступление.⁶⁴

По мнению проф. В.С. Комисарова, средства совершения преступления – это те предметы внешнего мира (орудия, приспособления и т.д.) либо процессы или явления (электрический ток, ультразвук, радиация), используя которые преступник воздействует на объект преступления и его составные части. Тем самым, орудия – это разновидность средств совершения преступления, представляющих собой предметы материального мира, применяемые для непосредственного осуществления преступного деяния (оружие, инструменты, транспортные средства).⁶⁵

С точки зрения проф. Л.Д. Гаухмана, отнесение предметов внешнего мира, используемых при совершении и для совершения общественно опасного деяния, к орудиям и средствам совершения преступления, то есть отграничение орудий от средств совершения преступления уголовно-правового значения не имеет, так как на квалификацию преступления не влияет.⁶⁶

⁶⁴ См.: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник.- Изд. испр. и доп./ Под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Иногамовой-Хегай, д.ю.н., проф. А.И. Рарога, д.ю.н., проф. А.И. Чучаева. М.: ИНФРА-М: КОНТРАКТ, 2007. С.151

⁶⁵ См.: Российское уголовное право: учеб. в 2 т. Т.1. Общая часть/Г.Н. Борзенков, Л.В. Иногамова –Хегай, В.С. Комиссаров и др.; под ред. Л.В. Иногамовой –Хегай, В.С. Комиссарова, А.И. Рарога. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. С.156

⁶⁶ См.: Уголовное право. Общая часть: Учебник /Под ред. проф. Л.Д. Гаухмана и проф. С.В. Максимова. 2-изд., доп. И перераб.- М.: Изд-во Эксмо, 2005. С.144-145

Нам представляется, что позиция проф. В.С. Комисарова более предпочтительна, хотя студент вправе присоединиться к любой из представленных точек зрения, разумеется, будучи готовым ее обосновать.

Вместе с тем студент должен иметь в виду, что круг компонентов внешнего мира, используемых при совершении противоправных деяний, гораздо шире традиционно указываемых. В качестве таковых могут выступать как неодушевленные (газ, огонь, радиация, эпидемия, эпизоотия, оружие, транспорт), так и одушевленные (например, собаки, прирученные хищники, ядовитые змеи и пауки при совершении убийства либо причинения вреда здоровью). Сущность орудия или средства совершения преступления как признака объективной стороны не зависит от характера совершаемого преступления, а определяется его ролью в совершенном преступлении.

Раскрывая понятия упомянутых дополнительных признаков объективной стороны: способа, времени, места, обстановки, орудий и средств совершения преступления, студент должен учитывать их тройное значение⁶⁷.

9. В качестве дополнительной литературы могут быть использованы монографии и научные статьи:

Акоев К.Л., Кауфман М.А. и др. Объективная сторона преступления (факультативные признаки). М, 1995;

Бойко А.И. Преступное бездействие. СПб., 2003;

Волков Б.С. Преступное поведение: детерминизм и ответственность. Казань. 1975;

Галахова А.В. Вопросы квалификации преступлений в уголовном праве и судебной практике (по признакам объективной стороны) // Российский следователь.- 2010.- № 14. - С. 16-22;

Землюков С.В. Уголовно - правовые проблемы преступного вреда. Новосибирск, 1991;

Курбанов А. Понятие обстановки совершения преступления в российской правовой науке // Российский следователь.- 2010.- № 13. - С. 4-5;

Кузнецова Н.Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности. М., 1958;

Курс уголовного права. Т.2. М., 1970;

Ковалев М.И. Проблемы учения об объективной стороне состава преступления. Красноярск, 1991;

Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. М., 1960;

⁶⁷ См.: О тройном значении дополнительных признаков методические указания к теме №5 пункт 5.

Мальцев В.В. Проблема уголовно-правовой оценки общественно опасных последствий. Саратов, 1989;

Малинин В.Б., Парфенов А.Ф. Объективная сторона преступления. СПб., 2004;

Номоконов В.А. Преступное поведение: детерминизм и ответственность. Владивосток, 1989;

Панов Н.И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. Харьков, 1982;

Панов Н.И. Уголовно-правовое значение способа совершения преступления. М., 1991;

Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М., 1961;

Тер-Акопов А.А. Бездействие как форма преступного поведения. М., 1980;

Тимейко Г.В. Общее учение об объективной стороне преступления. Ростов-на-Дону, 1977;

Церетели Т.В. Причинная связь в уголовном праве. М., 1963;

Чечель Г.Н. Жестокий способ совершения преступления против личности. Ставрополь, 1992;

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2002 г. №29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (в ред. постановления от 24 мая 2016 г. №23)// Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. №2; БВС РФ 2016. №7.

Постановление от 12 марта 2002 г. № 5 о судебной практике по делам о хищении, вымогательстве и незаконном обороте оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 03.12.2013 № 34) [Электронный ресурс] – URL: <http://sudact.ru/law/postanovlenie-plenuma-verkhovnogo-suda-rf-ot-12032002/>

Тема №8. Субъективная сторона преступления

1. Изучение данной темы предполагает знание норм, предусмотренных в ст. 5, 14, 24-28 УК РФ.

Исходной позицией в понимании содержания этих норм является конституционный принцип, зафиксированный в ст. 49 Конституции РФ о презумпции невиновности лица, совершившего общественно опасное деяние, пока его виновность не будет доказана и установлена вступившим в законную силу приговором суда.

2. Существует постулат, что каждый индивид в конкретном преступлении выражает свое отношение к внешнему миру, к обществу, к отдельной личности. В этом проявляется психологическое содержание преступления, которое неразрывно связано с внешним выражением, с его объективной стороной.

Субъективная сторона (внутреннее содержание деяния) и объективная сторона – это совокупность внешних и психологических признаков одного явления, в данном случае преступления. Преступление, будучи конкретным актом поведения человека, представляет психофизическое единство, в котором внешние проявления поведения (действие или бездействие) и вызванные ими изменения в объективной действительности (объективная сторона) неразрывно связаны с внутренней стороной – теми психическими процессами, которые порождают, направляют и регулируют человеческое поведение (субъективная сторона преступления).⁶⁸

3. Анализируя субъективную сторону преступления, студент должен уяснить понятие и содержание субъективной стороны как совокупности установленных законом признаков, характеризующих внутреннюю сторону преступления.

Субъективная сторона, согласно теории уголовного права, представляет собой психическую деятельность лица, непосредственно связанную с совершением преступления,⁶⁹ и является внутренней сущностью любого преступления. Если объективная сторона - это внешняя сторона общественно опасного посягательства, то субъективная сторона - его внутреннее содержание, характеризующее психические процессы, которые протекают в сознании лица, задумывающего или (и) осуществляющего преступление.

Термин "субъективная сторона" в уголовном законодательстве не употребляется. Однако законодатель раскрывает его, используя такие понятия, как "вина", "мотив", "цель", характеризующие психическую

⁶⁸ См.: Ворошилин Е.В., Кригер Г.А. Субъективная сторона преступления. М., 1987. С.7

⁶⁹ Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб., 2003. С. 52;

сущность поведения субъекта с разных сторон. В юридической литературе вину, мотив и цель именуют признаками субъективной стороны преступления.

Студент должен уметь различать основной признак (всегда обязательный) — вину и дополнительные признаки (или обязательные или факультативные): мотив, цель.

Необходимо сказать, что отдельные авторы в содержание субъективной стороны преступления включают эмоции, т.е. те переживания, которые испытывает лицо в связи с совершаемым преступлением. Мы полагаем, что это утверждение носит спорный характер. Эмоциональные состояния, какими бы они ни были по форме по поводу уже совершенного преступления, например, удовлетворение от мести или страх перед возможным наказанием, не могут быть признаком субъективной стороны. Те эмоции, которые сопровождают процесс подготовки и осуществления преступного деяния, могут играть роль мотивообразующего фактора. Например, аффект тесно связан с формированием таких мотивов как месть, обида, злоба. В этом случае эмоциональное состояние лица учитывается и ему в определенных законом случаях (ст.107 УК) придается юридическое значение с точки зрения уголовно-правовой оценки содеянного.

Мы разделяем точку зрения проф. А.И. Рарога, в соответствии с которой, эмоции характеризуют не психическую деятельность виновного, а его психическое состояние, т.е. характеризуют не столько субъективную сторону, сколько субъекта преступления. Следовательно, они не имеют значения самостоятельного признака субъективной стороны.⁷⁰

4. Особое внимание следует уделить понятию вины и ее юридическому значению. Без вины нет уголовной ответственности (*Nullum crimen sine culpa*) — это важнейший принцип уголовного права. Он нашел законодательное закрепление в ст. 5 УК РФ.

Принцип уголовной ответственности только при наличии вины закреплен и в уголовно-процессуальном законодательстве (ст. 14 УПК РФ). По справедливому замечанию Г.С. Фельдштейна, «учение о виновности и его большая или меньшая глубина есть как бы барометр уголовного права».⁷¹

⁷⁰ Рарог А.И. //Российское уголовное право: учеб. в 2 т. Т.1. Общая часть/под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, В.С. Комиссарова, А.И. Рарога. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008.С.161

⁷¹ См.: Фельдштейн Г.С. Природа умысла. М., 1989. С.2

Ни один институт уголовного права не вызывал в теории такого количества дискуссий и споров, как понятие и содержание вины. Не ослабевает интерес к проблеме вины и в настоящее время. Большинство ученых вина понимается как определенная реальность, которая должна быть познана и установлена в процессе расследования и рассмотрения уголовного дела судом. По утверждению А.В. Наумова, «вина в совершении преступления (как умысел и неосторожность) объективно существует вне сознания правоприменителя (судьи, следователя). Она входит в предмет доказывания при производстве предварительного расследования и судебного разбирательства».⁷²

Вина, представляющая собой психическое отношение лица к совершаемому им общественно опасному действию (бездействию) и его последствиям, включает в себя интеллектуальные и волевые признаки. Интеллектуальные и волевые признаки учитываются законодателем при определении умысла и неосторожности как форм вины. В жизни интеллектуальные и волевые признаки взаимосвязаны и образуют единый психический процесс, поэтому выделение их является условным и необходимо для уяснения содержания и значения вины.

Так, П.А. Сорокин под преступлением понимал психическое явление, специфические психические процессы, переживаемые тем или иным индивидом.⁷³ Психическое и социально-политическое содержание вины можно раскрыть, опираясь на тексты ст. 24 - 28 УК.

Интеллектуальные признаки отражают познавательные процессы, происходящие в психике лица. Это основанная на мышлении способность человека понимать как фактические признаки ситуации, в которой он оказался, и последствия своего поведения в этой ситуации, так и их социальный смысл. Поэтому интеллектуальный момент означает осознание общественной опасности своего поведения и предвидение тех опасных последствий, которые возможны в результате такого поведения. Волевые признаки представляют собой сознательное направление умственных и физических усилий на принятие решения, достижение поставленных целей, удержание от действий, выбор и осуществление определенного варианта поведения и пр. «Элементами вины как психического отношения являются сознание и воля, которые в своей совокупности образуют ее содержание.

⁷² Наумов А.В. Российское уголовное право: Общая часть: Курс лекций. М., 1996. С. 206.

⁷³ См.: Сорокин П.А. Человек. Цивилизация. Общество. М., 1992. С.73

Таким образом, вина характеризуется двумя слагаемыми элементами: интеллектуальным и волевым».⁷⁴

5. Закон различает две формы вины: умышленную и неосторожную (ч. 1 ст. 24), каждая из которых имеет два вида: умысел — прямой и косвенный; неосторожность — легкомыслие и небрежность. Следует иметь в виду, что впервые в российском уголовном законодательстве, а не в теории уголовного права, признаки различных видов умысла и неосторожности определяются в нормах УК (ч. 2 и 3 ст. 25 и ч. 2 и 3 ст. 26). Студент должен вникнуть в содержание этих признаков и воспроизвести при ответе максимально близко к тексту нормы.

6. Раскрывая умышленную форму вины (ст. 25 УК), нужно знать, что помимо деления умысла на два вида - прямой и косвенный, теория и практика различают иные классификации видов умысла:

по моменту формирования:

- заранее обдуманый. Заранее обдуманый умысел (предумысел) формируется до совершения преступления. Для него характерно, что намерение совершить преступление осуществляется через какой-то промежуток времени, в течение которого лицо обдумывает детали преступления, выбирает соучастников, составляет план, намечает способ совершения преступления и т.п. Наличие заранее обдуманного умысла на квалификацию, как правило, не влияет. Чаще всего он выступает как атрибут институтов приготовления и организованной группы. Вместе с тем заранее обдуманый умысел может свидетельствовать о более высокой степени вины, а также общественной опасности лица, намеревающегося совершить преступление. При заранее обдуманом умысле виновный более тщательно готовится к преступлению, обдумывает способы его сокрытия, прибегая порой к изощренным, требующим тщательной подготовки действиям. Однако наличие заранее обдуманного умысла может и не свидетельствовать о повышенной степени общественной опасности лица, намеревающегося совершить преступление. Это может иметь место в случаях, когда значительный промежуток времени между сформированием умысла и его осуществлением объясняется колебаниями субъекта, поисками других вариантов решения проблемы

- внезапно возникший. При внезапно возникшем умысле намерение совершить преступление возникает внезапно и через незначительный промежуток времени приводится в исполнение. Лицо, совершающее преступление с внезапно возникшим умыслом, как правило, не обладает

⁷⁴Уголовное право России: Общая часть / Под ред. А.И. Рарога. М., 2009. С. 124.

стойкими преступными намерениями. Обычно умысел появляется при обстоятельствах, способствующих совершению преступления. Наличие заранее обдуманного или внезапно возникшего умысла не всегда свидетельствует о большей или меньшей степени общественной опасности лица, совершающего преступление. Так, лицо, совершившее убийство из хулиганских побуждений встречного гражданина, потому что последний ему не понравился, безусловно, характеризуется более высокой степенью общественной опасности, нежели гражданин, совершивший убийство из ревности после долгих колебаний и раздумий.

- аффектированный. Разновидностью внезапно возникшего умысла является аффектированный умысел. Состояние сильного душевного волнения, характерное для аффектированного умысла, ослабляет, а порой даже полностью парализует тормозящие процессы, затрудняет осознание субъектом совершаемого деяния, исключает обдуманность действий. Уголовно-правовое значение аффектированный умысел имеет лишь в тех случаях, когда его возникновение обусловлено неправомерными действиями других лиц, обычно потерпевших. Такого рода действия или длительная психотравмирующая ситуация вызывают у субъекта эмоциональное волнение, затрудняющее сознательный контроль за волевыми процессами. Влияние ситуации как внешнего повода совершения преступления учитывается законодателем при конструировании некоторых составов преступления. Так, убийство в состоянии аффекта (ст. 107 УК) и причинение тяжкого либо средней тяжести вреда здоровью в таком же состоянии (ст. 113 УК) отнесены законодателем к числу привилегированных составов, т.е. составов со смягчающими признаками. Аффектированный умысел при совершении отдельных преступлений дал наряду с другими обстоятельствами основание для включения в действующий УК общей нормы об уголовной ответственности лиц с психическим расстройством, не исключающим вменяемости (ст. 22 УК).

По степени определенности представлений субъекта:

- определенный (конкретизированный). Конкретизированный умысел имеет место в случаях, когда виновный точно определяет желаемый результат и предвидит наступление конкретных общественно опасных последствий. Умысел характеризуется, как правило, четким представлением о каком-то одном индивидуально-определенном результате. Так, А., узнав, что у его знакомой имеется 10 тыс. долларов США, проник к ней в квартиру и совершил кражу денег. В данном случае А. действовал с прямым конкретизированным умыслом.

- неопределенный (неконкретизированный). При неконкретизированном умысле у субъекта имеется общее представление о причиняющих свойствах деяния и его последствиях, которые, хотя и охватывались в общей форме предвидением виновного, однако величина ущерба не конкретизирована. Так, при избиении жертвы в драке виновный сознает, что причиняет вред здоровью, но не знает степени тяжести этого вреда. В этих случаях ответственность определяется фактически наступившими последствиями.

- альтернативный. Разновидностью конкретизированного умысла является умысел альтернативный, когда субъект допускает одинаковую возможность наступления в результате своего деяния двух или более определенных общественно опасных последствий. Умыслом в этих случаях может охватываться и то, что своими действиями он причиняет вред одному или другому объекту. Например, убьет или причинит тяжкий вред здоровью. Преступления, совершенные с альтернативным умыслом, квалифицируются в зависимости от наступивших последствий.

7. Одним из сложных вопросов теории и практики уголовного права является понятие косвенного умысла, нередко он отождествляется с прямым неопределенным умыслом. Действуя с прямым умыслом, лицо прямо направляет свое деяние (чаще всего, делая для этого определенные усилия) на достижение какого-либо желаемого общественно опасного последствия (при прямом неопределенном умысле — любого из нескольких возможных).

При косвенном же умысле лицо не направляет свое деяние на достижение каких-либо возможных общественно опасных последствий, поскольку не желает этих последствий. Посягательство происходит в этом случае не прямо, а косвенно.

Направляя свое действие на один объект и, делая усилия для достижения определенного преступного результата, лицо вынужденно (при избрании именного данного способа посягательства) ставит под угрозу другой объект и может вызвать своими действиями другое общественно опасное последствие, не входящее в его планы. Лицо осознает общественно опасный характер своих действий, предвидит реальную возможность наступления как первого (к которому стремится), так и второго (не желаемого им) общественно опасного последствия, желает наступления первого последствия и сознательно допускает возможность наступления второго последствия или относится к нему безразлично. Лицо действует с прямым умыслом в отношении первого последствия и с косвенным — в отношении второго.

Например, лицо, поджигая дом, в котором находятся люди, сознает общественную опасность своих действий, предвидит, что дом может сгореть, а также могут погибнуть или пострадать люди, желает, чтобы дом сгорел, но не желает гибели людей, находящихся в нем, хотя сознательно допускает такую возможность. Лицо действует с прямым умыслом в отношении уничтожения личного имущества граждан (ч. 2 ст. 167 УК) и косвенно в отношении жизни или здоровья людей. Уголовная ответственность за действия, совершенные с косвенным умыслом, наступает по фактическим последствиям (смерть, телесные повреждения) или не возникает вовсе, если вторые общественно опасные последствия не наступили. Поскольку ответственность при косвенном умысле связывается законом только с наступлением общественно опасных последствий, постольку не могут совершаться с косвенным умыслом преступления с формальным составом.

8. При изучении ст. 26 УК, в которой раскрываются признаки неосторожной вины и ее видов: легкомыслия и небрежности, нужно знать, что деяние, совершенное по неосторожности, признается преступлением только в том случае, когда это специально предусмотрено статьей Особенной частью УК (ч. 2 ст. 24 УК). Большой частью в этих статьях Особенной части УК уголовная ответственность связана с фактическим наступлением общественно опасных последствий. Поэтому в законе при определении содержания неосторожной вины делается акцент на отношении лица к общественно опасным последствиям.

Предвидение возможности наступления общественно опасных последствий действия или бездействия составляет интеллектуальный элемент легкомыслия, а самонадеянный расчет на их предотвращение – волевой. Хотя законодатель ничего не говорит о психическом отношении к действию или бездействию, но при легкомыслии виновный осознает потенциальную общественную опасность своего действия или бездействия.

Небрежность как вид неосторожной вины характеризуется двумя признаками:

а) отрицательным – непредвидение лицом возможности наступления общественно опасных последствий, включающий в себя две составляющие - 1) отсутствие осознания общественной опасности совершаемого деяния, 2) отсутствие предвидения преступных последствий;

б) положительным – виновный при необходимой внимательности и предусмотрительности должен был и мог предвидеть наступление общественно опасных последствий.

Положительный признак устанавливается с помощью двух критериев:

- объективного (должен был, обязан предвидеть).

Объективный критерий небрежности носит чаще всего нормативный характер и означает обязанность лица предвидеть возможность наступления общественно опасных последствий. Эта обязанность может основываться на законе, определяться должностным статусом работника, его профессиональными функциями, техническими и бытовыми правилами, его взаимоотношениями с другими лицами, в том числе с потерпевшим. Отсутствие обязанности предвидеть возможный результат своего поведения исключает ответственность лица за фактически наступивший вред. Так, заведующая магазином Н. была привлечена к ответственности за халатность, поскольку не проверила должным образом качество ремонта печи в магазине, в результате чего возник пожар. Суд, прекращая дело за отсутствием состава преступления, отметил, что в обязанности Н. не входила проверка качества ремонта печи и, следовательно, она не обязана была предвидеть возможность некачественного ремонта печи специалистами и возникшего вследствие этого пожара.

- и субъективного (мог, имел возможность предвидеть).

Возложение тех или иных обязанностей на конкретное лицо, совершившее или не совершившее определенное деяние, само по себе недостаточно для обоснования ответственности. Для этого необходимо установить наличие и субъективного критерия, т.е. была ли у этого лица реальная возможность предвидения последствий, обусловленная следующими моментами: - ситуация, в которой совершается деяние, должна создавать лицу объективную возможность предвидения последствий; - по своим индивидуальным качествам лицо должно иметь возможность правильно оценивать сложившуюся ситуацию и предвидеть последствия; - не должно быть таких обстоятельств, относящихся к ситуации и личности, которые создавали бы невозможность предвидения. Указание закона на то, что при небрежности помимо обязанности необходимо наличие возможности предвидения лицом общественно опасных последствий своих действий (бездействия), исключает возможность объективного вменения. При определении небрежности объективный критерий используется лишь для того, чтобы установить, как должен был вести себя в данном случае гражданин. Решение вопроса о том, мог ли виновный в данном конкретном случае предвидеть вредные последствия своего поведения, возможно лишь на основе субъективного критерия. Невозможность предвидения иногда обуславливается определенными индивидуальными особенностями субъекта: слабое умственное развитие, внезапная болезнь, сильное переутомление в связи с длительным пребыванием на работе, отсутствие должного опыта по

определенной специальности и пр. Эти индивидуальные особенности могут быть так ярко выражены, что судебные и следственные органы обязаны в подобных случаях признать, что в данном случае лицо не могло осознавать и предвидеть наступление в результате его поведения вредных последствий вследствие болезни, переутомления, отсутствия жизненного опыта и т.д., а следовательно, нет признаков небрежности.

Таким образом, при определении небрежности должны учитываться не качества абстрактной усредненной личности, а конкретный человек, действующий в определенной обстановке. При установлении того, мог ли данный человек сознавать факт нарушения правил предосторожности и предвидеть наступление в результате этого вредных последствий, необходимо выяснить степень подготовленности и квалификации работника, а в случае незнания их определить, имел ли он возможность знать их.

Так, В. был осужден за неосторожное причинение смерти. Он признан виновным в том, что, являясь ответственным дежурным на электростанции, не принял мер безопасности (не произвел отключения для снятия напряжения в ячейках высокого напряжения подстанций и пр.) и послал самовольно, без разрешения начальника, на обтирочные работы ученика - несовершеннолетнего Б., не знавшего правил по технике безопасности, в результате чего Б. был убит током высокого напряжения.

Суд указал, что В. должен был и мог предвидеть вредные последствия, так как проработал несколько лет электромонтером, хорошо знал правила внутреннего трудового распорядка и был обязан строго соблюдать правила безопасности.

Таким образом, при небрежности, в отличие от умысла и легкомыслия, виновный не осознает общественной опасности своего поведения и поэтому считает его вполне возможным. Отсутствие сознательного волевого контроля за своим поведением влечет за собой и непредвидение наступления общественно опасных последствий. Однако субъект должен был и мог не допустить их наступления. Отсутствие сознательного волевого контроля за своим поведением не означает, что его действия (бездействие) не являются волевыми. Субъект совершает свои действия свободно, без принуждения, и поэтому он ответствен за них. Волевым поведением лица создает основания для ответственности, и таковая наступает, если лицо объективно должно было и субъективно могло предвидеть вредные последствия своего поведения. Признание поведения при вине в виде небрежности волевым актом оправдывает применение к субъекту уголовного наказания, поскольку оно стимулирует необходимый самоконтроль в поведении людей в обществе,

влияет на тех, кто своими безответственными действиями или бездействием вызывает наступление вредных последствий.

Небрежность отличается от случая (казуса), т.е. таких ситуаций, когда лицо, причинившее своим деянием общественно опасные последствия, не предвидело, не должно было и не могло предвидеть их наступления. Случайное, без умысла и неосторожности, т.е. без вины, причинение вреда не влечет уголовной ответственности вследствие отсутствия состава преступления, т.е. субъективной стороны преступления. Уголовная ответственность за причинение вреда исключается, если отсутствуют одновременно два критерия - объективный и субъективный либо хотя бы один из них.

Так, Р. был осужден за халатность. Ему вменялось в вину то, что, работая заместителем директора по кадрам и быту завода, он небрежно отнесся к выполнению своих служебных обязанностей, в результате чего на территорию завода проникли посторонние лица, похитившие метанол. В тот же и последующие дни 40 человек вследствие распития метанола отравились, причем 19 из них скончались. Р. себя виновным не признал, поскольку цех, из которого совершено хищение, незадолго до этого был принят комиссией в эксплуатацию, хотя технические сооружения, необходимые для обеспечения охраны и соблюдения пропускного режима, построены не были. Р. не получил распоряжения взять цех под охрану, да и сделать это фактически не представлялось возможным из-за незавершенности строительства, за которое Р. не отвечал. Верховный Суд РФ, прекращая дело Р., указал, что отсутствие у должностного лица реальной возможности выполнить надлежащим образом возложенные на него обязанности исключает уголовную ответственность за халатность.

9. Особое внимание нужно уделить вопросу об отличии неосторожной вины в виде легкомыслия от косвенного умысла. Долгое время в науке уголовного права не было единого мнения по этому вопросу. С принятием законодательного определения видов вины должен быть положен конец разночтениям. Из содержания ч. 3 ст. 25 и ч. 2 ст. 26 УК вытекает, что различие следует проводить не только по волевому, но и по интеллектуальному моментам.

При косвенном умысле лицо предвидит реальную возможность наступления общественно опасных последствий своих действий, поскольку осознает их общественную опасность, а при легкомыслии — возможность наступления последствий субъект предвидит отвлеченно от конкретной ситуации, т.е. абстрактно, применительно не к данной, а к

другим, сходным ситуациям. Именно это и дает субъекту основание рассчитывать на предотвращение последствий.

Интеллектуальный момент характеризуется также сознанием наличия определенных реальных факторов, сил, обстоятельств, способных, по мнению виновного, предотвратить наступление общественно опасных последствий. Только при таких обстоятельствах у субъекта может возникнуть уверенность, хотя и неосновательная (в законе — самонадеянный расчет), на предотвращение общественно опасных последствий, что характеризует волевой момент самонадеянности.

Так, водитель автомобиля, превышая скорость на скользкой дороге, осознает, что возможны такие последствия, как столкновение с другим транспортным средством, наезд на пешехода либо иное препятствие, опрокидывание автомобиля в кювет, но надеется избежать этих последствий, делая расчет на технические возможности машины и свое мастерство водителя. Но этот расчет не оправдывается и происходит дорожно-транспортное происшествие.

Формы и виды вины	Интеллектуальный элемент	Волевой элемент
Прямой умысел	Осознание общественной опасности совершаемого деяния, предвидение неизбежности или реальной возможности его общественно опасных последствий	Желание наступления этих последствий
Косвенный умысел	Осознание общественной опасности совершаемого деяния, предвидение реальной возможности его общественно опасных последствий	Отсутствие желания наступления этих последствий, но сознательное допущение их наступления или безразличное к ним отношение
Преступное легкомыслие	Предвидение абстрактной возможности общественно опасных последствий совершаемого деяния	Самонадеянный расчет на предотвращение этих последствий
Преступная небрежность	Непредвидение общественно опасных последствий совершаемого деяния	Отсутствие волевых усилий, направленных на предвидение и предотвращение общественно опасных последствий

Критериями небрежности являются:

- обязанность предвидеть последствия (объективный);
- возможность их предвидеть при необходимой внимательности и предусмотрительности (субъективный)

10. Как показывает практика, студенты испытывают значительные затруднения в уяснении конкретного (предметного) содержания форм и видов вины, на что следует обратить особое внимание.

Так, раскрывая конкретно содержание прямого умысла применительно к какому-либо конкретному составу преступления, нужно охарактеризовать первый признак интеллектуального момента так: лицо сознает общественно опасный характер совершаемого деяния (и назвать конкретное деяние, предусмотренное статьей УК, анализ которой дается); второй признак интеллектуального момента — лицо предвидит наступление общественно опасных последствий (и назвать конкретные общественно опасные последствия, указанные в диспозиции анализируемой статьи УК); волевой момент — лицо желает наступления общественно-опасного последствия и (и назвать конкретно это общественно опасное последствие).

Например: анализ прямого умысла при убийстве (ст. 105 УК) будет выглядеть так: лицо сознает, что совершает действие, опасное для жизни другого человека, предвидит, что в результате этого действия наступит (может наступить) смерть конкретного человека и желает наступления смерти этого человека.

Следует обратить внимание на особенности содержания умысла в преступлениях с формальными составами. Поскольку объективная сторона формальных составов не включает общественно опасные последствия, психическое отношение к ним не может входить в содержание вины. Применительно к формальным составам воля человека может быть направлена только на совершение или несовершение общественно опасного деяния. Поэтому при совершении преступления с формальным составом содержание умысла всегда включает только сознание общественно опасного характера совершаемого действия или бездействия и желание его совершить, поскольку последствия не являются конструктивным признаком состава преступления.

Интеллектуальный момент умысла в конкретных преступлениях с формальным составом будет характеризоваться только одним признаком: лицо сознает, что совершает общественно опасное деяние (назвать деяние, указанное в анализируемой статье УК); волевой момент — лицо желает совершить это общественно опасное деяние. Например, при разглашении государственной тайны (ч. 1 ст. 283 УК): лицо сознает, что разглашает

сведения, являющиеся государственной тайной и желает совершить это действие (довести содержание государственной тайны до сведения других лиц).

11. Определенную трудность испытывают студенты при уяснении вопроса об ответственности за преступление, совершенное с двумя формами вины. Следует знать, что данному вопросу в новом УК посвящена норма, предусмотренная ст. 27, в которой законодательно определяются признаки преступления, совершенного с двумя формами вины. В целом такое преступление признается совершенным умышленно. Однако отношение к общественно опасным последствиям преступления, которые не охватывались умыслом лица, характеризуется неосторожной виной.

Субъективные особенности подобных преступлений производны от специфической конструкции объективной стороны: умысел (прямой или косвенный) является субъективным признаком основного состава преступления, а неосторожность (в виде легкомыслия или небрежности) характеризует психическое отношение к последствиям, играющим роль квалифицирующего признака. При этом каждая из форм вины, сочетающихся в одном преступлении, полностью сохраняет свое качественное своеобразие, не образуя никакой новой или третьей формы вины.

Двойная форма вины может присутствовать как в материальных составах, так и в формальных, причем умысел характеризует основной состав, а неосторожность – квалифицированный. Например, применительно к материальному составу, часть 1 ст. 111 УК РФ (основной состав) – умышленное причинение тяжкого вреда здоровью. Часть 4 ст. 111 УК РФ (квалифицированный состав) – умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего. Формальный состав: часть 1 ст. 123 УК РФ (основной состав) – незаконное производство аборта, совершается умышленно. Часть 3 ст. 123 УК РФ (квалифицированный состав) – то же деяние, если оно повлекло по неосторожности смерть потерпевшей либо причинение тяжкого вреда ее здоровью.

12. Статья 28 УК раскрывает признаки невиновного причинения общественно опасных последствий. Это так называемый "казус", т.е. случайное причинение вреда, когда лицо, совершившее деяние не осознавало и по обстоятельствам дела не могло осознавать общественной опасности своих действий (или бездействия) либо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было или не могло их предвидеть (ч.1 ст. 28 УК).

Таким образом, казус (случай), считает проф. А.В. Наумов, характеризуется отсутствием либо обоих критериев преступной небрежности

(объективного и субъективного), либо одного из них. Случай (казус) в отличие от вины следует считать не психическим отношением лица (его не существует), а особым психическим состоянием лица, действующего (или бездействующего) в той или иной обстановке, исключающим общественную опасность, а значит, преступность и наказуемость содеянного им. Уголовная ответственность в этом случае исключается, так как в действиях (бездействии) лица, причинившего общественно опасные последствия, отсутствует вина.

В качестве примера может приводиться дело К., осужденного за неосторожное убийство Т., якобы совершенное им при следующих обстоятельствах. К. поздно вечером, управляя лошадью, запряженной в сани, где находились его и Т., двигался в направлении моста через реку. Следуя по середине дороги, он допустил столкновение с грузовой машиной. Сани попали под переднюю часть автомобиля и Т. были причинены тяжкие телесные повреждения, повлекшие ее смерть.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РСФСР прекратила дело производством за отсутствием состава преступления по тем мотивам, что К. не может нести ответственности за неосторожное убийство, поскольку имел место несчастный случай. Лошадь была ослеплена светом фар встречной машины. От испуга она помчалась галопом. К. пытался ее придержать, натягивал вожжи, но безрезультатно. При движении по мосту сани раскатились, боком пошли по центру дороги, ближе к полосе встречного движения и боком ударились о встречную машину, попав под ее переднюю часть. Его самого и жену выбросило из саней, а Т. была смертельно травмирована.

Судебная коллегия Верховного Суда указала, что материалов дела видно, что К. не предвидел возможности испуга лошади от ослепления фарами встречного автомобиля, появления на мосту другой автомашины, с которой произошло столкновение, и по обстоятельствам дела не мог и не должен был предвидеть это. В связи с этим К. не может нести ответственности за неосторожное убийство, поскольку имел место случай.⁷⁵

В ч.2 ст. 28 УК предусматривается особая разновидность невиновного причинения вреда. Закон признает также совершенным невиновно деяние, если лицо, его совершившее, хотя и предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своего деяния, но не могло их

⁷⁵ См.: Наумов А.В. //Комментарий к Уголовному кодексу РФ/ под ред. В.И. Радченко, А.С. Михлина. - СПб.: Питер, 2008. С.47

предотвратить в силу каких - либо экстремальных условий или нервно-психических перегрузок.

По мнению проф. А.И. Рарога, экстремальные условия – это такие неожиданно возникшие или изменившиеся ситуации, к которым лицо не готово и по своим психофизиологическим качествам не способно принять адекватное решение и найти способ предотвращения вредных последствий. Например, в условиях аварии по причине конструктивных дефектов или заводского брака машины или механизма; в обстановке стихийного бедствия или чрезвычайной ситуации; в случае возникновения нештатной ситуации при выполнении работ водолазами, спелеологами, при занятии альпинизмом и т.д.).

Под нервно-психическими перегрузками понимаются усталость, физическое или психическое перенапряжение в результате тяжелой физической работы, длительного непрерывного интеллектуального труда, например, при работе пилота самолета или машиниста электровоза вторую смену подряд без отдыха.⁷⁶

Установление несоответствия психофизиологических качеств оператора как требованиям экстремальных условий, так и нервно-психическим перегрузкам должно быть предметом обязательного исследования судебно-психологической экспертизы.⁷⁷

13. Студент должен усвоить, что под мотивом преступления понимается осознанное внутреннее побуждение, которым руководствовалось лицо при совершении преступления. Говоря другими словами, мотив – это внутренняя движущая сила. Побуждения, которые вызывают у лица решимость совершить преступление, обусловлены потребностями и интересами. Оригинальное утверждение высказано Д.М. Узнадзе, по логике которого, потребности человека следует рассматривать как все то, что необходимо для его нормальной жизнедеятельности, но чем он в данное время не обладает.⁷⁸

Практически общепризнанным является положение о мотивированности умышленных преступлений, недаром установление истинного мотива служит одной из предпосылок раскрытия неочевидных преступлений. Что касается вопроса о мотивах неосторожных преступлений, то он относится к числу спорных. Одни авторы однозначно отрицают значение мотивов в

⁷⁶ См.: Рарог А.И. //Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник. – Изд. испр. и доп./Под ред. проф. Л.В. Иногамовой-Хегай, проф. А.И. Рарога, проф. А.И. Чучаева. – М.: ИНФРА-М: КОНТРАКТ, 2007. С.179

⁷⁷ См.: Ситковская О.Д. Психологический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1999. С.47

⁷⁸ См.: Узнадзе Д.М. Психологические исследования. М., 1966. С.394

неосторожных преступлениях, исходя их характера и содержания данной формы вины. Другие (Г.А. Кригер, Е.В. Ворошилин) напротив полагают, что в подавляющем большинстве случаев неосторожные преступления имеют сознательный волевой характер, а следовательно, они мотивированны и целенаправленны. У.С. Джекебаев, Т.Г. Рахимов и Р.Н. Судакова высказали суждение, что при преступной небрежности имеется мотив преступления, который скрывается в установке личности, в ее интеллектуально-волевом, эмоциональном, оценочном и действенно-практическом компонентах.⁷⁹

Нам представляется более рациональной позиция И.Г. Филановского, который считает возможным говорить не о мотивах неосторожного преступления, а о мотивах поведения, приведших к преступлению.⁸⁰ Ведь не случайно, причиной неосторожных преступлений, как правило, выступают безответственность, недисциплинированность, халатность, асоциальное поведение. Так, в своем постановлении Верховный Суд РФ, в частности, указал, что неосторожное обращение с огнем или иными источниками повышенной опасности в смысле статьи 168 и части первой статьи 261 УК РФ может, в частности, заключаться в ненадлежащем обращении с источниками воспламенения вблизи горючих материалов, в эксплуатации технических устройств с неустранимыми дефектами (например, использование в лесу трактора без искрогасителя, оставление без присмотра непогашенных печей, костров либо невыключенных электроприборов, газовых горелок и т.п.).⁸¹

Студенту следует иметь в виду, что в юридической литературе существуют разновидности классификации мотивов и целей. Наиболее распространенной является деление мотивов и целей на две большие группы: а) низменные и б) лишенные низменного содержания, где в качестве критерия выступает моральная и правовая оценка совершенного преступления. Низменные мотивы и цели могут оказывать существенное влияние на уголовную ответственность, выполняя роль обстоятельств, отягчающих наказание (ст. 63 УК) либо квалифицирующих признаков в конкретных составах Особенной части.

⁷⁹ См.: Джекебаев У.С., Рахимов Т.Г., Судакова Р.Н. Мотивация преступления и уголовная ответственность. Алма-Ата, 1987. С.25

⁸⁰ См.: Филановский И.Г. Социально-психологическое отношение субъекта к преступлению. Л., 1970. С.48

⁸¹ Постановление ПВС РФ от 5 июня 2002 года №14 «О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога либо в результате неосторожного обращения с огнем (с изменениями от 18.10.2012 г. №21)» [Электронный ресурс]: URL - <http://пвс.пф/2002/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N14-ot-05.06.2002.html>

К низменным относят такие мотивы, как корыстные (п. «з» ч.2 ст. 126, ч.1 ст. 285, п. «з» ч.2 ст. 206 УК), хулиганские (п. «и» ч.2 ст. 105, п. «д» ч.2 ст. 112, п. «а» ч.2 ст. 115 УК), политическая, идеологическая, расовая, национальная или религиозная ненависть или вражда либо ненависть или вражда в отношении какой-либо социальной группы (п. «л» ч.2 ст. 105, кровной мести (п. «е¹» ч.2 ст. 105 УК), совершение преступления из мести за правомерные действия других лиц (п. «е¹» ч.2 ст. 63 УК).

Как указал в своем постановлении Пленум Верховного Суда РФ, По п."з" ч.2 ст.105 УК РФ (убийство из корыстных побуждений) следует квалифицировать убийство, совершенное в целях получения материальной выгоды для виновного или других лиц (денег, имущества или прав на его получение, прав на жилплощадь и т.п.) или избавления от материальных затрат (возврата имущества, долга, оплаты услуг, выполнения имущественных обязательств, уплаты алиментов и др.).⁸²

В качестве низменных целей законодатель называет следующие: цель скрыть другое преступление или облегчить его совершение п. «к» ч.2 ст. 105 УК), цель использования органов или тканей потерпевшего п. «ж» ч.2 ст. 111 УК), цель воздействия на принятие решения органами власти или международными организациями (ч.1 ст. 205 УК).

Соответственно, мотивы и цели, с которыми закон не связывает усиление уголовной ответственности, относят ко второй группе, как не имеющим низменного содержания (ревность, карьеризм). В отдельных случаях они могут выполнять функцию смягчающих обстоятельств (лишение жизни по мотиву сострадания) либо на их основе формулируются привилегированные составы (убийство при превышении пределов необходимой обороны или же при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, убийство, совершенное в состоянии аффекта).

Проф. Ю.А. Красиков предлагает классифицировать мотивы по тяжести преступлений, выделяя: антисоциальные (политические, насильственно-агрессивные, корыстные, корыстно-насильственные), асоциальные (они менее опасны по сравнению с первыми - эгоистичные, анархо-индивидуалистические), псевдосоциальные, протосоциальные.

Под псевдосоциальными мотивами автор понимает мотивы, обусловленные интересами отдельных социальных групп, противоречащие

⁸² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 "О судебной практике по делам об убийстве (ст.105 УК РФ)" (с изменениями от 3.03.2015 г. №9) [Электронный ресурс]: URL - <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1251642/#ixzz4c34i4b7e>

уголовно-правовым нормам, интересам отдельных личностей и общества в целом. Такие мотивы формируются на основе ложного товарищества, что может привести к агрессивно-насильственным столкновениям на основе ложной корпоративности, которая может обусловить совершение экономических преступлений, преступлений против правосудия и т.д.

Формирование протосоциальных мотивов преступлений заключается в перерастании социально одобряемых мотивов поведения в социально-негативные мотивы преступления, например, при совершении преступления с превышением пределов необходимой обороны, при задержании лица, совершившего преступление). К таким мотивам относятся месть, ревность, которые формируются скоротечно в условиях конфликтной ситуации и характеризуются повышенной аффективностью.

В то же время, как пишет проф. Ю.А. Красиков, одни мотивы типичны для умышленных преступлений, другие – для неосторожных, а некоторые мотивы могут быть характерны как для неосторожных, так и для умышленных преступлений. Для неосторожных преступлений, по его мнению, свойственны такие мотивы, как хвастовство, эгоизм.⁸³

Уясняя понятие дополнительных признаков (обязательных или факультативных) субъективной стороны: мотива, цели студент должен знать их тройное значение⁸⁴.

14. Рассматривая субъективную сторону преступления, также следует понять положение о юридических и фактических ошибках и их влияние на уголовно-правовую оценку совершаемых деяний.

Юридическая ошибка (*error juris*) – неправильное представление лица о преступности или не преступности совершенного им деяния, его квалификации, о виде и размере наказания, установленного законом за данное деяние. Эту разновидность ошибки отдельные авторы именуют ошибкой в противоправности деяния.⁸⁵

Так, если лицо, заблуждаясь, считает, что оно совершает преступление, тогда как в действительности закон эти действия (бездействие) к преступным не относит, оно не может быть привлечено к уголовной ответственности, поскольку в этом случае отсутствует необходимый признак любого

⁸³ См.: Красиков Ю.А./Уголовное право России. Учебник для вузов. В 2-х томах. Т.1. Общая часть. Ответ. ред. и рук. авторского коллектива – д.ю.н., проф. А.Н. Игнатов и д.ю.н., проф. Ю.А. Красиков. М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М), 2000. С.197

⁸⁴ См.: О тройном значении дополнительных признаков методические указания к теме №5 пункт 5.

⁸⁵ См.: Якушин В.А. Ошибка и ее уголовно-правовое значение. Казань, 1988. С.55

преступления – уголовная противоправность. В теории подобную ошибку называют мнимым преступлением.

Напротив, ошибочное представление лица о непротивоправности деяния, в то время как оно является преступлением, не исключает уголовную ответственность этого лица. Существует правило: *ignorantia legis neminem excusat* – незнание закона никого не извиняет.

Одновременно, не влияет на решение вопроса от ответственности и виновности лица его неверное представление о квалификации содеянного (юридической оценке), о виде и размере наказания, которое может быть назначено за совершенное преступление.

Фактическая ошибка (*error facti*) – это неправильное представление лица относительно фактических обстоятельств совершенного деяния, то есть его объективных признаков. В теории уголовного права выделяют целый ряд фактических ошибок, относящихся к объекту и предмету посягательства, к личности потерпевшего, к средствам совершения преступления, к причинной связи, к квалифицирующим признакам. В юридической литературе выделяют и другие разновидности фактических ошибок, но все они являются вариациями рассмотренных выше ошибок. Студент должен знать сущность юридических и фактических ошибок и их влияние на квалификацию содеянного.

Общим правилом для всех разновидностей фактической ошибки служит то, что ответственность в этих случаях должна определяться в соответствии с принципом субъективного вменения, то есть, исходя из того, что виновный сознавал или должен был сознавать в момент совершения преступления. Отсюда вывод: в ситуации фактической ошибки уголовная ответственность возможна только при наличии вины.

Тем самым, вопрос о юридической или фактической ошибке возникает только в случаях совершения умышленных преступлений, поскольку все субъективные заблуждения лица характеризуют его сознание.

Рассмотрим основные виды фактических ошибок.

Ошибка в объекте — это неправильное представление лица о социальной и юридической сущности объекта посягательства. Возможны две разновидности подобной ошибки.

Первая — так называемая *подмена объекта* посягательства. Она заключается в том, что виновный ошибочно полагает, будто посягает на один объект, тогда как в действительности ущерб причиняется другому объекту, неоднородному с тем, который охватывался его умыслом. Например, лицо, пытающееся похитить из аптечного склада наркотикосодержащие препараты, на самом деле похищает лекарства, в которых наркотические средства не

содержатся. При такого рода ошибке преступление следует квалифицировать в зависимости от направленности умысла. Однако нельзя не считаться с тем, что объект, охватываемый умыслом виновного, фактически не потерпел ущерба. Чтобы привести в соответствие эти два обстоятельства (с одной стороны, направленность умысла, а с другой — причинение вреда иному объекту, а не тому, на который субъективно было направлено деяние), при квалификации подобных преступлений применяется юридическая фикция: преступление, которое по своему фактическому содержанию было доведено до конца, оценивается как покушение на намеченный виновным объект. В приведенном примере лицо должно нести ответственность за покушение на хищение наркотических средств (ч. 3 ст. 30 и 229 УК). Правило квалификации преступлений, совершенных с ошибкой в объекте рассматриваемого вида, применяется только при конкретизированноммысле.

Второй разновидностью ошибки в объекте является *незнание обстоятельств*, наличие которых изменяет социальную и юридическую оценки объекта. Так, беременность потерпевшей при убийстве или несовершеннолетие потерпевшей при изнасиловании повышают общественную опасность названных преступлений и служат квалифицирующими признаками. Данная разновидность ошибки влияет на квалификацию преступлений двояким образом. Если виновный *не знает о наличии* таких обстоятельств, существующих в действительности, то преступление квалифицируется как совершенное без отягчающих обстоятельств. Если же он *ошибочно предполагает наличие* соответствующего отягчающего обстоятельства, то деяние должно квалифицироваться как покушение на преступление с этим отягчающим обстоятельством и дополнительно как убийство женщины как оконченное преступление, и в зависимости от наличия либо отсутствия других отягчающих обстоятельств (ч.3 ст. 30, п. «г» ч.2 ст. 105 и ч.1 или ч.2 ст. 105 УК РФ).

От ошибки в объекте посягательства следует отличать ошибку в предмете и ошибку в личности потерпевшего.

При ошибке в предмете посягательства квалификация содеянного зависит от того, обязательным или факультативным элементом состава является предмет в каждом конкретном случае. Ошибка в предмете, являющемся обязательным элементом состава, влияет на квалификацию содеянного. Ошибка в предмете, являющемся факультативным элементом, на квалификацию не влияет. Иное положение в случаях, когда предмету присущи особые свойства, например наркотические средства, оружие,

взрывчатые вещества и др. В таких случаях, как и при ошибке в объекте, ответственность должна наступать с учетом направленности умысла. Ошибка в предмете может относиться и к квалифицирующим признакам предмета, например к его ценности. Так, желая похитить с выставки картину, представляющую значительную художественную ценность, субъект по ошибке похищает другую, такой ценности не представляющую. Здесь также учитывается направленность умысла. Фактически субъект совершает кражу, ответственность за которую предусмотрена ст. 158 УК, но полагает, что совершает более значительную, учитывая ценность предмета, что предусмотрено ст. 164 УК (хищение предметов, представляющих особую ценность). В этом случае фактически совершенная кража будет квалифицироваться как покушение на хищение предмета, имеющего особую ценность (ч. 3 ст. 30, ст. 164 УК), и по совокупности как хищение чужого имущества (ст. 158 УК).

Ошибка в личности потерпевшего заключается в том, что субъект, желая причинить вред одному лицу, в результате заблуждения причиняет вред другому лицу. Так, Н., подкарауливавший с целью убийства своего недруга в темном подъезде, выстрелом из пистолета убил по ошибке другого гражданина. Такого рода ошибка не влияет на квалификацию, так как не касается обстоятельств, являвшихся признаками состава преступления. Виновный посягал на жизнь человека и свое намерение осуществил. Действия квалифицируются как оконченное убийство.

Однако в некоторых случаях ошибка в личности потерпевшего в то же время оказывается и ошибкой в объекте. Например, посягая на жизнь сотрудника правоохранительного органа, субъект по ошибке убил гражданина, не имевшего отношения ни к этому сотруднику, ни к правоохранительному органу. Вместо намеченного виновным посягательства на порядок управления (ст. 317 УК) фактически было осуществлено посягательство на жизнь (ст. 105 УК). Содеянное в таких случаях должно квалифицироваться по направленности умысла как покушение на преступление, которое намеревался совершить виновный (ст. 317 УК), и фактически совершенное убийство человека (ч. 1 ст. 105 УК). В данном случае имеет место и ошибка относительно объекта посягательства.

Фактическая ошибка может касаться признаков, характеризующих объективную сторону преступления. Это, прежде всего, ошибка в характере совершаемого действия или бездействия. Такого рода ошибки могут быть двух видов. Лицо не считает свои действия (бездействие) опасными и влекущими уголовную ответственность, хотя УК они признаются преступлением. Например, лицо расплачивается за покупку фальшивой

купюрой, не подозревая об этом. В данном случае налицо преступление, предусмотренное ст. 186 УК (изготовление, хранение, перевозка или сбыт поддельных денег или ценных бумаг), но ответственность по указанной статье наступает лишь при наличии умышленной вины. Отсутствие умысла исключает уголовную ответственность.

Лицо считает свои действия (бездействие) общественно опасными, но объективно они таковыми не являются. В этих случаях ответственность наступает за покушение на преступление, так как виновный реализует свой умысел на совершение конкретного преступления. Так, желая отравить своего конкурента в бизнесе, субъект подсыпает ему в бокал порошок, который считал ядом. Однако порошок оказался безвредным. В таком случае действия будут квалифицироваться по ч. 3 ст. 30 и ст. 105 УК. Очевидно, что в этих случаях фактическая ошибка имеет определенное сходство с ошибкой юридической.

Ошибка относительно признаков, характеризующих объективную сторону, может заключаться в ошибке относительно количественной или качественной характеристики общественно опасных последствий. Заблуждение лица относительно количественной характеристики последствий на квалификацию содеянного не влияет, если эта ошибка не выходит за установленные законодателем пределы.

Так, в примечании 4 к ст. 158 УК установлен крупный размер хищения - стоимость имущества, превышающая 250 тыс. руб. Любой размер вреда, превышающий эту сумму (за исключением особо крупного, который составляет 1 млн. руб.), рассматривается как крупный и на квалификацию не влияет. Если же умысел виновного был направлен на хищение в крупном размере, а он фактически оказался меньшим, содеянное должно квалифицироваться как покушение на хищение в крупном размере, поскольку осуществить таковое виновному не удалось по обстоятельствам, не зависящим от его воли. Объект в этих случаях один и тот же.

Ошибка в качественной характеристике последствий, т.е. в характере вреда, может заключаться в непредвидении вреда, который фактически наступил, и, наоборот, в предвидении вреда, который не наступил. В первом случае исключается ответственность за умышленное преступление, но возможна ответственность за неосторожное причинение вреда, если лицо должно и могло его предвидеть. Во втором случае ответственность наступает за покушение на преступление (при наличии прямого умысла).

Так, сталкивая свою жертву с балкона пятого этажа, субъект полагал, что таким образом лишит ее жизни. Однако приземление потерпевшего в

сугроб повлекло за собой лишь причинение вреда здоровью. Ответственность должна наступать за покушение на убийство.

Ошибка в развитии причинной связи заключается в неправильном понимании лицом причинно-следственной зависимости между совершаемым им действием (бездействием) и наступившими общественно опасными последствиями. Так, Н., решив расправиться с Л., подкараулил его и ударил по голове молотком. Полагая, что Л. мертв и желая скрыть преступление, Н., привязав к ногам потерпевшего груз, сбросил его в реку. Однако Л. был еще жив и, как показала экспертиза, погиб от утопления. В этом случае последствие явилось результатом не тех действий, которые были совершены виновным с целью лишения жизни, а иных, направленных уже на сокрытие преступления. Ответственность в подобных случаях наступает по двум статьям - за покушение на убийство (ч. 3 ст. 30 и ст. 105 УК) и за неосторожное причинение смерти (ст. 109 УК).

Ошибка в развитии причинной связи не влияет на квалификацию, если в результате действий (бездействия) наступает такое общественно опасное последствие, которое охватывалось умыслом виновного. Так, М., поссорившись со своим собутыльником Б., ударил его ножом в область сердца и, полагая, что тот мертв, ушел. Однако Б. умер значительно позже от потери крови. М. был привлечен к ответственности за убийство.

Разновидностью ошибки в развитии причинной связи является отклонение действия, когда по причинам, не зависящим от воли виновного, вред причиняется не тому, на кого направлено посягательство. Так, А. стреляет в проходящего по улице с приятелем Б., но Б. в момент выстрела споткнулся, и пуля попала в приятеля, причинив тяжкий вред его здоровью. Действия А. в этом случае будут квалифицированы по двум статьям - покушение на убийство Б. (ч. 3 ст. 30 и ст. 105 УК) и причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности (ч. 1 ст. 118 УК) при наличии вины в виде легкомыслия или небрежности. Так же квалифицируются и другие случаи отклонения действия.

Ошибка может относиться к использованию иного, чем было намечено, средства совершения преступления. Эти ошибки могут состоять в использовании:

- 1) средства, вызвавшего более тяжкие последствия, чем полагал виновный;
- 2) средства, которое оказалось непригодным в данных конкретных обстоятельствах;
- 3) абсолютно непригодного средства.

В первом случае ответственность наступает за неосторожное причинение фактического вреда, во втором - за покушение на то преступление, которое намеревался совершить виновный. В третьем случае ответственность исключается, поскольку деяние объективно не представляет общественной опасности.

Думается, что такого рода ошибка влияет на квалификацию содеянного, если касается таких средств (способа) совершения преступления, которые отнесены законодателем к числу обязательных элементов состава преступления.

Итак, в теории уголовного права имеется много точек зрения относительно понятия, видов и квалификации общественно опасных деяний при наличии юридической или фактической ошибки, что неизбежно отражается на правоприменительной практике. Поэтому рассмотренная проблема нуждается в дальнейшем исследовании.

15. При работе над темой целесообразно ознакомиться со следующей дополнительной литературой:

Волков Б.С. Проблема воли и уголовная ответственность. Казань, 1965;

Волков Б.С. Мотивы преступлений (Уголовно-правовое и социально-психологическое исследование). Казань, 1982;

Ворошилин Е.В., Кригер Г.Л. Субъективная сторона преступления. М., 1987;

Дагель П.С. Неосторожность. Уголовно-правовые и криминологические проблемы. М., 1997;

Зелинский А.Ф. Осознаваемое и неосознаваемое в преступном поведении. Харьков, 1986;

Злобин Г.А., Лунеев В.В. Мотивация преступного поведения. М., 1991;

Минакова С.В. Практика применения ответственности за аффектированные преступления//Российский следователь - 2010.- № 23. - С. 17-19;

Никифоров Б.С. Умысел и его формы. М, 1972;

Нерсесян В.А. Неосторожная вина (в условиях НТР). М., 1988;

Нерсесян В.А. Неосторожные преступления (Уголовная ответственность и наказуемость). М., 1990;

Нерсесян В.А. Ответственность за неосторожные преступления. СПб., 2002;

Панько К.А. Отказ от преступления по советскому уголовному праву. Воронеж, 1975;

Рарог. А.И. Общая теория вины в уголовном праве. М., 1980;

Рарог А.И. Вина и квалификация преступления. М., 1982;

- Рарог А.И. Вина в советском уголовном праве. Саратов, 1987;
- Рарог А.И. Субъективная сторона и квалификация преступлений. М., 2001
- Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб., 2003;
- Сидоров Б.В. Аффект и его уголовно-правовое и криминологическое значение (Социально-психологическое и правовое исследование. Казань, 1978;
- Ситковская О.Д. Психологический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1999;
- Скляр С.В. Вина и мотив преступного поведения. СПб., 2004;
- Тер-Акопов А.А. Добровольный отказ от совершения преступления. М., 1982;
- Тяжкова И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб., 2002;
- Угрехелидзе М.Г. Проблемы неосторожной вины в уголовном праве. Тбилиси, 1975;
- Филимонов В.Д. Проблема оснований уголовной ответственности за преступную небрежность. М., 2008.
- Якушин В.А. Ошибка и ее уголовно-правовое значение. Казань, 1988;
- Якушин В.А. Субъективное вменение и его значение в уголовном праве. Тольятти, 1998.

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 5 июня 2002 года №14 «О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога либо в результате неосторожного обращения с огнем (с изменениями от 18.10.2012 г. №21)» [Электронный ресурс]: URL - <http://ппвс.рф/2002/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N14-ot-05.06.2002.html>

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 "О судебной практике по делам об убийстве (ст.105 УК РФ)" (с изменениями от 3.03.2015 г. №9) [Электронный ресурс]: URL - <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1251642/#ixzz4c34i4b7e>

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.04.1994 г. 2 "О судебной практике по делам об изготовлении или сбыте поддельных денег или ценных бумаг"(ред. от 06.02.2007 г.) [Электронный ресурс] - URL: <http://ппвс.рф/1994/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N02-ot-28.04.1994.html>

Тема №9. Субъект преступления

1. При изучении темы следует знать нормативный материал: ст. 19-23 УК РФ.

2. Студент должен знать суть юридических признаков субъекта, необходимые для признания лица способным нести уголовную ответственность за совершенное преступление. Согласно ст. 19 УК уголовной ответственности подлежит только вменяемое физическое лицо, достигшее возраста, установленного в законе. Все три признака — физическая природа лица, вменяемость и возраст уголовной ответственности — являются основными, т.е. обязательными для всех составов преступлений. Все три признака законодательно описаны в ст. 19-21 УК РФ. Студент должен уметь проанализировать эти признаки, опираясь на положения закона.

3. Изучая признак вменяемости, студент должен знать, что закон не содержит такого понятия, оно выработано теорией уголовного права, опираясь на норму, содержащуюся в ст. 21 УК, в которой дается обратное понятие — невменяемости. По определению Р.И. Михеева, «вменяемость есть способность лица сознавать во время совершения преступления фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) и руководить ими, обуславливающая возможность лица признаваться виновным и нести уголовную ответственность за содеянное, т.е. юридическая предпосылка вины и уголовной ответственности».⁸⁶

Соответственно, лица, признанные невменяемыми, уголовной ответственности не подлежат. Следует уяснить два критерия невменяемости, которые содержатся в ее определении, данном в ч.1 ст. 21 УК: юридический и медицинский и уметь раскрыть его признаки.

Медицинский (биологический) критерий характеризуется признаками: а) хроническое психическое расстройство; б) временное психическое расстройство; в) слабоумие; г) иное болезненное состояние психики.

Хроническое психическое расстройство объединяет трудноизлечимые психические заболевания, носящие длительный характер и имеющие тенденцию к прогрессированию, т.е. нарастанию болезненных явлений. К хроническим болезням относятся, в частности, шизофрения, эпилепсия, прогрессивный паралич, маниакально-депрессивный психоз, эпидемический энцефалит, сифилис мозга, старческое слабоумие и др.

Временное психическое расстройство характеризуется внезапным началом, быстрым развитием, непродолжительным течением и обычно

⁸⁶ См.: Михеев Р.И. Проблемы вменяемости и невменяемости в советском уголовном праве. Владивосток, 1983. С.49

заканчивается полным выздоровлением больного. К этой группе болезней, например, относятся: патологическое опьянение, белая горячка (*delirium tremens*), патологический аффект, реактивное состояние, острые психозы, также бредовые состояния, вызванные инфекцией, алкоголем, травмой и т.п.

Слабоумие (олигофрения) – это врожденное или приобретенное в раннем детстве нарушение умственных способностей, а также стойкое и необратимое снижение умственных способностей, вызванное органическими изменениями мозга в результате травмы, инфекционных и других заболеваний.

Различают три степени слабоумия: наиболее легкая форма – дебильность; средняя – имбецильность; самая тяжелая, связанная с деградацией личности – идиотия. Дебильность в легкой форме не исключает вменяемость в отношении совершения многих преступлений. Имбецильность всегда дает основание признать лицо невменяемым.

Иное болезненное состояние психики означает не всякое заболевание, а только такое, которое связано с расстройством психической деятельности. Сюда могут быть отнесены некоторые виды психопатии, временные психические расстройства, вызванные инфекционными заболеваниями, например, брюшным и сыпным тифами или при острых отравлениях, при опухолях мозга, при наркомании (в период абстиненции – наркотического голодания).

Юридический (психологический) критерий невменяемости состоит из двух признаков:

а) интеллектуального, т.е. неспособности лица осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия);

б) волевого – неспособности лица руководить своими действиями.

Состояние невменяемости устанавливается следствием и судом на основании заключения судебно-психиатрической экспертизы. Для признания лица невменяемым достаточно наличия одного из признаков медицинского (биологического) и одного из признаков юридического (психологического) критериев.

Студенту следует помнить, что интеллектуальная и волевая сферы тесно связаны между собой, поскольку сознание и воля являются выражением психической деятельности человека. При этом функция волевой деятельности человека всегда осуществляется под контролем сознания. Серьезные нарушения сознания, как правило, приводят к поражению волевой деятельности. Вместе с тем бывают редкие случаи,

когда лицо, страдающее психическим расстройством, может отдавать отчет в своих действиях, но не может руководить ими.

Расстройство волевой сферы при относительном сохранении способности отдавать отчет в своих действиях наблюдается иногда, например, у kleptomанов – лиц, страдающих непреодолимым влечением к кражам, и у морфинистов в болезненный период острого морфийного голодания, а также у лиц, страдающих болезненной страстью к поджогам, к разрушению огнем (пиромания), наблюдаемой при некоторых психических расстройствах, в частности, при эпилепсии.

4. Специальный вопрос, связанный с определением вменяемости, заключается в оценке совершения преступления в состоянии сильного алкогольного или наркотического опьянения. При опьянении ослабевают функция тормозных процессов нервной деятельности и самоконтроль. Однако лицо, находящееся в состоянии опьянения, ориентируется в окружающей среде и его действия носят мотивированный характер. Лицо сознает последствия приема алкоголя, наркотических средств или иных психоактивных веществ, однако, употребляя их, лицо по своей воле приводит себя в состояние опьянения, которое хотя и нарушает психические процессы, но не является болезненным состоянием психики, возникающим помимо воли лица. Поэтому в ст. 23 УК, в редакции Федерального закона от 3 июля 2016 г. № 328-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации в части конкретизации понятия "состояние опьянения», законодатель конкретно и обоснованно указал: «Лицо, совершившее преступление в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, наркотических средств, психотропных веществ либо или их аналогов, новых потенциально опасных психоактивных веществ либо других одурманивающих веществ, подлежит уголовной ответственности».⁸⁷

Исключение составляет патологическое опьянение, которое наступает неожиданно для лица даже при употреблении небольших доз алкоголя. Патологическое опьянение является болезненным состоянием, которое относится к кратковременным психическим расстройствам и качественно отличается от глубокой степени физиологического опьянения. При этом виде опьянения присутствуют оба критерия невменяемости и проявляется оно в основном в двух формах: эпилептоидной и параноидной.

⁸⁷ Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. №27 (часть II). Ст. 4261

При эпилептоидной форме у лица возникают искаженное восприятие окружающей обстановки, сумеречное состояние сознания, возбуждение, что приводит к непропорциональному поведению.

При параноидной форме возникают галлюцинации, бредовые идеи. Лицо внешне действует целесообразно и целенаправленно. Однако сознание его нарушено, окружающая действительность воспринимается искаженно, возникает чувство страха, тревоги, что порождает стремление спастись, защищаться, нападать на врагов. Характерным признаком патологического опьянения является отсутствие физических признаков опьянения: движения лица уверенные, походка твердая, речь отчетливая.

5. В Уголовный кодекс 1996 г. включена новая норма, ранее не известная российскому уголовному законодательству — об уменьшенной вменяемости лица (ее еще называют ограниченной), совершившего преступление, которую учитывает суд при назначении наказания. Следует учесть, что уменьшенная вменяемость свидетельствует о психическом расстройстве (не исключающем вменяемости), которое мешает в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность совершенного деяния или руководить своими поступками. При такой степени психического расстройства, сравнительно небольшой, лицо, совершившее общественно опасный поступок, признается вменяемым и виновным и не освобождается от уголовной ответственности, но суд учитывает это обстоятельство при назначении наказания. Психическое расстройство, не исключающее вменяемости, может служить основанием для назначения принудительных мер медицинского характера (ч.2 ст. 22 УК). Между тем в законе (ст. 22 УК) не уточняется, в качестве какого обстоятельства оно учитывается судом. Ряд ученых-криминалистов полагают, что в качестве смягчающего.

Мы считаем, что учет указанного обстоятельства судом должен носить избирательный характер. Суду, в случае совершения противоправного деяния лицом, страдающим психическим расстройством, не исключающим вменяемости, надлежит исследовать, имеется ли причинная связь между этими отклонениями в психике виновного и совершенным деянием. По мнению А.В. Наумова, которое мы разделяем, лишь в случаях, когда психические аномалии являлись решающим звеном в общей причинной связи, объективно приведшей к совершению преступления и наступлению преступного результата, наказание виновному может быть смягчено.⁸⁸

⁸⁸ См.: Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. М., 1997. С.195-196

В то же время с точки зрения Г.Н. Борзенкова, не менее важно учитывать и этиологию психической аномалии. Если последняя является результатом какой-либо антиобщественной привычки или аморальности поведения лица (пристрастие к алкоголю, наркотикам и т.п.), то смягчать наказание виновному лицу нет оснований, тем более, если благодаря той или иной аномалии преступление приняло особенно жестокий или дерзкий характер.⁸⁹ Нам представляется, что в этом случае, следуя элементарной логике наказание судом должно быть назначено либо в обычном порядке, либо более строгое.

Применительно к несовершеннолетним лицам Пленум Верховного Суда РФ разъяснил: "Психическое расстройство несовершеннолетнего, не исключающее вменяемости, учитывается судом при назначении наказания в качестве смягчающего обстоятельства и может служить основанием для назначения принудительных мер медицинского характера (ч. 2 ст. 22 УК, ч. 2 ст. 433 УПК)."⁹⁰

Так, Тверским областным судом 7 августа 1997 г. несовершеннолетний Л. осужден по п. "б" ч. 2 ст. 111 УК к лишению свободы сроком на 6 лет. Он был признан виновным в умышленном причинении малолетнему Я. тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни. При рассмотрении дела в порядке надзора Президиум Верховного Суда РФ пришел к выводу, что областной суд назначил Л. необоснованно суровую меру наказания, не приняв во внимание, что инициатором конфликта, в результате которого совершено преступление, Л. не был и вредных последствий для потерпевшего не наступило. Из материалов дела следует, что у Л. обнаружены признаки умственного недоразвития (олигофрении) в степени легкой дебильности. Указанное психическое заболевание, как отражено в заключении судебно-психиатрического эксперта, не исключало для Л. возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий и руководить ими, что и определило вывод экспертов и суда о его вменяемости в отношении инкриминируемого деяния. Вместе с тем, как сказано в определении Президиума, "при назначении Л. наказания суд в нарушение требований ч. 2 ст. 22 УК не учел того, что он страдает

⁸⁹ См.: Российское уголовное право: учеб. В 2 т. Т.1. Общая часть / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, В.С. Комисарова, А.И. Рарога. 2- изд., перераб. И доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. С.279

⁹⁰ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 56) //Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. №4 С.2; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 1

психическим расстройством, не исключающим вменяемости". Поэтому Президиум Верховного Суда РФ изменил приговор в отношении Л. и снизил ему наказание до трех лет лишения свободы.⁹¹

6. Очень важное значение имеет норма, предусмотренная ст. 20 УК, определяющая возраст, с которого наступает уголовная ответственность. Общепринятым является тезис, что определенный уровень развития приобретает с возрастом, по мере накопления знаний, жизненного опыта. Поэтому малолетний ребенок еще не в состоянии осознать значимость социальных ценностей, он может не понимать фактического значения своих действий, он не способен предусмотреть развитие причинных связей между своими действиями и последующими возникшими явлениями. Поэтому воспитательно-обучающее воздействие взрослых, развивающие контакты со сверстниками, накапливаемый собственный жизненный опыт обуславливают приобретение ребенком знаний, необходимых для нормальной жизни в обществе.

Закон определяет, что по общему правилу, уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления шестнадцатилетнего возраста. Но в ч. 2 ст. 20 УК перечисляются преступления, за которые уголовная ответственность наступает в более раннем возрасте - с 14 лет. Установление указанных возрастных границ ответственности за свое поведение позволяют презюмировать, что по их достижении несовершеннолетние уже понимают социальную сущность нарушаемых ими запретов, в каких случаях их действия могут повлечь причинение вреда, поэтому очень важно установить возраст несовершеннолетнего на момент совершения преступления.

Следует отметить, что Федеральным законом РФ от 6 июля 2016 г. №375-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности», перечень преступлений, ответственность за которые наступает с 14 лет, значительно увеличен, причем это продиктовано интересами противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ №1 от 1 февраля 2011 г. прямо указывается, что в соответствии со статьями 19, 20 УК РФ, пунктом 1 части 1 статьи 421, статьей 73 УПК РФ установление возраста

⁹¹ Определение Президиума Верховного Суда РФ по делу Л.// Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. №2. С. 10 - 11.

несовершеннолетнего обязательно, поскольку его возраст входит в число обстоятельств, подлежащих доказыванию, является одним из условий его уголовной ответственности.

Лицо считается достигшим возраста, с которого наступает уголовная ответственность, не в день рождения, а по его истечении, т.е. с нуля часов следующих суток. При установлении возраста несовершеннолетнего днем его рождения считается последний день того года, который определен экспертами, а при установлении возраста, исчисляемого числом лет, суду следует исходить из предлагаемого экспертами минимального возраста такого лица.⁹²

Следует обратить внимание на распространенную ошибку в ответах студентов. Значительная часть студентов полагает, что уголовная ответственность с 14 лет установлена за наиболее тяжкие преступления, что не является достаточно правильным. Среди тридцати двух преступлений перечисленных в ч. 2 ст. 20 УК, пять составов в соответствии со ст. 15 УК, являются преступлениями небольшой или средней тяжести, а по основным составам таких преступлений, как кража, грабеж, неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения, умышленное уничтожение или повреждение имущества, вандализм и другим, таких деяний будет больше.

Студенты должны знать перечень всех преступлений, названных в ч. 2 ст. 20, и уяснить, что уголовная ответственность установлена с 14 лет только за те преступления, общественную опасность которых в полной мере может осознать подросток в этом возрасте. Касательно таких тяжких и особо тяжких преступлений как государственная измена (ст. 275 УК), бандитизм (ст. 209 УК), то уголовная ответственность за их совершение наступает с 16 лет, так как осознание фактического характера и общественной опасности этих преступлений требует наличия определенного уровня политической зрелости и социального развития. Если 14 – летний подросток совершит посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа, то он будет нести ответственность не по ст. 317 УК, а по ст. 105 УК (убийство).

В настоящее время увеличивается число тяжких и особо тяжких насильственных преступлений, порой совершаемых с особой

⁹² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 56) //Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. №4 С.2; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 1

жестокостью, садизмом, лицами, не достигшими 14 лет, которые остаются безнаказанными. Поэтому мы поддерживаем предложение отдельных авторов о снижении возраста уголовной ответственности до 13 лет за посягательство на жизнь, половую свободу и половую неприкосновенность, личную свободу, а также за умышленное причинение тяжкого и средней тяжести вреда здоровью.

Если же несовершеннолетний, достигший 14 либо 16 лет, не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, то он не подлежит уголовной ответственности (ч. 3 ст. 20 УК). В науке уголовного права несоответствие психического развития подростка его фактическому возрасту именуется «возрастной невменяемостью».

7. При изучении данной темы студент должен обратить внимание на то, что в Особенной части УК встречаются нормы, в которых указываются дополнительные признаки субъекта. Это — специальный субъект. В таких нормах называются специальные признаки, характеризующие субъекта в дополнение к основным признакам (например, для должностных или воинских преступлений). Если специальный признак субъекта включен законодателем в конструкцию состава, то он является обязательным для квалификации, в других случаях — факультативным. В уголовном законодательстве РФ нет определения специального субъекта, поэтому оно выработано теорией уголовного права, согласно которому *специальным субъектом признается лицо, обладающее наряду с общими признаками субъекта, дополнительными признаками, указанными в законе, только при наличии которых может наступить ответственность по соответствующей статье Уголовного кодекса.*

Установление специального субъекта преступления отражает особенности конкретных видов преступлений, степень их общественной опасности. Только специальные субъекты могут причинить предусмотренный законом вред. В свою очередь, другие лица, не обладающие специальными признаками, не могут быть субъектом преступления, например, субъектом государственной измены (ст. 275 УК) не может быть иностранец, ибо им является только гражданин РФ.

В теории уголовного права существуют критерии классификации специальных субъектов, в качестве которых выступают те специальные признаки, которые и определяют субъекта конкретных видов преступлений.

Например: а) гражданство (субъектом шпионажа по ст. 276 УК может быть иностранец либо лицо без гражданства);

б) демографические признаки, в частности, пол или возраст (субъектом изнасилования по ст. 131 УК РФ может быть только мужчина);

в) должностное положение (субъектом злоупотребления должностных полномочий может быть только должностное лицо);

г) военнослужащий (определяет круг субъектов преступлений против несения военной службы);

д) профессиональная деятельность, например врачебная (врач является субъектом преступления, предусмотренного ст. 124 УК – неоказание помощи больному) и т.д. Нужно уяснить понятие специального субъекта, знать отдельные категории таких субъектов, классификация которых дается в учебнике, а также показать на примерах норм УК тройное значение данного дополнительного признака⁹³.

8. Студенту следует обратить внимание на то обстоятельство, что наряду с понятием субъекта преступления в уголовном праве и криминологии используется понятие личности преступника. О личности преступника можно говорить лишь в том случае, если человек совершил преступление, т.е. стал субъектом преступления в смысле уголовного закона. Личность преступника отличается от личности неправошака общественной опасностью. Последняя представляет собой систему свойств личности в виде криминогенных потребностей, интересов, эмоционально волевых деформаций и мотивации, которые породили соответствующее преступное поведение.⁹⁴ Если личность преступника понятие биолого-социальное и социально-психологическое, то субъект преступления – понятие уголовно-правовое.

Субъект преступления характеризуется признаками и свойствами, необходимыми для того, чтобы нести уголовную ответственность за содеянное.

Личность преступника – понятие более широкое, чем субъект преступления, и, включая в себя признаки субъекта, содержит значительное число черт, свойств, характеристик, находящихся за пределами понятия «субъект преступления». В структуре личности преступника можно выделить социально-демографические и уголовно-правовые признаки, социальные роли, нравственно-психологические

⁹³ См.: О тройном значении дополнительных признаков методические указания к теме №5 пункт 5.

⁹⁴ См.: Криминология: учеб. для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция»/[Гуров А.И. и др.]; науч. редакторы Н.Ф. Кузнецова, В.В. Лунеев М.: Волтерск Клувер, 2005. С.119

свойства. Личность преступника имеет и уголовно-правовое значение для решения таких вопросов, как назначение наказания и освобождение от наказания.

Так, в ст. 61 УК указаны обстоятельства, смягчающие наказание, которые характеризуют как демографические и социальные признаки преступника (возраст, семейное положение), его состояние в момент совершения преступления (беременность, физическое, психическое и иное принуждение), так и психолого-нравственные качества личности (сострадание к потерпевшему, раскаяние в совершенном преступлении и стремление загладить причиненный вред и т.д.).

Напротив, в ст. 63 УК, предусматривающей обстоятельства, отягчающие наказание, отмечены факторы, характеризующие такие личностные свойства и черты, как жестокость, безнравственность, пренебрежение общепринятыми моральными нормами, склонность к несоблюдению общепринятых правил поведения и совершению преступлений, антисоциальные ориентации.

9. В качестве дополнительной литературы могут быть использованы следующие монографии и научные статьи:

Антонян Ю.М., Бородин С.В. Преступность и психические аномалии. М, 1987;

Галахова А.В. Вопросы квалификации преступлений в уголовном праве и судебной практике (по признакам субъекта) //Российский следователь.- 2010.- № 17. - С. 14-18;

Егорова Н. Управленческие функции специального субъекта преступления (уголовный закон, теория, судебная практика) //Уголовное право. 2007. №2;

Иванов Н.Г. Аномальный субъект преступления. Проблемы уголовной ответственности. М., 1998.

Иванов Л. Принцип вины и публичная ответственность юридического лица (к вопросу об уголовной ответственности юридических лиц) // Уголовное право.- 2009.- № 1. - С. 125-129;

Каплан Л. Размышления об уголовной ответственности корпораций //Зангер.- 2010.- № 9. - С. 76-78;

Коробеев А. Юридическое лицо как субъект уголовной ответственности: от китайского настоящего - к российскому будущему // Уголовное право.- 2009.- № 2. - С. 36-41;

Лазарев А.А. Субъект преступления. М., 1988;

Михеев Р.И. Проблемы вменяемости и невменяемости в советском уголовном праве. Владивосток, 1983;

Михеев Р.И. Уголовная ответственность лиц с психофизиологическими особенностями и психогенетическими аномалиями. Хабаровск, 1989;

Никифоров А.С. Юридическое лицо как субъект преступления и уголовной ответственности. М., 2002.

Павлов В.Г. Субъект преступления. СПб., 2001.

Протченко Б.А. Невменяемость и ее правовые последствия. М., 1991;

Ситковская О.Д. Психологические основания уголовной ответственности. Баку, 1992;

Трахтеров В.С. Вменяемость и невменяемость в уголовном праве (исторический очерк). Харьков, 1992;

Умирбаева З.А. Уголовная ответственность юридических лиц за совершение экологических преступлений: за и против // Российский следователь.- 2010.- № 10. - С. 17-19;

Устименко В.В. Специальный субъект преступления. Харьков, 1989;

Хайрутдинова Р.Р. Категория "ограниченной вменяемости" и проблемы её применения в уголовном праве РФ // Российский следователь.- 2009.- № 19. - С. 20-23;

Щедрин Н. Уголовная ответственность юридических лиц или иные меры уголовно-правового характера в отношении организаций // Уголовное право.- 2009.- № 1. - С. 58-61;

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 1 февраля 2011 г. №7 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 56) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. №4; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 1

Тема №10. Стадии совершения преступления

1. Изучая данную тему, необходимо, прежде всего, обратиться к содержанию закона: глава 8, ст.ст. 29-3, глава 10 ст. 66 УК РФ.

2. Очень важно осмыслить понятие стадий совершения преступлений; их объективные и субъективные признаки, определяющие круг преступлений, при совершении которых возможны стадии. Закон и теория уголовного права различают три стадии, через которые проходит в своем развитии умышленное преступление: приготовление, покушение и оконченное преступление. Нужно знать, что любое преступление признается оконченным, если в совершенном лицом деянии, содержатся все признаки состава преступления, предусмотренного нормами Особенной части УК. Стадии совершения преступления возможны только в умышленных преступлениях с материальными составами (по конструкции) или в умышленных преступлениях со сложными составами (по структуре). Следует назвать признаки, по которым различаются стадии приготовления и покушения, а также усвоить практическое назначение данного института. Важно понять, что основанием уголовной ответственности при приготовлении и покушении является наличие в действиях лица состава неоконченного преступления. Уголовная ответственность за неоконченное преступление наступает по статье Особенной части УК, предусматривающей ответственность за оконченное преступление, и со ссылкой на соответствующую часть ст. 30 УК.

Не менее важно понять, что не является стадией совершения преступления обнаружение умысла, так как последнее представляет собой проявление письменным, словесным или иным путем намерения совершить преступление. Уголовное законодательство признает преступными и наказуемыми не мысли, не намерения и желания, а только общественно опасные поступки или поведение человека. Все, что не объективируется в действиях или бездействии, остается за пределами уголовно-правового регулирования, вследствие чего обнаружение умысла не признается стадией совершения преступления. Неоспоримым остается классический принцип уголовного права: *cogitationis poenam nemo patitur* – мысли ненаказуемы.

В то же время обнаружение умысла вовне не следует смешивать с так называемыми словесными преступлениями: угрозами, оскорблением представителя власти, призывами к осуществлению какой-либо преступной деятельности и т.п. Так, в действующем УК предусмотрена ответственность за угрозу убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (ст. 119). Эти действия не являются стадией убийства, поскольку высказывание подобных угроз еще не означает желания субъекта их реализовать. Для уголовной

ответственности за угрозу достаточно, чтобы она воспринималась как реальная потерпевшим - адресатом угрозы. Это самостоятельное, оконченное преступление против личности, причиняющее психологический (моральный) вред, а не обнаружение вовне умысла на убийство. Угроза может входить в объективную сторону другого преступления, например изнасилования (ст. 131), разбоя (ст. 162), вымогательства (ст. 163), террористического акта (ст. 205) и др. В этих случаях высказывание угрозы может означать начало выполнения объективной стороны состава преступления (изнасилование) либо даже окончание преступления (разбой, террористический акт). Такие действия не имеют ничего общего с простым, не причиняющим вреда обнаружением умысла вовне. Помимо этого, УК содержит, например, состав публичных призывов к осуществлению экстремистской деятельности (ст. 280). Это преступление отнесено к посягательствам на основы конституционного строя и безопасности государства - с самостоятельным организационным и другим вредом. Данное деяние нельзя рассматривать как обнаружение умысла вовне, поскольку "агитатор" далеко не всегда переходит непосредственно к осуществлению экстремистской деятельности. Более того, подобные призывы рассматриваются законодателем как самостоятельное проявление экстремизма.

Как уже отмечалось, не относится к обнаружению умысла и предложение совершить преступление. Его следует рассматривать как склонение лица к совершению преступления (подстрекательство), либо как оказание помощи в совершении преступления (пособничество), либо как приискание соучастника для совместного совершения преступления, влекущие уголовную ответственность на общих основаниях.

Таким образом, можно резюмировать:

- 1) замышление преступления находится вне уголовно-правового регулирования;
- 2) обнаружение умысла вовне не является стадией совершения преступления и не влечет уголовной ответственности, поскольку не создает реальной угрозы правоохраняемым ценностям;
- 3) обнаружение умысла нельзя смешивать с самостоятельными преступлениями, осуществляемыми словесно или путем конклюдентных действий и причиняющими психологический, организационный или иной вред.

3. При изучении конкретных стадий их следует рассматривать, исходя из той последовательности, которая указана в законе и соответствует этапам реализации преступного умысла. Поэтому, прежде всего, нужно усвоить признаки приготовления и его формы в соответствии с ч. 1 ст. 30 УК

(приискание, изготовление или приспособление средств или орудия совершения преступления, приискание соучастников преступления, сговор на совершение преступления либо иное умышленное создание условий для совершения преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам).

Под *приисканием* понимается любая форма приобретения средств или орудий совершения преступления. Это и законные способы — покупка, временное заимствование и т.д. В практике встречаются и незаконные способы приобретения средств или орудий (обычно путем кражи). Поскольку закон не ограничивает приобретение средств и орудий только законными способами, приискание их может выражаться в любой форме.

Изготовление — это создание орудий и средств совершения преступления, как промышленным, так и кустарным способом от начала до конца.

Приспособлением средств или орудий считается любое действие, направленное на их изменение с целью лучше использовать при совершении преступления. После приспособления средства или орудия становятся пригодными для совершения преступления. Понятием приспособления охватываются все способы, при помощи которых лицо изменяет имеющиеся средства или орудия для придания им необходимых свойств и качеств. В частности, при посягательствах на личность изготавливаются орудия, которые способны причинить смерть человеку, при подготовке к хищению могут изготавливаться, например, подложные документы, которые, по мнению субъекта, помогут ему в завладении чужим имуществом.

Под *специальными приспособлениями* следует понимать предварительную обработку или приспособление орудий и средств для более удобного пользования (например, затачивание отвертки для нанесения телесных повреждений, укрепление металлического крючка на палке для кражи вещей из помещения).

Средствами совершения преступления являются предметы материального мира, вещества или энергия, физические или химические свойства которых используются в преступных целях.

К таким средствам можно отнести ядовитые вещества и наркотические средства, листки с клеветническими измышлениями, поддельные бланки и т.д.

К *орудиям* совершения преступления относятся предметы, используемые для увеличения физических усилий, которыми непосредственно причиняются общественно опасные последствия.

Это могут быть как специально приспособленные предметы (кастеты, фомки, отмычки и т.д.), так и предметы, специально не приспособленные и не предназначенные для совершения преступления, которые однако могут быть использованными при осуществлении общественно опасного деяния (предметы хозяйственного и бытового назначения, транспорт и т.д.).

Приискание соучастников — это различные способы нахождения соучастников и их вербовка, а сговор предполагает достижение соглашения о совершении преступления.

Под иным *умышленным созданием условий* для совершения преступления следует понимать самые различные действия, создающие такую возможность. К ним, помимо приискания и приспособления средств или орудий совершения преступления, можно отнести:

1) неудавшееся подстрекательство или пособничество; оно может иметь место, когда одно лицо склоняет другое к совершению кражи, но безуспешно (ч. 5 ст. 34 УК);

2) изучение места и времени предполагаемого совершения преступления (например, субъект изучает распорядок дня и привычки проживающих в том или ином доме или квартире для того, чтобы выбрать наиболее удобное место для кражи; лицо, решившее ограбить инкассатора, узнает, когда тот приходит в магазин за выручкой);

3) действия, с помощью которых виновный выясняет возможность выполнения намеченного им преступления (например, лицо, решившее заняться сбытом наркотиков, выясняет, где их можно похитить);

4) изучение всевозможных препятствий, которые могут встретиться при совершении преступления, и разработка способов их устранения (субъект, решивший совершить кражу из магазина, выясняет, охраняется ли магазин; если охраняется, то каким способом; если магазин охраняется сторожем, то субъект решает тем или иным образом отвлечь его внимание; если магазин оборудован автоматической сигнализацией, то субъект разрабатывает способ приведения ее в непригодность);

5) действия, предпринимаемые для сокрытия намеченного преступления или для обеспечения беспрепятственного пользования его результатами (подготавливается хранилище для последующего сокрытия вещей, которые лицо намеревается похитить).

Круг действий, посредством которых создаются условия для совершения преступлений, обширен и выражается в самых различных формах. Исчерпывающий их перечень дать невозможно.

С *субъективной стороны* приготовление может быть совершено только умышленно. На это обстоятельство прямо указано в законе, причем умысел

возможен только прямой. Совершая подготовительные к преступлению действия, субъект осознает, что создает своими действиями условия для дальнейшего совершения преступления, желает создания этих условий, предвидит возможные общественно опасные последствия того преступления, которое он желает совершить, и стремится, в конечном счете, к наступлению преступного результата или к завершению преступления.

Малая степень общественной опасности preparatory actions определяется, прежде всего, значительной отдаленностью их во времени и в пространстве от конкретного объекта предполагаемого посягательства. Возможность наступления общественно опасных последствий также представляется довольно неопределенной. Часто умысел субъекта не объективирован настолько, чтобы можно было говорить о наличии серьезной решимости совершить преступление.

Общественная опасность preparatory actions повышается, если они являются необходимыми для совершения преступления. Так, в приготовлении к изготовлению поддельных денег приискание и приспособление орудий преступления являются действиями, без которых вообще невозможно совершить это преступление.

Для определения степени общественной опасности preparatory actions имеет значение и характер средств и орудий, которые должны были быть использованы при совершении намеченного преступления. Предполагаемое использование предметов, специально предназначенных для совершения преступления, повышает степень общественной опасности preparatory actions. Такими предметами при приготовлении, например, к совершению кражи являются фомки, отмычки и др.

И наконец, в значительной мере на степень общественной опасности приготовления влияет близость перехода от preparatory actions к реализации преступления. Чем ближе стоит субъект к непосредственному исполнению преступления, тем выше степень общественной опасности его preparatory actions.

Приготовление – есть умышленная деятельность по созданию условий для совершения преступления, однако при этой стадии нет еще непосредственного посягательства на охраняемые законом общественные отношения. По мнению В.Ф. Караулова, о приготовлении как о стадии совершения умышленного преступления можно вести речь только тогда, когда производится подготовка к совершению конкретного преступления.⁹⁵

⁹⁵ См.: Караулов В.Ф. Стадии совершения преступления. М., 1982. С.16

Особое внимание следует обратить на содержание ч. 2 ст. 30 УК, в которой говорится, в каких случаях закон допускает привлечение к ответственности за приготовление к преступлению (только к тяжкому и особо тяжкому).

Действующий УК РФ в отличие от УК РСФСР 1960 г. предусматривает обязательное снижение наказания за приготовление к преступлению по сравнению с оконченным деянием. Срок или размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК за оконченное преступление (ч. 2 ст. 66 УК). При этом смертная казнь и пожизненное лишение свободы за приготовление к преступлению не назначаются (ч. 4 ст. 66 УК). Подчеркнем, что речь в приведенном положении идет именно о наиболее строгом виде наказания, предусмотренном в санкции статьи Особенной части. Если санкция предусматривает и другие, более мягкие виды наказания, например штраф, исправительные работы наряду с лишением свободы, то эти более мягкие виды наказания могут быть назначены в полном объеме.

Вышеизложенное позволяет сделать следующие основные выводы:

1) приготовление представляет собой умышленное создание условий для совершения умышленного преступления, прерванное по независящим от лица обстоятельствам;

2) приготовление отличается от обнаружения умысла тем, что подготовка к совершению преступления состоит в конкретных действиях (актах бездействия), создающих необходимые для совершения преступления условия, а не в простом выражении намерения совершить преступление;

3) от покушения приготовление отличается тем, что все подготовительные действия (акты бездействия) осуществляются до начала исполнения объективной стороны состава преступления;

4) если в процессе подготовки какого-либо преступления лицо выполнит состав другого преступления, оно отвечает за два преступления: оконченное, которое оно успевает совершить, и за приготовление к запланированному преступлению;

5) наказываемся приготовление лишь к тяжкому и особо тяжкому преступлению;

6) наказание за приготовление к преступлению по сравнению с оконченным преступлением обязательно смягчается, при этом смертная казнь и пожизненное лишение свободы не назначаются.

4. Понятие покушения дается в ч. 3 ст. 30 УК (умышленные действия (бездействие), непосредственно направленные на совершение преступления,

если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам).

Покушение представляет собой второй вид неоконченного преступления. Оно характеризуется тем, что субъект приступает к выполнению объективной стороны состава преступления, которое прерывается по независящим от него причинам до наступления общественно опасных последствий.

Студент должен усвоить объективные и субъективные признаки покушения, уметь отличать покушение от приготовления и оконченного преступления.

Покушение отличается от приготовления стадией, на которой прерывается преступное деяние: покушение прерывается на стадии исполнения состава преступления, а приготовление - на стадии подготовки к совершению преступления. Различие между приготовлением и покушением следует проводить и по содержанию приготовительных действий (бездействия) и действий (бездействия), которыми осуществляется покушение. Приготовительные действия лишь создают условия, необходимые для совершения преступления, но сами не способны привести к преступному результату: одним лишь приобретением огнестрельного оружия нельзя лишить другого человека жизни, приобретением яда совершить отравление, изготовлением ключа-дубликата - похитить чужое имущество из квартиры и т.д. Действия (акты бездействия), которыми осуществляется покушение, превращают потенциальную возможность совершения преступления в действительность и при беспрепятственном развитии преступной деятельности сами приводят к общественно опасным последствиям. Приготовительные действия не входят в объективную сторону состава преступления. Действия (акты бездействия), которыми осуществляется покушение, напротив, представляют собой элементы объективной стороны состава преступления, за исключением общественно опасных последствий.

От оконченного преступления покушение отличается только одним признаком - отсутствием общественно опасного последствия. Это последствие, с одной стороны, должно входить в содержание умысла виновного лица, а с другой - соответствовать законодательному описанию последствий в статье Особенной части УК.

Признак прерванности деяния по независящим от лица обстоятельствам является обязательным и для приготовления, и для покушения. Как и в случае приготовления, эти обстоятельства могут быть как внешними по отношению к субъекту преступления, так и внутренними. Внешние

обстоятельства иногда являются результатом действия физических, химических и других процессов.

Так, Ш. совместно с другими лицами совершил разбойное нападение на С. и Д. в доме С. и их убийство. С целью сокрытия следов преступления, а также уничтожения имущества Ш. разбросал перед газовым камином в зале дома тряпки и бумагу, облил их спиртными напитками и поджег, после чего с места преступления скрылся. Через некоторое время огонь в доме самопроизвольно погас, не причинив значительного имущественного ущерба. Областной суд квалифицировал действия Ш. применительно к поджогу как оконченное преступление - умышленное уничтожение и повреждение чужого имущества (ч. 2 ст. 167 УК).

Однако Президиум Верховного Суда РФ правильно переквалифицировал действия Ш. на покушение на совершение преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 167 УК, при этом указав, что «если в результате действий, непосредственно направленных на поджог чужого имущества, предусмотренные законом последствия не наступили по причинам, не зависящим от воли виновного, то содеянное при наличии у него умысла на причинение значительного ущерба должно рассматриваться как покушение на уничтожение или повреждение чужого имущества путем поджога».⁹⁶

Субъективная сторона покушения заключается в прямом умысле. Это подтверждается использованием законодателем формулировки "умышленные действия (бездействие), непосредственно направленные на совершение преступления..." (ч. 3 ст. 30 УК). Направленность на результат свойственна лишь преступлениям с прямым умыслом. При косвенном умысле результат лицу безразличен и оно не направляет свои усилия на его достижение.

Нужно иметь в виду, что теория и практика уголовного права различают два вида покушения: оконченное и неоконченное. Следует уяснить юридическое значение такого деления. В теории уголовного права встречается и третий вид покушения — так называемое негодное покушение (покушение на негодный объект и покушение с негодными средствами), что относится к разновидности фактической ошибки.

Надо отметить, среди юристов вопрос о критериях деления покушения на оконченное и неоконченное остается спорным. Так, одни авторы в основу деления кладут субъективный критерий. Это означает, что вид покушения определяется в зависимости от оценки степени завершенности преступной

⁹⁶ Определение Президиума Верховного Суда РФ по делу Ш. и др.// Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 5.

деятельности самим виновным. Сторонники объективного критерия считают, что покушение следует оценивать как оконченное или неоконченное в зависимости от фактической завершенности действий, исходя из их описания в диспозиции конкретной нормы Особенной части УК. С точки зрения В.Д. Иванова, рассмотрение как общего понятия покушения, так и деления его на виды должно основываться на учете объективного и субъективного критериев в их совокупности.⁹⁷

Следует признать, что точка зрения В.Д. Иванова выглядит более рациональной. Однако, исходя из принципа субъективной ответственности и общепринятого постулата о том, что юридическая оценка деяния определяется прежде всего виной лица, предпочтительней взять за основу деления покушения на виды субъективный критерий.

Оконченным является такое покушение, при котором субъект сделал все, что он считал необходимым для совершения преступления, однако это преступление не было завершено по не зависящим от него обстоятельствам. В качестве примера можно привести уголовное дело по обвинению П., в частности, по ч. 3 ст. 30, п. «в», «д» ч. 2 ст. 105 УК.

П. с целью убийства полуторагодовалого сына, заведомо для него находившегося в беспомощном состоянии, на лестничной площадке между вторым и третьим этажами дома взял ребенка руками за туловище и, действуя с особой жестокостью, осознавая, что на улице мороз ниже 20 градусов, открыл люк мусоросборника и сбросил сына вниз головой в мусоропровод, после чего с места происшествия скрылся. Однако свой преступный умысел на убийство сына П. не смог довести до конца по не зависящим от него обстоятельствам. Одна женщина случайно обнаружила ребенка и сообщила о нем жильцам подъезда. Они извлекли мальчика из мусора и вызвали бригаду скорой помощи, оказавшую ему своевременно квалифицированную помощь. Ребенок остался жив.

Неоконченным является такое покушение, при котором субъект не сделал всего, что считал необходимым для совершения преступления.

Оконченное покушение, при прочих равных условиях, обычно более опасно, чем неоконченное. Нередко оно сопровождается причинением известного вреда, особенно при покушении на убийство, хотя этот вред не является тем преступным результатом, к которому стремился виновный.

Оконченное покушение по своим признакам ближе к оконченному преступлению. Однако между ними всегда следует проводить четкую границу. Это различие проводится по объективной стороне состава

⁹⁷ См.: Иванов В.Д. Ответственность за покушение на преступление. Караганда, 1974. С.84

преступления. При оконченном покушении, в отличие от оконченного преступления, всегда отсутствует тот преступный результат, к которому стремился виновный, либо не выполнены все те действия, которые он был намерен совершить для исполнения своего преступного намерения.

Деление покушения на оконченное и неоконченное имеет определенное теоретическое и практическое значение.

Хотя в действующем уголовном законодательстве и не употребляются термины «оконченное» и «неоконченное» покушение, наряду с другими обстоятельствами следует учитывать степень осуществления преступного намерения.

Кроме того, подразделение покушения на виды имеет большое значение в случаях, когда встает вопрос о наличии или отсутствии *добровольного отказа*.

В юридической литературе принято также выделять *негодное покушение*. Негодное покушение, в свою очередь, подразделяется на покушение на негодный объект и покушение с негодными средствами.

Под *покушением на негодный объект* принято понимать те случаи, когда виновный посягает на определенный объект, однако его действия вследствие допускаемой им ошибки не создают реальной опасности причинения вреда. Следует отметить, что выражение «*покушение на негодный объект*» явно неудачно. Объект, т.е. общественные отношения, на которые посягает виновный, *не могут быть негодными*. Негодными могут быть предметы посягательства вследствие отсутствия свойств, на которые рассчитывал виновный. Если виновный, например, похитил непригодное к функциональному использованию оружие (боевые припасы, взрывчатые вещества), заблуждаясь относительно его качества и полагая, что оно исправно, содеянное следует квалифицировать как покушение на хищение оружия (боевых припасов, взрывчатых веществ, взрывных устройств).

Под *покушением с негодными средствами* обычно понимают такие случаи, когда виновный для достижения своих целей применяет средства, которые объективно, вследствие своих свойств, не могут привести к окончанию преступления или к наступлению преступного результата.

Обычно покушение на негодный объект, как и покушение с негодными средствами, обладает признаками общественной опасности, и лицо, совершившее такое покушение, подвергается уголовной ответственности на общих основаниях. Виновный в этих случаях имеет намерение совершить определенное, предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние, а преступление не завершено по не зависящим от лица обстоятельствам.

Законодатель РФ предусмотрел за покушение пониженное наказание: не более трех четвертей от максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного в санкции Особенной части за соответствующее оконченное преступление. При этом смертная казнь и пожизненное лишение свободы за покушение не назначаются (ст. 66 УК).

Подводя итоги сказанному, отметим:

1) покушение - это совершаемое с прямым умыслом действие или бездействие лица, непосредственно направленное на совершение преступления, прерванное на стадии исполнения состава преступления по независящим от лица обстоятельствам;

2) покушение отличается от приготовления стадией, на которой прерывается преступное деяние, а также содержанием действий (актов бездействия): приготовительные действия (бездействие) лишь создают условия для совершения преступления, но сами по себе не способны причинить вред, действия (акты бездействия), совершаемые при покушении, входят в объективную сторону соответствующего преступления, за исключением общественно опасных последствий, и при беспрепятственном течении сами способны повлечь преступный результат;

3) от оконченного преступления покушение отличается отсутствием общественно опасных последствий;

4) деление покушения на виды - оконченное и неоконченное, годное и негодное - законодательно не закреплено и не влияет на квалификацию содеянного, поскольку во всех случаях речь идет о прерванном по независящим от лица обстоятельствам преступлении;

5) в отличие от приготовления, караемого только применительно к тяжкому и особо тяжкому преступлениям, покушение на любое преступление наказуемо, однако в уголовном законе предусмотрено обязательное смягчение наказания за покушение, при этом смертная казнь и пожизненное лишение свободы не назначаются.

5. Преступление признается оконченным, если в совершенном лицом деянии содержатся все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом (ч. 1 ст. 29 УК). Однако это определение нуждается в уточнении.

Во-первых, необходимо отметить, что и в неоконченном преступлении имеются все признаки состава, только состава, неоконченного деяния. Если признать обратное, то ни за приготовление, ни за покушение привлечь к уголовной ответственности нельзя, поскольку основанием уголовной ответственности, согласно ст. 8 УК, является наличие в деянии всех признаков состава преступления, предусмотренного УК.

Во-вторых, определение оконченного преступления отражает лишь объективный критерий и не учитывает субъективный. Например, при покушении на убийство потерпевший может быть легко ранен. Причинение легкого вреда здоровью содержит все признаки состава оконченного преступления, предусмотренного ст. 115 УК.

Однако с учетом направленности умысла содеянное виновным необходимо квалифицировать как покушение на убийство, а не оконченное причинение легкого вреда здоровью человека. Аналогично должен рассматриваться и случай получения должностным лицом взятки вместо крупного размера в некрупном, когда этому лицу, допустим, передается муляж денежных купюр вперемешку с небольшим числом подлинных купюр. Действия взяточполучателя будут квалифицированы как покушение на получение взятки в крупном размере, а не оконченное получение небольшой денежной суммы (см. ст. 290 УК).

Итак, оконченным следует признавать такое деяние, которое содержит все признаки того состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом, которое лицо планировало совершить. Если лицу не удастся совершить задуманное, необходимо говорить о неоконченном деянии.

При изучении понятия оконченного преступления (ч. 1 ст. 29 УК) необходимо уметь правильно установить момент окончания преступления с формальным составом либо усеченным и преступления, имеющего материальный состав.

В материальных составах, в объективную сторону которых в качестве обязательных признаков включается наступление конкретного преступного последствия, для признания преступления оконченным требуется фактическое наступление данного последствия, например, смерти при убийстве (ст. 105 УК).

В формальных составах, объективная сторона которых исчерпывается совершением указанных в диспозиции закона действиях (бездействия) и не включает последствия в качестве необходимого признака, преступление считается оконченным с момента совершения предусмотренного в данной норме действия (бездействия). Таковым, например, является состав клеветы (ст. 128.1 УК).

Некоторые составы, так называемые составы опасности, сконструированы таким образом, что преступление считается оконченным с момента поставления объекта уголовно-правовой охраны под угрозу причинения вреда. Например, согласно ч.1 ст. 215 УК РФ, «нарушение правил безопасности при размещении, проектировании, строительстве и

эксплуатации объектов атомной энергетики, если это могло повлечь смерть человека или радиоактивное заражение окружающей среды»

В усеченных составах момент окончания преступления переносится на более ранние по отношению к наступлению последствий стадии. Например, разбой считается оконченным с момента совершения нападения с целью завладения чужим имуществом (фактически стадия покушения), независимо от того, удалось ли виновному достичь преступной цели.

Отдельные составы формулируются, исходя из особенностей их совершения и повышенной степени общественной опасности, таким образом, что криминальное деяние считается оконченным с момента осуществления организационной деятельности, направленной к совершению тяжких и особо тяжких преступлений. Так, например, бандитизм считается оконченным преступлением с момента создания устойчивой вооруженной группы (банды) в целях нападения на граждан или организации (ч.1 ст. 209 УК). Аналогичным образом, определяется момент окончания преступного деяния, предусмотренного ч.1 ст. 208 УК – организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем.

Таким образом, различная конструкция составов преступлений в УК предопределяет и различия в моменте окончания того или иного криминального деяния.

6. Статья 31 УК содержит понятие добровольного отказа от доведения преступной деятельности до конца, в соответствии с которым «добровольным отказом от преступления признается прекращение лицом приготовления к преступлению либо прекращение действий (бездействия), непосредственно направленных на совершение преступления, если лицо осознавало возможность доведения преступления до конца».

Закон указывает объективные и субъективные признаки данного института (добровольность и окончательность), которые студент должен усвоить и уметь отличить его от деятельного раскаяния. Добровольность отказа означает, что лицо, начавшее преступление, сознательно, по собственной воле прекращает дальнейшее его совершение. Сюда же относятся случаи, когда инициатива такого отказа возникла у субъекта под влиянием других лиц (друзей, родственников). Сам отказ должен быть результатом свободного волеизъявления лица, а не вынужденным следствием возникших непреодолимых или трудно преодолимых препятствий. Окончателность отказа означает, что лицо, начавшее преступление, полностью и бесповоротно, а не на время прекращает свою преступную деятельность.

Мотивы при добровольном отказе могут иметь самый различный характер (раскаяние, сострадание к жертве, страх перед возможным наказанием, перспектива общественной огласки), но они, как правило, самостоятельного юридического значения не имеют.

Весьма важным показателем добровольности отказа является сознание виновным фактической возможности успешно продолжить или завершить начатое преступление. В своем постановлении №16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» от 4 декабря 2014 г. Пленум Верховного Суда РФ указал: «Если лицо осознавало возможность доведения преступных действий до конца, но добровольно и окончательно отказалось от совершения изнасилования или насильственных действий сексуального характера (но не вследствие причин, возникших помимо его воли), содеянное им независимо от мотивов отказа квалифицируется по фактически совершенным действиям при условии, что они содержат состав иного преступления. Отказ от совершения изнасилования и насильственных действий сексуального характера возможен как на стадии приготовления к преступлению, так и на стадии покушения на него»⁹⁸.

Необходимо обратить внимание, что добровольный отказ возможен только до момента окончания преступления, причем как на стадии приготовления к его совершению, так и на стадии покушения на него. Следует уточнить, добровольный отказ чаще всего возможен при неоконченном покушении.

7. Следует обратить внимание на содержание ч. 4 и 5 ст. 31 УК, в которых идет речь об особенностях освобождения от уголовной ответственности соучастников при добровольном отказе от доведения до конца задуманного преступления.

В соответствии с ч.4 ст. 31 УК, организатор преступления и подстрекатель к преступлению не подлежат уголовной ответственности, если эти лица своевременным сообщением органам власти или иными предпринятыми мерами предотвратили доведение преступления исполнителем до конца.

Пособник преступления не подлежит уголовной ответственности, если он предпринял все зависящие от него меры, чтобы предотвратить совершение преступления. Если эти меры оказались безрезультатными и исполнитель совершил преступление, пособник от уголовной ответственности все равно освобождается. Например, пособник забрал у

⁹⁸ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2014. №1. С.3

исполнителя ранее переданные ему отмычки от дверей, но исполнитель совершил кражу посредством взлома.

Часть 5 ст. 31 УК говорит о наказании неудавшегося добровольного отказа организатора и подстрекателя. В таком случае они несут уголовную ответственность как соучастники совершенного исполнителем преступления. Попытка добровольного отказа может быть учтена судом как смягчающее обстоятельство.

Добровольный отказ не следует смешивать с деятельным раскаянием. Деятельное раскаяние представляет собой позитивное постпреступное поведение субъекта преступления, которое может заключаться в добровольном оказании потерпевшему медицинской помощи, возмещении причиненного ущерба, явке с повинной и оказании помощи следствию, раскрытии соучастников преступления и др. Отличие добровольного отказа от деятельного раскаяния состоит в следующем. Во-первых, они различаются по времени их осуществления: добровольный отказ возможен только до наступления общественно опасных последствий (на первой и второй стадиях совершения преступления), деятельное раскаяние, напротив, только после их наступления, т.е. когда преступное деяние уже окончено. В связи с этим при добровольном отказе нет состава преступления, при деятельном раскаянии он налицо. Во-вторых, деятельное раскаяние, в отличие от добровольного отказа, не может быть связано с пассивным поведением лица. В выражении "деятельное раскаяние" акцент необходимо делать на слове "деятельное", т.е. активное, выраженное в конкретных действиях. Если для добровольного отказа в некоторых случаях достаточно прекращения начатых действий при осознании возможности доведения их до конца, то деятельное раскаяние представляет собой активное поведение по минимизации или устранению наступивших общественно опасных последствий. В-третьих, различие касается правовых последствий того и другого: добровольный отказ в силу отсутствия состава преступления полностью исключает уголовную ответственность за данное преступление (как оконченное, так и неоконченное), деятельное раскаяние уголовную ответственность не исключает, поскольку преступление совершено. Вместе с тем деятельное раскаяние как позитивное поведение субъекта преступления, направленное на устранение или уменьшение причиненного вреда, учитывается законодателем и влияет: 1) на назначение более мягкого наказания в рамках санкции (ст. 61 УК); 2) на назначение наказания с обязательным его смягчением до определенной доли наказания, предусмотренного в санкции статьи Особенной части (ст. 62 УК); 3) на назначение наказания ниже низшего предела или иного более мягкого наказания, чем предусмотрено в

санкции (ст. 64 УК); 4) на решение вопроса о предоставлении полного освобождения от уголовной ответственности на основании ст. ст. 75, 76.1 УК и примечаний к статьям Особенной части (см., напр., примечания к ст. ст. 126, 127.1, 222, 228, 275 УК). Вышеизложенное позволяет сформулировать следующее: 1) добровольный отказ от совершения преступления представляет собой окончательное, независимое от мотивов, прекращение подготовительных действий или исполнения состава преступления при осознании лицом возможности доведения преступления до конца; 2) при добровольном отказе отсутствует состав как оконченного, так и неоконченного преступления, в силу чего уголовная ответственность невозможна; 3) ответственность за иные преступления, совершенные до или после добровольного отказа, наступает на общих основаниях; 4) добровольный отказ отличается от деятельного раскаяния по времени осуществления, по содержанию, по правовым последствиям.

8. В качестве дополнительной литературы рекомендуются следующие учебники:

Уголовное право. Общая и Особенная части: учебник для бакалавров/В.Б. Боровиков, А.А. Смердов; под ред. В.Б. Боровикова. – 2-е изд., перераб. и доп. М.: Изд-во Юрайт, ИД Юрайт, 2014 . 717 с.

Уголовное право. Общая часть: учебник для академ-го бакалавриата/И.Я. Козаченко, Г.П. Новоселов – 2-е изд., испр. и доп. М.: Изд-во Юрайт, 2015. 490 с.;

Уголовное право. Общая и Особенная части: учебник для прикладного бакалавриата /В.В. Сверчков. – 4-е изд., перераб. и доп. М.: Изд-во Юрайт, 2015 . 630 с.

Уголовное право в 2 т. Т.1. Общая часть: учебник для бакалавров/отв. ред. И.А. Подройкина, Е.В. Серегина, С.И. Улезько. - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Изд-во Юрайт-Издат, 2013. - 592 с.;

монографии и научные статьи:

Винокуров, В.Н. Объект преступления и неоконченное преступление: конструирование норм Особенной части Уголовного кодекса РФ и квалификация деяний//Современное право. – 2016. №3. - С.97-101

Дурманов Н.Д. Стадии совершения преступления. М., 1955;

Здравомыслов Б.В. Стадии совершения умышленного преступления. М., 1960;

Иванов В.Д. Ответственность за покушение на преступление. Караганда, 1974;

Иванов В.Д. Добровольный отказ от начатой преступной деятельности. Ростов – на – Дону, 1995;

- Караулов В.Ф. Стадии совершения преступления. М., 1982;
- Козлов А.П. Стадии и неоконченное преступление. Красноярск, 1993;
- Козлов А.П. Учение о стадиях преступления. СПб., 2002;
- Крашенинников А.А. Угроза в уголовном праве России. Ульяновск, 2002;
- Кузнецова Н.Ф. Избранные труды. СПб., 2003;
- Кузнецова Н.Ф. Ответственность за приготовление и покушение на преступление по советскому уголовному праву. М., 1958;
- Назаренко Г.В., Ситникова А.И. Неоконченное преступление и его виды. М., 2003;
- Панько К.А. Добровольный отказ от совершения преступления. Воронеж, 1985;
- Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб., 2003;
- Тер - Акопов А.А. Добровольный отказ от совершения преступления. М., 1982;
- Тишкевич И.С. Приготовление и покушение по уголовному праву. М., 1958;
- Тадевосян, Л.З. Неоконченные преступления: монография.– М.: Юнити-Дана: Закон и право, 2008. - 207 с.

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2002 г. №29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (в ред. постановления от 24 мая 2016 г. №23)// Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. №2; БВС РФ 2016. №7.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 г. №16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» [Электронный ресурс] – URL: http://rulaws.ru/vs_rf/Postanovlenie-Plenuma-Verhovnogo-Suda-RF-ot-04.12.2014-N-16/

Тема №11 Множественность преступлений

Понятие множественности преступлений разрабатывается теорией уголовного права и пока неизвестно уголовному законодательству. По мнению В.Н. Кудрявцева, множественность преступлений характеризуется тем, что все совершенное одним лицом может быть расчленено, с юридической точки зрения, на несколько самостоятельных преступных деяний.⁹⁹

1. При изучении данной темы следует изучить нормативный материал: УК РФ: глава 3 ст.ст. 17-18, 58, глава 10 ст.ст. 63, 68-70.

2. Студент должен уяснить понятие множественности преступлений, под которой в теории уголовного права понимается совершение одним лицом двух и более единичных преступлений, каждое из которых сохраняет свое уголовно-правовое значение. Усвоение сути множественности преступлений позволит студенту отличать данный институт от сложных единичных преступлений: длящихся, продолжаемых, составных, с несколькими альтернативно предусмотренными действиями, с двумя обязательными действиями, многообъектные и с двумя формами вины.

Необходимо отметить, что УК РФ 1996 г. в первоначальной редакции регламентировал три формы множественности: неоднократность, совокупность и рецидив преступлений. Однако Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. №162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РФ» ст. 16 УК (неоднократность преступлений) была исключена. Тем самым в настоящее время в теории и практике уголовного права РФ различают лишь две формы множественности: совокупность и рецидив преступлений. Соответственно, неоднократность исключена из норм УК как квалифицирующий признак применительно к конкретным составам и какотягчающее обстоятельство (ст. 63 УК). В теории уголовного права иногда употребляется термин "виды множественности", адекватный понятию форм. Вместе с тем отдельные авторы относят к самостоятельной форме множественности преступлений совокупность приговоров. По мнению Л.В. Иногамовой-Хегай, данная точка зрения заслуживает внимания, так как совокупность преступлений и рецидив не охватывают ситуации совершения лицом нового преступления в период отбывания наказания за первое деяние.¹⁰⁰

⁹⁹ Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений – 2- изд., перераб. и допол. М.: «Юристъ», 1999. С.242

¹⁰⁰ См.: Российское уголовное право: учеб. В 2 т. Т.1. Общая часть / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, В.С. Комисарова, А.И. Рарога. 2- изд., перераб. И доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. С.279

3. Согласно ст. 17 УК совокупностью преступлений признается совершение двух или более преступлений, ни за одно из которых лицо не было осуждено, за исключением случаев, когда совершение двух или более преступлений предусмотрено статьями Особенной части УК в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание. При совокупности преступлений лицо несет уголовную ответственность за каждое совершенное преступление по соответствующей статье или части статьи УК. В этом случае речь идет о множественных тождественных, однородных и разнородных преступлениях. По сути дела в ч.1 ст. 17 УК законодатель дает понятие реальной совокупности, когда двумя и более деяниями совершаются два и более преступлений. В юридической литературе отмечается, что одной из особенностей реальной совокупности преступлений, в отличие от идеальной, является несовпадение деяния во времени.

Следует уяснить особый порядок назначения наказания при совокупности преступлений, определяемый нормами ст. 69 УК.

Одновременно в ч.2 ст. 17 УК РФ определяется понятие так называемой идеальной совокупности, согласно которой совокупностью признается и одно действие (бездействие), содержащее признаки преступлений, предусмотренных двумя или более статьями УК.

В то же время, учитывая возможную конкуренцию норм, законодатель в ч.3 ст. 17 УК обращает внимание на то, что если преступление предусмотрено общей и специальной нормами, совокупность отсутствует и уголовная ответственность наступает по специальной норме. Одно из правил квалификации преступлений гласит: *Lex specialis derogat legi generali* – норма специальная устраняет действие нормы общей.

4. Понятие рецидива дается в ст. 18 УК. Нужно обратить внимание на субъективные признаки рецидива: рецидивом признается совершение только умышленного преступления лицом, имеющим судимость за совершение ранее тоже умышленного преступления.

По характеру и степени общественной опасности Закон различает три вида рецидива: простой, опасный и особо опасный рецидив, характеристика которых изложена в ч.1-3 ст. 18 УК РФ.

Вместе с тем теория уголовного права называет и другие виды рецидива: фактический (совершение лицом, ранее совершившим какое-либо преступление, нового преступного деяния независимо от наличия или отсутствия судимости); общий (лицо, имеющее судимость за какое-либо умышленное преступление, вновь совершает умышленное преступление,

но не тождественное и не однородное с первым. Например, лицо, имеющее судимость за кражу, совершает хулиганство); специальный (лицо, имея судимость, совершает не любое умышленное преступление, а тождественное или однородное. Так, будучи судимым за убийство, лицо вновь совершает убийство; имея непогашенную судимость за кражу, виновный совершает грабеж); пенитенциарный (лицо, осужденное к лишению свободы, в период отбывания наказания вновь совершает преступление); однократный (или простой – состоит в совершении лицом, ранее судимым за преступление, нового второго по счету любого деяния); многократный (или сложный – заключается в совершении лицом, ранее судимым за два и более преступления, двух и более новых преступлений).

Студенту необходимо иметь в виду, что согласно ч. 4 ст. 18 УК, при признании рецидива не учитываются:

а) судимости за умышленные преступления небольшой тяжести;

б) судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до 18 лет;

в) судимости за преступления, осуждение за которые признавалось условным либо по которым предоставлялась отсрочка исполнения приговора, если условное осуждение или отсрочка исполнения приговора не отменялись и лицо не направлялось для отбывания наказания в места лишения свободы, а также судимости, снятые или погашенные в соответствии со ст. 86 УК.

Нужно знать, что рецидив преступлений влечет более строгое наказание в соответствии с пределами, установленными в ст. 70 УК.

5. Для изучения данной темы рекомендуются в качестве дополнительной литературы следующие источники:

Аветисян С.С. Соучастие в преступлениях со специальным составом. М., 2004.

Агаев И.Б. Рецидив в системе множественности преступлений. М., 2002; Он же. Совокупность преступлений: понятие, виды и наказуемость. М., 2003; Он же. Проблема повторности в уголовном праве. М., 2004;

Агапов П.В. Организация преступного сообщества (преступной организации): уголовно-правовой анализ и проблемы квалификации. Саратов, 2005.

Агапов П.В. Проблемы противодействия организованной преступной деятельности. М., 2010.

Агапов П.В., Хлебущкин А.Г. Организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем: политико-правовой, криминологический и уголовно-правовой анализ. М., 2005.

Бытко Ю.И. Учение о рецидиве преступлений в российском уголовном праве. Саратов, 1998;

Галиакбаров Р.Р. Борьба с групповыми преступлениями. Вопросы квалификации. Краснодар, 2000.

Горелик А.С. Конкуренция уголовно-правовых норм. Красноярск, 1998;

Иногамова-Хегай Л.В. Конкуренция уголовно-правовых норм при квалификации преступлений. М., 2002;

Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 2001;

Малков В.П., Тимершин Х.А. Множественность преступлений. Уфа, 1995;

Малков В. К вопросу о формах и видах множественности преступлений по уголовному праву России //Уголовное право.- 2009.- № 1. - С. 30-38;

Малков В.П., Чернова Т.Г. Совокупность приговоров и применение наказания: вопросы законодательного регулирования, теории и практики. Казань, 2003;

Незнамова З.А. Коллизии в уголовном праве. Екатеринбург, 1994;

Семернева Н.К., Новоселов Г.П., Николаева З.А. Множественность преступлений: квалификация и назначение наказания. Свердловск, 1990;

Спиреев М.В., Ачмиз Р.Ю. Множественность преступлений в современном уголовном праве. Краснодар, 2003;

Черненко Т.Г. Множественность преступлений: вопросы квалификации и назначения наказания. Кемерово, 1999;

Яцеленко Б.В. Противоречия уголовно-правового регулирования. М., 1996.

Тема №12. Соучастие в преступлении.

1. При изучении данной темы нужно усвоить следующий нормативный материал: ст. 32-36, 63, 67; п. "ж" ст. 105; п. "а" ч. 3 ст. 111 и соответствующие пункты других статей Особенной части УК; ст.ст. 205-4, 205-5, 208, 209, 210, 212, 239, 279, 282-1, 282-2, 316 УК РФ;

2. В учении о преступлении институт соучастия - один из наиболее сложных и дискуссионных.

Если обратиться к Закону, то соучастием признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления (ст. 32 УК).

Институт соучастия возник тогда, когда появилась необходимость обосновать головную ответственность лиц, которые сами непосредственно преступления не совершали, но в различных формах оказывали содействие его выполнению. В уголовном законодательстве такое обоснование достигалось путем определения видов соучастников, форм и видов соучастия и дифференциации ответственности указанных лиц. В этом заключается служебная функция института соучастия в уголовном праве. Соучастие представляет собой особую форму совершения преступления. Особенность этой формы состоит в том, что оно не только сложно и неоднозначно применяется в судебной-следственной практике, но и по-разному трактуется в доктрине уголовного права.

Можно выделить несколько таких проблем.

Во-первых, это дискуссионный вопрос о правовой природе соучастия. Согласно одному подходу соучастие имеет акцессорную природу (от лат. *accessorium* - "дополнительный", "несамостоятельный"). Это означает, что главной фигурой соучастия признается исполнитель, в то время как деятельность остальных соучастников является вспомогательной, лишенной самостоятельного значения. Отсюда оценка действий соучастников и их ответственность полностью зависят от характера действий исполнителя и его ответственности: наказуемы действия исполнителя - наказуемы и действия соучастников; если же исполнитель не привлекается к ответственности (по причине невменяемости, смерти и др.), то исключается ответственность и соучастников. Кроме того, квалификация действий соучастников должна осуществляться по статье, предусматривающей действия исполнителя.

Наиболее активный сторонник данной теории (в литературе она именуется логической акцессорностью) М.И. Ковалев считал, что состав преступления выполняется непосредственным исполнителем, остальными же соучастниками "сам состав преступления не выполняется", а в действиях подстрекателей и пособников есть некий "общий состав преступления",

который и определяет их ответственность.¹⁰¹ С некоторыми оговорками аксессуарную теорию поддерживает и А.В. Наумов, однако он признает, что ответственность соучастников, будучи в основном зависимой от ответственности исполнителя, все же в определенной мере носит самостоятельный характер.¹⁰²

Другая группа ученых рассматривает соучастие как самостоятельную форму преступной деятельности и поэтому критически оценивает первую концепцию.¹⁰³ Одним из принципов уголовного права является индивидуальная ответственность лица за совершение преступления. Согласно ст. 8 УК лицо может быть подвергнуто мерам уголовно-правового характера только тогда, когда оно совершит деяние, содержащее все признаки состава преступления, предусмотренного УК.

Однако это не означает равную ответственность соучастников. Принцип равенства граждан перед законом (ст. 4 УК) следует понимать как равенство основания уголовной ответственности. В целях выбора оптимальной меры уголовно-правового воздействия на лицо, совершившее преступление, используется принцип индивидуализации ответственности. В частности, согласно ч. 1 ст. 34 УК "ответственность соучастников преступления определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления", поэтому основания и пределы ответственности соучастников находятся не в действиях исполнителя, а в собственных действиях каждого соучастника. Подтверждением сказанному служит эксцесс исполнителя, при котором остальные соучастники отвечают не за фактически содеянное исполнителем, а в пределах, ранее согласованных ими.

При смерти исполнителя, его невменяемости или недостижении им возраста уголовной ответственности либо освобождении от уголовной ответственности на основании ст. ст. 75, 76 УК соучастники, тем не менее, привлекаются к уголовной ответственности на общих основаниях за виновное совершение ими общественно опасного деяния.

Признаки, характеризующие исключительно личность исполнителя (несовершеннолетний возраст, наличие малолетних детей, состояние здоровья и пр.), не могут распространяться на иных соучастников. Данная позиция нашла свое отражение в законодательстве и судебной практике.

¹⁰¹ Ковалев М.И. Уголовное право: Общая часть. М., 1997. С. 230 - 231.

¹⁰² Наумов А.В. Российское уголовное право: Курс лекций. М., 2004. Т. 1: Общая часть. С. 301 - 305

¹⁰³ Уголовное право России: Общая часть: Учебник / Под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб., 2006. С.564; Энциклопедия уголовного права. СПб., 2007. Т. 6: Соучастие в преступлении. С. 19 (автор главы - Л.Л. Ермакова).

Отметим, что добровольный отказ исполнителя от совершения преступления отнюдь не означает исключение ответственности других соучастников. О зависимости ответственности соучастников от ответственности исполнителя можно говорить лишь в том смысле, что исполнитель реализует преступные намерения соучастников, и если ему не удастся осуществить это намерение достичь преступного результата, то ответственность остальных соучастников, так же как и для исполнителя, наступает за приготовление или покушение на преступление.

Как представляется, нормы Общей части УК относятся ко всем без исключения формам проявления преступной деятельности, описанным в Особенной части УК. Эту же точку зрения разделяет и П.В. Агапов.¹⁰⁴

Совершение преступления группой лиц - это не просто закрепленные в законе квалифицирующий признак и отягчающее обстоятельство (ст. 63 УК), а это еще и определенная форма соучастия, названная законодателем в Общей части и описываемая с помощью определенных признаков. С другой стороны, основные признаки соучастия являются необходимыми для любой разновидности совместной преступной деятельности виновных, для любого группового образования, предусмотренного в качестве конститутивного или квалифицирующего признака состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК.

Это положение находит подтверждение и в судебной практике. Так, согласно п.10 постановления Пленума Верховного Суда РФ, «предварительный сговор на убийство предполагает выраженную в любой форме договоренность двух или более лиц, состоявшуюся до начала совершения действий, непосредственно направленных на лишение жизни потерпевшего. При этом наряду с соисполнителями преступления другие участники преступной группы могут выступать в роли организаторов, подстрекателей или пособников убийства, и их действия надлежит квалифицировать по соответствующей части ст. 33 и п. "ж" ч. 2 ст. 105 УК».¹⁰⁵ В пользу универсального характера норм Общей части говорит и следующий аргумент: по определенным причинам (в основном в связи с нехарактерностью для соответствующих преступлений) законодатель не во всех статьях Особенной части УК выделяет в качестве квалифицирующих признаков совершение преступления группой лиц, группой лиц по

¹⁰⁴ Агапов П.В. Проблемы противодействия организованной преступной деятельности. М., 2010. С. 94 - 97

¹⁰⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. №1(в ред. от 3 марта 2015 г. №9) «Об убийстве (ст. 105 УК РФ)» [Электронный ресурс] – URL: <http://ппвс.пф/1999/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N01-ot-27.01.1999.html>

предварительному сговору или организованной группой. Поэтому при совершении, например, убийства матерью новорожденного ребенка, убийства при превышении пределов необходимой обороны или доведения до самоубийства (ст. 106, ч. 1 ст. 108 или ст. 110 УК) группой лиц по предварительному сговору автоматически начинает работать положение п. "в" ч. 1 ст. 63 УК, предусматривающее в качестве обстоятельства, отягчающего наказание, совершение преступления группой лиц по предварительному сговору.

Поэтому важно уяснить понятие и значение соучастия, сформулированное в ст. 32 УК, раскрыть его объективные (участие двух или более лиц и совместность преступных действий) и субъективные (совместный умысел в совершении умышленного преступления) признаки. При этом нужно иметь в виду, что основанием уголовной ответственности за соучастие, как и за всякую иную преступную деятельность, является наличие в действиях лица состава преступления.

Цели и задачи института соучастия predetermined целями и задачами уголовного законодательства. Вместе с тем рассматриваемый институт имеет и свое специальное назначение.

Во-первых, он позволяет обосновать ответственность лиц, которые сами непосредственно не совершали преступление, но определенным образом способствовали его выполнению, и тем самым определить круг деяний, непосредственно не предусмотренных в нормах Особенной части УК, но представляющих общественную опасность и, следовательно, требующих уголовно-правового реагирования.

Во-вторых, он определяет правила квалификации поведения соучастников.

Наконец, в-третьих, установленные им критерии позволяют индивидуализировать ответственность и наказание лицам, принимавшим участие в совершении преступления, в соответствии с принципами законности, виновности и справедливости.

В теории уголовного права признаки соучастия подразделяются на объективные и субъективные. К объективным признакам относятся количественный (множественность субъектов) и качественный (совместность их деятельности), к субъективным - совместность умысла и совершение умышленного преступления.

Множественность субъектов означает, что в совершении преступления должно участвовать два или более лица. Отметим, что законодатель использует термин "лица" в смысле гл. 4 УК "Лица, подлежащие уголовной ответственности", поэтому для привлечения к ответственности за соучастие в

совершении преступления необходимо наличие не любых двух или более физических лиц, а вменяемых и достигших возраста уголовной ответственности, вне зависимости от того, какую роль выполняло данное лицо в совершении преступления.

Как уже отмечалось, положения Общей части УК, относящиеся к соучастию, имеют универсальный характер и должны применяться во всех случаях совершения группового преступления. Совершение преступления группой лиц - это не просто квалифицирующий признак, а это еще и определенная форма соучастия, специально выделенная в Общей части УК. Следовательно, если при совершении преступления какой-либо признак, в данном случае множественность субъектов, будет отсутствовать, то нельзя говорить о соучастии. Иного решения в рамках закона быть не может. Следовательно, совершение преступления с использованием лица, не подлежащего уголовной ответственности в силу возраста (ст. 20 УК) или невменяемости (ст. 21 УК), не создает соучастия. На это обстоятельство в аналогичном смысле обращается внимание в п. 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 (в ред. постановления от 24 мая 2016 г. №23) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», в соответствии с которым «если лицо совершило кражу, грабеж или разбой посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, его действия (при отсутствии иных квалифицирующих признаков) следует квалифицировать по частям первых статей 158, 161 или 162 УК РФ как действия непосредственного исполнителя преступления (часть вторая статьи 33 УК РФ).¹⁰⁶

Совместность деятельности соучастников означает совершение действий сообща, когда каждый соучастник вносит свой вклад в совершение преступления. При этом соучастники могут быть как соисполнителями, когда каждый из них одновременно или в разное время полностью или частично выполняет объективную сторону преступления, так и действовать с распределением ролей, когда объективную сторону выполняет лишь исполнитель, а остальные соучастники выступают в качестве организатора, подстрекателя или пособника.

Установление совместности деятельности предполагает выявление следующих обязательных элементов:

а) взаимообусловленности деяний двух или более лиц. Конкретное участие таких лиц в преступлении по своему характеру может быть

¹⁰⁶ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. №2; БВС РФ 2016. №7.

различным, иметь различную степень интенсивности и, более того, может быть направлено на различные объекты. Например, П. и Ф., будучи соисполнителями, совершают убийство государственного деятеля С. При этом П. руководствуется мстью на почве личных отношений, а Ф. - мстью С. за осуществление государственной деятельности. Несмотря на то что П. посягал на жизнь человека как объект уголовно-правовой охраны, а Ф. - на отношения, образующие основы конституционного строя и безопасности государства, оба они соучаствовали в одном преступлении - убийстве. При этом действия П. будут квалифицироваться по п. "ж" ч. 2 ст. 105 УК как совершенные группой лиц по предварительному сговору, а действия Ф. - по ст. 277 УК. В указанном случае действия каждого соучастника являются составной частью общей деятельности по совершению убийства, они взаимно дополняют друг друга в направлении совершения единого преступления. Невыполнение своих действий кем-либо из соучастников в задуманном месте, установленном времени и определенной обстановке делает невозможным совершение преступления либо существенным образом затрудняет его совершение;

б) единого для соучастников преступного результата. Это означает, что соучастники, совершая взаимодополняющие действия, направляют свои действия на достижение общего для всех соучастников преступного результата (причинение смерти, завладение имуществом и т.п.);

в) причинной связи между деянием каждого соучастника и наступившим общим преступным результатом. О соучастии как институте уголовного права можно говорить только тогда, когда единый преступный результат явился следствием совместных деяний двух или более лиц.

Причинно-следственные связи при соучастии имеют определенную специфику по сравнению с причинной связью индивидуально действующего лица, которая прежде всего определяется особенностями объективной стороны совершаемого преступления. В материальных составах действия, описанные в конкретной статье Особенной части УК, выполняются лишь исполнителем (соисполнителями), действия других соучастников связаны с преступным результатом через действия исполнителя, которому они создают все необходимые условия для совершения преступления и тем самым обуславливают наступление необходимого для всех соучастников результата.

При этом в продолжаемых преступлениях причинная связь возможна по отношению к любому из запланированных актов, из которых складывается данное преступление. Точно так же соучастие возможно и в длящихся преступлениях на всех стадиях его исполнения до момента юридического

окончания (явки с повинной, пресечения преступления помимо воли виновного). Фактически это преступление окончено с момента совершения первого акта действия или бездействия. В п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. "Об условиях применения давности и амнистии к делящимся и продолжаемым преступлениям" (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 14 марта 1963 г. №1) сказано: «Делящееся преступление начинается с момента совершения преступного действия (бездействия) и кончается вследствие действия самого виновного, направленного к прекращению преступления, или наступления событий, препятствующих совершению преступления (например, вмешательство органов власти)».¹⁰⁷

В формальных составах, когда законодатель не требует наступления конкретных последствий для признания деяния окончанным, достаточно установления причинной связи между деянием соучастника и деянием, совершенным исполнителем. Соучастие возможно на любой стадии совершения преступления (в процессе подготовки преступления, в момент его начала либо в момент совершения в качестве присоединяющейся деятельности), но обязательно до момента его окончания (фактического прекращения посягательства на соответствующий объект). Данное положение вытекает из того факта, что только до окончания преступления можно говорить о наличии обуславливающей и причинной связи между действиями соучастников и совершенным преступлением.

Единственным исключением из этого правила являются случаи, когда согласно разработанному плану соучастник совершает свои действия после окончания преступления, например укрывает похищенное имущество (пособничество). Что же касается заранее не обещанного укрывательства, то оно находится за пределами института соучастия и в определенных случаях образует самостоятельный состав преступления (ст. 316 УК). Как свидетельствует следственно-судебная практика по уголовным делам, если лицо, заранее не обещало скрыть, приобрести или сбыть предметы, добытые преступным путем, оно не может быть признано пособником преступления.

Особое внимание должно быть обращено на особенности характеристики умысла при соучастии.

Его интеллектуальный момент характеризуется при формальных составах двумя признаками:

- а) сознанием общественной опасности собственного деяния;

¹⁰⁷Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам/Сост. С.Г. Ласточкина, Н.Н. Хохлова. – 3- изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, изд-во Проспект, 2003. С. 94.

б) сознанием общественной опасности деяний других лиц (хотя бы одного лица).

При материальных составах тремя признаками:

- а) сознанием общественной опасности собственного деяния;
- б) сознанием общественной опасности деяний других лиц;
- в) предвидением наступления совместных преступных последствий.

Суть волевого признака совместного умысла заключается при формальных составах в желании совершения совместных общественно опасных деяний, при материальных составах — в желании достижения совместных преступных последствий.

Единство умысла соучастников. Согласно принципу вины (ст. 5 УК) лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина. Применительно к институту соучастия умысел является объединяющим началом психического отношения исполнителя и иных соучастников к совместно содеянному.

Соучастие, как правило, совершается с прямым умыслом, поскольку объединение психических и физических усилий нескольких лиц для совершения преступления трудно себе представить без желания совместного совершения преступления.

Однако вместе с тем не исключена возможность совершения соучастия и с косвенным умыслом, например при соисполнительстве и пособничестве. Такой умысел возможен при совершении тех преступлений, в которых допускается прямой и косвенный умысел (материальные составы, в которых цель не предусматривается в качестве обязательного элемента, например в простом убийстве).

В формальных составах, а также в тех случаях, когда цель прямо указана в диспозиции статьи или вытекает из содержания деяния (изнасилование, хищение, бандитизм), соучастие возможно только с прямым умыслом. В отличие от индивидуально действующего лица для соучастника содержание умысла, как правило, шире, ибо включает интеллектуальный и волевой элементы, а также знание о совместности совершения преступления.

По общему правилу интеллектуальный элемент умысла соучастника отражает осознание общественно опасного характера не только совершаемого им лично действия, но и общественно опасного характера действий, совершаемых другими соучастниками, а также предвидение возможности или неизбежности наступления общественно опасных последствий в результате объединенных действий, выполняемых совместно с другими соучастниками.

Волевой элемент умысла соучастника включает в себя либо желание наступления единого для всех преступного результата, либо сознательное допущение или безразличное отношение к единому для соучастников последствию, наступившему в результате объединения их усилий.

Мотивы и цели, с которыми действуют соучастники, в отличие от общности намерения совершить преступление могут быть различными и не влияют на квалификацию, но учитываются при индивидуализации наказания. Однако в тех случаях, когда они предусматриваются в диспозиции конкретной статьи Особенной части УК в качестве обязательных, ответственность за соучастие в преступлении может наступать только для тех лиц, которые, зная о наличии таких целей и мотивов, совместными действиями способствовали их осуществлению. Например, ответственность за корыстное убийство наступает только для тех соучастников, которые осознают наличие корыстной цели. Для соучастника, не осознававшего это обстоятельство, ответственность наступает за некорыстное убийство.

Соучастие только в умышленном преступлении. Согласно УК совместное участие возможно только в умышленном преступлении. Тем самым положен конец длительным спорам о возможности соучастия в неосторожном преступлении (неосторожном соучастии). Позиция о соучастии в неосторожных преступлениях не только вступает в противоречие с законодательной конструкцией данного института, но и извращает саму сущность соучастия. Неосторожная вина исключает осведомленность соучастников о действиях друг друга и возможность внутренней согласованности между действиями отдельных лиц. Иного варианта, нежели самостоятельная ответственность неосторожно действующих лиц, законодатель справедливо и обоснованно не оставляет.

В настоящее время в силу увеличения технической оснащенности человеческой деятельности, появления новой техники и технологий, когда в сфере взаимодействия человека и техники возникают ситуации наступления значительно более тяжких общественно опасных последствий в результате недобросовестного или легкомысленного отношения к своим служебным обязанностям нескольких лиц (как это было, например, при аварии на Чернобыльской АЭС), проблема ответственности за неосторожное сопричинение вреда становится актуальной. В уголовно-правовой литературе в качестве специфических черт неосторожного сопричинения вреда выделяют: а) неосторожное сопричинение - это единое преступление; б) в таком преступлении участвуют несколько субъектов ответственности (множественность субъектов); в) характер поведения, обусловившего наступление результата, взаимосвязанный и взаимообусловленный; г)

создается угроза наступления или наступает единое для всех субъектов преступное последствие, предусмотренное конкретным составом; д) имеется причинная связь между допреступным поведением и наступившим последствием; е) посягательство совершается с неосторожной формой вины.¹⁰⁸

При этом авторы единодушны в том, что, во-первых, неосторожное сопричинение обладает более высокой степенью общественной опасности и, во-вторых, в отличие от соучастия неосторожное сопричинение представляет собой иное явление, поскольку оно не согласуется с концепцией соучастия как совместного умышленного участия нескольких лиц в совершении умышленного преступления. В УК законодатель не воспринял идею выделения наряду с институтом соучастия и неосторожного сопричинения вреда как самостоятельного института, что создает определенные сложности для дифференциации ответственности и индивидуализации наказания сопричинителей вреда. Учитывая более высокую степень общественной опасности такого рода действий по сравнению с индивидуально действующим неосторожно субъектом, он предусмотрел в ряде статей Особенной части УК в качестве квалифицирующих деяния признаков причинение вреда в результате ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей (ст. ст. 109, 118, 122, 238 и т.д.). Таким образом, правоприменительные органы получили возможность более строгой оценки случаев неосторожного сопричинения.

3. В соответствии с положениями ст. 33 УК студент должен усвоить понятия видов соучастников и пределы их уголовной ответственности, определяемые ст. 34 УК. Особое внимание следует обратить на п. 5, 6 и 7 ст. 35, в которых раскрываются особенности квалификации различных соучастников преступлений в зависимости от формы соучастия.

Согласно ч. 1 ст. 33 УК соучастниками наряду с исполнителем являются организатор, подстрекатель и пособник. Такая классификация позволяет дать конкретную юридическую оценку действиям каждого соучастника и максимально индивидуализировать их ответственность и наказание. Совместность преступной деятельности нескольких лиц не означает, что каждое из этих лиц вносит одинаковый вклад в достижение общего преступного результата. Реальный вклад того или иного соучастника зависит от того, какую он играет роль в совершении преступления, с какой интенсивностью осуществляет свои действия, и ряда других обстоятельств.

¹⁰⁸ Нерсесян В.А. Ответственность за неосторожные преступления. СПб., 2002. С. 179.

Согласно ч. 1 ст. 34 УК ответственность соучастников преступления определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления. Характер участия лица в совершении преступления определяется той функциональной ролью, которую оно выполняет при совершении преступления. Следует отметить, что подразделение соучастников на организаторов, подстрекателей, пособников и исполнителей имеет смысл применительно лишь к тем случаям, когда виновные действуют с юридическим распределением ролей. В случаях, когда два или более лица совместно выполняют объективную сторону конкретного преступления, они признаются соисполнителями.

Согласно ч. 2 ст. 33 УК исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами (соисполнителями), а также лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных УК.

Таким образом, исполнителем признаются три категории субъектов: а) лицо, которое единолично непосредственно совершает преступление;

б) лицо, которое совместно с другими непосредственно участвует в совершении преступления (соисполнительство);

в) лицо, которое использует для совершения преступления других лиц, в соответствии с законом не подлежащих уголовной ответственности. Последние две категории лиц впервые закреплены в УК, хотя в теории уголовного права они также относились к исполнителям.

Соисполнительство означает, что два или более лица непосредственно выполняют объективную сторону преступления. Более того, это могут быть технически различные действия, выполненные в разное время. Главное, чтобы эти действия были юридически однородными - непосредственно образовывали объективную сторону преступления.

Например, А. изымает со склада материальные ценности и прячет их на охраняемой территории предприятия. Через некоторое время Б., действуя по предварительной договоренности с А., вывозит на машине эти ценности за пределы предприятия. Несмотря на то, что в данном случае существует различие в характере совершаемых действий А. и Б., а также разрыв во времени, оба они являются соисполнителями кражи, совершенной по предварительному сговору группой лиц (п. "а" ч. 2 ст. 158 УК).

Непосредственное участие в совершении преступления может быть связано не только с выполнением каждым соучастником однородных действий, образующих объективную сторону преступления (напр., нанесение

ударов при причинении вреда здоровью), но и с оказанием помощи исполнителю в момент совершения им действий. Если А. взламывает дверь, Б. в это время стоит на страже, а С. проникает в квартиру и изымает имущество (техническое разделение ролей в рамках объективной стороны кражи), то все они являются соисполнителями. На это прямо указывается в п.10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 (в ред. постановления от 24 мая 2016 г. №23) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое».

Третий вид исполнителя связан с посредственным причинением вреда или его еще называют опосредованным исполнением преступления. Использование организатором или подстрекателем для совершения преступления лица, не достигшего возраста уголовной ответственности, например 14 лет, рассматривается как выполнение самими этими лицами состава преступления. Несовершеннолетний в таких случаях является "орудием" совершения преступления в руках организатора или подстрекателя. Кроме квалификации по статье УК, предусматривающей ответственность за совместно совершаемое преступление (но не в соучастии), действия совершеннолетнего организатора и подстрекателя "надлежит квалифицировать и по ст. 150 УК как вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления".

Законодатель называет два конкретных случая посредственного причинения вреда (недостижение возраста уголовной ответственности и невменяемость лица), а далее в общей форме указывает на возможное существование других обстоятельств, предусмотренных УК. К их числу относятся: невиновное причинение вреда (ст. 28 УК), физическое или психическое принуждение (ст. 40 УК), исполнение приказа или распоряжения (ст. 42 УК), а также случаи, когда исполнитель использует неосторожно действующее лицо.

Организатором является лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его исполнением, а равно лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими (ч. 3 ст. 33 УК). Организатор преступления является самой опасной фигурой среди соучастников: он подбирает других соучастников, обеспечивает координацию и слаженность их действий в процессе реализации преступного намерения. Свои функции организатор может выполнять как в качестве самостоятельной фигуры совместно с другими соучастниками, в том числе дополнительно выполняя функции подстрекателя или пособника, так и выступая одновременно в качестве соисполнителя.

Законодатель выделяет четыре вида организационной деятельности: а) организацию совершения преступления; б) руководство совершением преступления; в) создание организованной группы или преступного сообщества (преступной организации); г) руководство организованной группой или преступным сообществом.

Наиболее опасной является фигура организатора, который создает организованные группы или преступные сообщества либо руководит ими. Такие группы являются уголовно-правовыми формами проявления организованной преступности и занимаются совершением, как правило, тяжких и особо тяжких преступлений (убийств, разбоев, вымогательств, незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ, оружия и боеприпасов и т.п.). Законодатель учитывает повышенную общественную опасность названных форм организационной деятельности и предусматривает в Особенной части УК ряд преступлений (ст. ст. 208, 209, 210, 239, 282.1), в которых сам факт создания незаконного вооруженного формирования, банды, сообщества или объединения уже образует оконченное преступление.

Подстрекателем признается лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом (ч. 4 ст. 33 УК). Подстрекатель является интеллектуальным соучастником, который сам не принимает непосредственного участия в совершении преступления. Его задача сводится к тому, чтобы путем внушения необходимости, целесообразности или выгоды совершения преступления возбудить у исполнителя такое намерение. В тех случаях, когда подстрекатель принимает непосредственное участие в совершении преступления, он привлекается к ответственности как соисполнитель, а его предшествующая деятельность по возбуждению желания на совершение преступления учитывается судом в качестве обстоятельства, отягчающего наказание (п. "Г" ч. 1 ст. 63 УК). Сущность подстрекательства проявляется в том, что подстрекатель воздействует на сознание и волю исполнителя в целях склонения последнего к совершению преступления.

Действующий Кодекс содержит примерный перечень способов склонения. В их числе называются: уговор - систематическое убеждение лица, сопровождаемое демонстрацией якобы отсутствия у подстрекателя своего собственного интереса; подкуп - обещание подстрекаемому материальной выгоды путем передачи денег, имущества либо освобождения от имущественных обязательств; угроза - высказанное намерение применить физическое насилие, лишить имущества, разгласить какие-либо сведения,

носящие реальный характер. Кроме того, подстрекатель может использовать и любой другой способ: просьбу, приказ, обман, поручение, совет и т.д.

Пособником признается лицо, содействовавшее совершению преступления советами, указаниями, предоставлением информации, средств или орудий совершения преступления либо устранением препятствий, а также лицо, заранее обещавшее скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступника либо предметы, добытые преступным путем, а равно лицо, заранее обещавшее приобрести или сбыть такие предметы (ч. 5 ст. 33 УК).

От исполнителя пособник отличается тем, что он непосредственно не выполняет объективной стороны преступления, а либо в процессе подготовки преступления, либо на стадии его совершения оказывает помощь исполнителю путем создания реальной возможности завершения преступления. Так, по делу А. Судебная коллегия Верховного Суда РФ указала, что А., передавая Р. кухонный нож, которым тот нанес удары потерпевшему, причинив смерть, тем самым лишь содействовала преступлению. Действия А. могут быть расценены лишь как пособничество.

Пособничество, как правило, выполняется путем активных действий, но в отдельных случаях оно может заключаться и в бездействии, когда пособник в силу своего положения был обязан действовать (напр., сторож, действуя по предварительной договоренности с другими соучастниками, не выполняет своих обязанностей по охране материальных ценностей).

Пособничество возможно на любой стадии преступления, но до его фактического завершения. Действия, совершенные после окончания преступления, не находятся в причинной связи с совершенным преступлением и, соответственно, не могут образовывать соучастие. Исключением из этого общего правила является заранее обещанное укрывательство, которое выполняется после совершения преступления, обговаривается до окончания этого преступления. Иногда пособничество выражается в действиях, которые образуют признаки самостоятельного состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК, например незаконное приобретение и передача исполнителю оружия для совершения убийства (ст. 222 УК). В таких случаях содеянное должно квалифицироваться по совокупности преступлений - как самостоятельно совершенное преступление и соучастие в другом преступлении. По характеру содействия пособничество подразделяется на интеллектуальное и физическое. Интеллектуальное пособничество выражается в психическом воздействии пособника на сознание и волю исполнителя в целях укрепления в нем решимости совершить преступление.

К интеллектуальным формам пособничества относятся:

а) советы, т.е. рекомендации по эффективному и безопасному совершению преступления;

б) указания - наставления исполнителю, как действовать в конкретном случае;

в) предоставление информации - передача сведений, имеющих значение для исполнителя и облегчающих совершение преступления, при видимом отсутствии личной заинтересованности информатора, что характерно для советов или указаний;

г) данное заранее обещание скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем;

д) данное заранее обещание приобрести или сбыть такие предметы. Последние две формы пособничества отличаются от укрывательства преступлений (ст. 316 УК) и приобретения или сбыта имущества, заведомо добытого преступным путем (ст. 175 УК), являющихся самостоятельными преступлениями, тем, что виновное лицо заранее, т.е. до начала совершения преступления, дает обещание на совершение соответствующих действий (укрыть, приобрести или сбыть соответствующие предметы).

От интеллектуального пособничества следует отличать подстрекательство, при котором действия лица направлены на возбуждение у другого лица намерения совершить преступление, в то время как при названном виде пособничества у исполнителя такое намерение уже существует и пособник лишь его укрепляет.

Физическое пособничество характеризуется оказанием физической помощи исполнителю при подготовке или в процессе совершения преступления. При этом совершаемые лицом действия не входят в объективную сторону конкретного преступления, в противном случае речь пойдет уже о соисполнительстве, когда субъектов объединяет не только намерение, но и единство места, времени и действий.

К формам физического пособничества относятся: предоставление средств или орудий совершения преступления (передача исполнителю различных предметов, необходимых для совершения преступления) и устранение препятствий (изменение окружающей обстановки, связанное с устранением помех на пути совершения преступления исполнителем). Перечень способов, которыми виновное лицо может содействовать исполнителю, изложен в законе исчерпывающе.

Квалификация действий пособника зависит от результатов деятельности исполнителя. Если исполнитель, несмотря на все выполненные действия

пособника, не смог довести преступление до конца, то содеянное пособником должно расцениваться как покушение на преступление.

С субъективной стороны пособничество, как и другие виды соучастия, может совершаться только с умыслом. Интеллектуальным элементом умысла пособника охватывается осознание общественно опасного характера своих действий и действий исполнителя, предвидение возможности или неизбежности наступления в результате совместных действий единого общественно опасного результата. Волевой элемент умысла пособника характеризуется, как правило, желанием (прямой умысел), а в некоторых случаях и сознательным допущением указанных последствий либо безразличным к ним отношением (косвенный умысел). Вместе с тем, как подчеркнул Президиум Верховного Суда РФ по делу Ц. и В., пособник, оказывая содействие исполнителю преступления, должен сознавать, какое совершается преступление, в котором он исполняет роль соучастника.¹⁰⁹

4. Определенные трудности вызывает у студентов вопрос о видах и формах соучастия. Это объясняется в значительной степени тем, что в науке уголовного права нет единого мнения по этому вопросу. Нередко то, что в одном месте обозначается понятием «форма соучастия», в другом месте обозначается как «вид соучастия» в преступлении. Одни авторы в качестве критерия для классификации форм соучастия берут степень сплоченности, определяющей структуру связей между соучастниками и различают три формы: простое соучастие, сложное соучастие и преступное сообщество. Другие авторы, исходя из наличия или отсутствия предварительного соглашения, различают две формы: соучастие с предварительным сговором и соучастие без предварительного сговора. Представитель кафедры МГЮА Л.Д. Ермакова предлагает различать четыре формы соучастия: соисполнительство (простое соучастие), соучастие с исполнением различных ролей (сложное соучастие), преступная группа, преступная организация.

Следует иметь в виду, что в отдельных учебниках по Общей части уголовного права РФ авторы высказывают иную точку зрения: они употребляют термин "виды соучастия" вместо "формы соучастия" либо используют данные термины как однопорядковые.

Мы полагаем, что наиболее рациональным вариантом классификации соучастия в преступлении с позиций уголовного закона, широты охвата всех известных практике случаев проявления этой специфической формы преступной деятельности, раскрытия ее содержания и особенности, является

¹⁰⁹ Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за IV кв. 2002 г. (по уголовным делам) (утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 12 марта 2003 г.) // БВС РФ. 2003. №7.

наиболее часто встречающееся деление всех случаев соучастия в преступлении, с одной стороны на виды, а с другой стороны – на формы соучастия.

Исходя из данного варианта классификации все случаи соучастия в преступлении подразделяются на виды: простое соучастие (соисполнительство) и сложное (его еще называют соучастием в тесном или узком смысле слова) - при наличии в нем фигур организатора, подстрекателя и пособника.

При соисполнительстве (простой вид) все совместно действующие лица непосредственно своими действиями выполняют объективную сторону деяния, предусмотренного статьей Особенной части УК, то есть непосредственно воздействуют на объект уголовно-правовой охраны.

Наоборот, особенность сложного соучастия (когда наряду с исполнителем в преступлении участвуют подстрекатель, пособник или организатор) состоит в том, что только исполнитель (соисполнители) непосредственно своими действиями выполняет объективную сторону деяния, предусмотренного статьей Особенной части УК, а остальные соучастники выполняют ее опосредованно, то есть посредством действий исполнителя (соисполнителей). Поэтому деление соучастия на виды производится на основе такого критерия как обусловленный различием в характере действий соучастников способ непосредственного или опосредованного совместного воздействия на объект уголовно-правовой охраны.

Разграничение соучастия на виды имеет важное юридическое значение. В частности, такое разграничение позволяет обосновать не только ответственность исполнителя, но и ответственность иных соучастников. Кроме того, в зависимости от вида соучастия определяются и правила квалификации их действий. Соисполнители сами выполняют объективную сторону преступления, поэтому их действия в соответствии с ч. 2 ст. 34 квалифицируются только по статье Особенной части УК без ссылки на ст. 33 УК. Организатор, подстрекатель и пособник объективную сторону преступления сами не выполняют; это делает исполнитель, а они в разных формах оказывают ему содействие. Поэтому уголовная ответственность для них наступает по статье, предусматривающей наказание за совершенное преступление, со ссылкой на ст. 33 УК (виды соучастников), за исключением тех случаев, когда они одновременно являлись соисполнителями преступления (ч. 3 ст. 34).

В некоторых случаях определить вид соучастия бывает сложно, и для этого необходим тщательный анализ объективной стороны состава преступления.

Так, не соисполнительством, а пособничеством были признаны действия М., который против воли потерпевшей затолкнул ее вместе с Г. в полуразрушенный дом, где в последующем какого-либо содействия Г. в преодолении сопротивления потерпевшей во время изнасилования не оказывал.¹¹⁰

В свою очередь, классификация соучастия на различные формы должна проводиться по способу взаимодействия виновных, по структуре их связей друг с другом. Форма соучастия представляет собой внешнюю сторону совершения преступления, которая отражает степень согласованности действий соучастников как при подготовке, так и при совершении конкретного преступления. Чем больше степень согласованности действий соучастников, тем опаснее данная совместная преступная деятельность. Именно согласованность определяет в конечном итоге эффективность объединенных усилий (большой вред, наименьшие потери времени, большее влияние на потерпевших и т.п.). Поэтому классификацию форм соучастия по признакам субъективной стороны нельзя признать правильной. На наш взгляд, деление соучастия на формы прямо вытекает непосредственно из закона, в силу чего мы полагаем, что в УК РФ 1996 г. формы соучастия предусмотрены специальной нормой (ст. 35 УК). В основе деления соучастия на формы лежат способ взаимодействия соучастников, а также степень согласованности их действий, т.е. объективный и субъективный критерии одновременно.

Группа лиц - наименее опасная и относительно редко встречающаяся форма соучастия, при которой в совершении преступления совместно участвуют два или более исполнителя, действующие без предварительного сговора (ч. 1 ст. 35 УК).

Отличительной чертой этой формы соучастия является отсутствие предварительного сговора, которое обуславливает либо полное отсутствие у соучастников согласования относительно предстоящего преступления, либо оно носит настолько неопределенный и незначительный характер, что можно говорить лишь о минимальной субъективной связи соучастников. Данная связь устанавливается либо в момент начала совершения преступления, либо чаще всего в процессе его совершения и фактически ограничивается знанием о присоединяющейся деятельности другого лица. Так, согласно п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК)», «убийство следует признавать совершенным группой лиц и в том случае, когда в процессе

¹¹⁰Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ по делу М.Г.//БВС РФ. 1997. №5. С16

совершения одним лицом действий, направленных на умышленное причинение смерти, к нему с той же целью присоединилось другое лицо (другие лица)»).

Поэтому группа лиц может состоять только из соисполнителей, объединенных единством места и времени совершения преступления. Наличие группы лиц возможно при совершении любых умышленных преступлений. Однако правовая оценка содеянного может быть различной. Группа лиц может выделяться в качестве квалифицирующего признака отдельных составов преступлений. В Особенной части как квалифицирующий признак она встречается довольно редко, в основном в преступлениях против личности (п. "ж" ч. 2 ст. 105, п. "а" ч. 3 ст. 111, п. "г" ч. 2 ст. 112, п. "е" ч. 2 ст. 117, п. "а" ч. 2 ст. 131, п. "а" ч. 2 ст. 132). В иных случаях факт совершения преступления группой лиц учитывается при назначении наказания в качестве отягчающего обстоятельства (п. "в" ч. 1 ст. 63 УК).

Группа лиц по предварительному сговору - более опасная форма соучастия, в которой участвуют лица, заранее договорившиеся о совместном совершении преступления (ч. 2 ст. 35 УК). При этой форме соучастникам известны не только общий характер, но и некоторые детали предполагаемого преступления. Однако степень согласованности, которая появляется в результате сговора, остается достаточно низкой (отсутствие конкретизации деталей преступления, его планирование в самой простейшей форме, простейшее или полностью отсутствующее разделение ролей и т.д.). Законодатель характеризует данную форму, указывая на такой существенный момент, как "заранее договорившиеся о совместном совершении преступления".

Таким образом, от простой группы лиц данная форма отличается наличием сговора и временем достижения такого сговора - заранее. В содержание предварительного сговора входит соглашение, во-первых, о совместности, т.е. о функциях в совершении преступления, и, во-вторых, о самом совершении преступления. Чаще всего сговор касается таких элементов состава преступления, как место, время, способ совершения преступления.

В тех случаях, когда группа лиц по предварительному сговору предусматривается в Особенной части УК как квалифицирующий признак, она должна состоять только из соисполнителей. Общественная опасность такой формы совместного совершения преступления возрастает до уровня, закрепляемого законодателем в виде

квалифицирующего обстоятельства, именно благодаря единству места и времени действий соучастников.

Во-первых, в этих случаях возможно совершение таких преступлений, которые не под силу одному лицу.

Во-вторых, согласованное совместное преодоление мер по защите объекта от преступного посягательства существенно снижает степень его защищенности.

В-третьих, значительно облегчается совершение преступления (достигается максимальный эффект, быстрее наступает преступный результат, тяжесть причиняемого вреда увеличивается).

Данная точка зрения находит свое подтверждение и в судебной практике. Пленум Верховного Суда РФ в п. 21 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» указал: «мошенничество, присвоение или растрата считаются совершенными группой лиц по предварительному сговору при условии, что в этих преступлениях участвовали два и более лица, заранее договорившиеся о совместном их совершении. При рассмотрении дел об указанных преступлениях, совершенных двумя и более лицами, суду надлежит выяснить, какие конкретно действия, непосредственно направленные (выделено мною. Авт.) на исполнение объективной стороны этих преступлений, выполнял каждый из соучастников».¹¹¹

Согласно ч. 3 ст. 35 УК организованной группой признается "устойчивая группа лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений". Из данного определения следует, что характерными признаками организованной группы являются устойчивость и предварительная объединенность членов группы для совершения одного или нескольких преступлений. Устойчивость характеризуется наличием прочных постоянных связей между членами группы и специфическими индивидуальными формами и методами деятельности. В судебной практике в качестве показателей устойчивости (неподверженности колебаниям, постоянства, стойкости, твердости) выделяются: а) высокая степень соорганизованности: тщательная разработка планов совершения, как правило, не одного, а ряда преступлений, иерархическая структура и распределение ролей между соучастниками, внутренняя, нередко жесткая, дисциплина, активная деятельность организаторов, продуманная система обеспечения орудиями и средствами совершения преступления, нередко

¹¹¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 2.

наличие системы противодействия различным мерам социального контроля со стороны общества, в том числе и обеспечения безопасности соучастников; б) стабильность костяка группы и ее организационной структуры, которая позволяет соучастникам рассчитывать на взаимную помощь и поддержку друг друга при совершении преступления, облегчает взаимоотношения между членами и выработку методов совместной деятельности; в) наличие своеобразных, индивидуальных по характеру форм и методов деятельности, находящихся свое отражение в особой методике определения объектов, способах ведения разведки, специфике способов совершения преступления и поведения членов группы, обеспечении прикрытия, отходов с места совершения преступлений и т.д.; г) постоянство форм и методов преступной деятельности, обеспечивающее успех совершения преступления и сводящее к минимуму вероятность ошибок участников в случае непредвиденных ситуаций. О таком постоянстве свидетельствуют наличие постоянных обязанностей у членов группы, использование специальной формы и опознавательных знаков (жетонов, повязок, татуировок) и др.

Так, исключая из приговора по делу Н., А. и М. квалифицирующий признак "совершение преступления организованной группой лиц", Президиум Верховного Суда РФ указал, что осужденные намеревались лишь по предварительному сговору открыто похитить у потерпевшего доллары США, которые тот продавал в нарушение действовавшего законодательства. Доказательств, свидетельствующих о высоком уровне организованности осужденных и об устойчивости их группы, в материалах дела не имелось и не было приведено в приговоре, поэтому осуждение указанных лиц по признаку совершения преступлений в составе организованной группы ошибочно.¹¹²

Все соучастники с момента вступления в организованную группу становятся ее членами и независимо от места и времени совершения преступления и фактически выполняемой роли признаются соисполнителями. Согласно ч. 2 ст. 34 УК они несут ответственность по статье Особенной части УК, предусматривающей ответственность за совершенное преступление, без ссылки на ст. 33 УК. В этом случае законодатель обоснованно переносит центр тяжести ответственности с роли каждого соучастника на организованный характер совершения преступления.

По смыслу п.15 постановления Пленума Верховного Суда РФ №29 от 27 декабря 2002 г. (в ред. от 3 марта 2015 г. №9) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», «в отличие от группы лиц, заранее

¹¹² Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за IV кв. 2002 г. по уголовным делам (утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 12 марта 2003 г.) // БВС РФ. 2003. №7.

договорившихся о совместном совершении преступления, организованная группа характеризуется, в частности, устойчивостью, наличием в ее составе организатора (руководителя) и заранее разработанного плана совместной преступной деятельности, распределением функций между членами группы при подготовке к совершению преступления и осуществлении преступного умысла.

Об устойчивости организованной группы может свидетельствовать не только большой временной промежуток ее существования, неоднократность совершения преступлений членами группы, но и их техническая оснащенность, длительность подготовки даже одного преступления, а также иные обстоятельства (например, специальная подготовка участников организованной группы к проникновению в хранилище для изъятия денег (валюты) или других материальных ценностей)».

Преступное сообщество (преступная организация) представляет собой наиболее опасную форму соучастия и уголовно-правовую форму выражения организованной преступности, впервые закрепленную в УК.

Согласно ч. 4 ст. 35 УК преступным сообществом (преступной организацией) признается «структурированная организованная группа или объединение организованных групп, действующих под единым руководством, члены которых объединены в целях совместного совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды».

От организованной группы преступное сообщество отличается, во-первых, тем, что представляет собой структурированную организованную группу либо объединение организованных групп, действующих под единым руководством.

Во-вторых, преступное сообщество отличается целью создания: совместное совершение одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений.

В-третьих, указанные преступления направлены прямо или косвенно на получение финансовой или иной материальной выгоды.

В отличие от простой организованной группы, как пояснил в п.3 своего постановления Верховный Суд РФ, структурированная организованная группа - это группа лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений, состоящая из подразделений, подгрупп, бригад, звеньев и т.п., характеризующихся

стабильностью состава и согласованностью своих действий.¹¹³ Согласно п.4 указанного постановления Пленума Верховного Суда РФ, под структурным подразделением преступного сообщества понимается функционально и (или) территориально обособленная группа из двух или более лиц (включая ее руководителя), которая в рамках и в целях преступного сообщества осуществляет преступную деятельность. Такие подразделения, объединенные для решения общих задач преступного сообщества, могут не только совершать отдельные преступления (дачу взятки, подделку документов и т.п.), но и выполнять иные задачи в интересах обеспечения функционирования преступного сообщества (преступной организации).

Более сложную организационную структуру имеет объединение организованных групп (сообщество - союз обществ), обладающее определенной системой иерархической связи. В соответствии с п.5 упомянутого постановления высшей судебной инстанции РФ, «объединение организованных групп предполагает наличие единого руководства и устойчивых связей между самостоятельно действующими организованными группами, совместное планирование и участие в совершении одного или нескольких тяжких или особо тяжких преступлений, совместное выполнение иных действий, связанных с функционированием такого объединения».

Следующим признаком преступного сообщества (преступной организации) является наличие специальной цели - совершение тяжких или особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. Категории тяжких и особо тяжких преступлений определены в ч.4 и ч.5 ст. 15 УК РФ.

В п.2 уже упоминавшегося постановления Верховного Суда РФ отмечается, что под прямым получением финансовой или иной материальной выгоды понимается совершение одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений (например, мошенничества, совершенного организованной группой либо в особо крупном размере), в результате которых осуществляется непосредственное противоправное обращение в пользу членов преступного сообщества (преступной организации) денежных средств, иного имущества, включая ценные бумаги и т.п.

Под косвенным получением финансовой или иной материальной выгоды понимается совершение одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений, которые непосредственно не посягают на чужое имущество,

¹¹³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. "О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)" // БВС РФ. 2010. №8.

однако обуславливают в дальнейшем получение денежных средств и прав на имущество или иной имущественной выгоды не только членами сообщества (организации), но и другими лицами.

5. Институт прикосновенности к преступлению претерпел значительные изменения в УК РФ 1996 г. В Общей части УК теперь даже не упоминается институт прикосновенности к преступлению, формы которого выражались в укрывательстве, недоносительстве и попустительстве. Исключение было сделано для ст. 316 Особенной части УК, предусматривающая уголовную ответственность за заранее не обещанное укрывательство особо тяжких преступлений. Отличие данного преступления от соучастия заключается в том, что оно не содействует совершению преступления, не способствует наступлению преступного результата вследствие отсутствия причинной связи между действиями укрывателя и совершенным преступлением — оно (укривательство) происходит после уже совершенного особо тяжкого преступления. Но реалии борьбы с преступностью, особенно в ее наиболее опасных проявлениях, таковы, что российский законодатель решил восстановить такую форму прикосновенности к преступлению как недонесение о готовящемся или совершенном преступлении. Федеральным законом от 6 июля 2016 г. № 375-ФЗ "О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности" в УК РФ введена ст. 205-6 (Несообщение о преступлении), в соответствии с которой несообщение в органы власти, уполномоченные рассматривать сообщения о преступлении, о лице (лицах), которое по достоверно известным сведениям готовит, совершает или совершило хотя бы одно из преступлений, предусмотренных статьями 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, 206, 208, 211, 220, 221, 277, 278, 279, 360 и 361 настоящего Кодекса.¹¹⁴

6. Являясь особой формой преступной деятельности, соучастие, тем не менее не создает каких-либо особых оснований уголовной ответственности: на соучастников распространяется положение, согласно которому основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного УК (ст. 8). В статьях Особенной части УК составы преступлений, как правило, описываются с учетом их совершения одним лицом.

По прямому указанию ч. 2 ст. 34 УК диспозиция статей Особенной части, определяющих конкретное преступление, одновременно описывает

¹¹⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. № 28. Ст. 4559

исчерпывающим образом действия исполнителя (соисполнителя). Ответственность соучастников должна быть самостоятельной и строго индивидуальной. Любое из совместно действующих лиц должно отвечать только за свое деяние и лишь в пределах личной вины. Основание ответственности иных соучастников определяется с учетом следующих обстоятельств.

Во-первых, признаки состава преступления указываются не только в Особенной части, но и в Общей (характеристика субъекта, вины, признаки неоконченной преступной деятельности и т.д.).

Во-вторых, совместная преступная деятельность нескольких лиц регламентируется тесно взаимосвязанными и образующими единую систему нормами Общей и Особенной частей УК. В Общую часть применительно к соучастию выносится характеристика "сложного субъекта" (двух и более лиц) преступления и определяются правила его ответственности. Причем положения Общей части носят универсальный характер и имеют значение для правоприменителя во всех случаях, когда он сталкивается с конкретной общественно опасной совместной деятельностью, предусмотренной статьей Особенной части УК. В Особенной части описываются конкретные составы преступлений. Поэтому, когда преступление совершается одним лицом, для обоснования его ответственности достаточно общих правил. Когда же преступление совершается несколькими лицами, то в действие вступают специальные нормы Общей части, и для наличия состава преступления каждого из участников нужно устанавливать не только признаки Особенной части, но также и признаки, которые согласно положениям ст. ст. 32 - 36 УК характеризуют деятельность нескольких лиц, совместно совершающих определенное преступление. Каждый из соучастников, какие бы действия в совместно совершенном преступлении он ни выполнял, подлежит уголовной ответственности на том основании, что он сам, действуя виновно, посягает на охраняемые уголовным законом общественные отношения, а его личный вклад носит характер общественно опасной деятельности.

Согласно ч. 1 ст. 34 УК ответственность соучастников определяется характером и степенью участия каждого из них в совершенном преступлении. Следовательно, ответственность лица зависит прежде всего от того, какую функцию оно выполняло в совершенном преступлении. Если лицо полностью или частично, единолично или с кем-либо непосредственно выполняет объективную сторону преступления, то оно признается исполнителем (соисполнителем), и его действия квалифицируются только по статье Особенной части УК (ч. 2 ст. 34 УК). Когда же соучастник не принимает непосредственного участия в выполнении объективной стороны,

но содействует исполнителю различным образом в качестве организатора, подстрекателя или пособника, его действия квалифицируются по статье, вменяемой исполнителю совместно совершенного преступления, со ссылкой на ст. 33 УК. Такая ссылка необходима потому, что иные соучастники сами непосредственно конкретного состава преступления не выполняют, а описание объективной стороны преступлений рассчитано на индивидуальные действия субъекта.

Состав преступления организатора, подстрекателя и пособника, как отмечалось выше, складывается из признаков, указанных в ст. 33 УК и статье Особенной части, охватывающей деяние исполнителя. Если лицо одновременно выполняет функции исполнителя и подстрекателя (пособника, организатора), квалификация осуществляется по правилам ч. 2 ст. 34 (ч. 3 ст. 34) УК.

Применяя вышеуказанные правила, следует иметь в виду два обстоятельства. Первое: законодатель подчеркивает, что наказуемость соучастника зависит как от выполняемых функций, так и от степени участия лица в совершенном преступлении, а также значения этого участия для достижения цели преступления, т.е. необходимо учитывать фактический вклад лица в совместную деятельность (ч. 1 ст. 67 УК). Поэтому, несмотря на то что по общему правилу пособник и подстрекатель наказываются более мягко, чем исполнитель, в конкретном случае реальное наказание подстрекателя может быть и более суровым, нежели исполнителя. Второе: все соучастники отвечают за одно и то же преступление, которое, как правило, описывается в одной статье Особенной части УК или в одной части статьи. Вместе с тем возможны случаи, когда преступления предусмотрены в разных статьях и, более того, в разных главах и разделах УК. Такое положение может создаться, когда речь идет об общей и специальной норме, квалифицированной какими-либо обстоятельствами, которые могут быть вменены лишь одному соучастнику. Например, посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317 УК) возможно только в случае знания того обстоятельства, что потерпевший является указанным сотрудником. Если кто-либо из соучастников, действуя совместно с другими лицами, не осознает данного обстоятельства, то его действия в отличие от иных соучастников должны квалифицироваться не по ст. 317, а по ст. 105 УК (убийство).

Соучастники отвечают за самостоятельные действия. Однако, поскольку с совершаемым преступлением они связаны через действия (бездействие) исполнителя, вопрос об окончании преступления решается в зависимости от стадии осуществления действий исполнителем. Если исполнителю

преступления не удастся довести до конца совместно задуманное по причинам, не зависящим от него (вынужденно), остальные соучастники в зависимости от стадии совершения преступления исполнителем несут ответственность за приготовление к преступлению или покушение на преступление (ч. 5 ст. 34 УК).

Выделение в качестве форм соучастия организованной группы и преступного сообщества (преступной организации) как институтов Общей и Особенной частей УК обусловило необходимость законодательного определения пределов ответственности организаторов и участников этих объединений. В соответствии с ч. 5 ст. 35 УК лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими, подлежит уголовной ответственности за их организацию и руководство ими, а также за все совершенные организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией) преступления, если они охватывались его умыслом. Другие участники организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) несут уголовную ответственность за участие в них в случаях, предусмотренных ст. ст. 208 210 и 282.1, а также за преступления, в подготовке или совершении которых они участвовали.

Таким образом, виновным лицам должны вменяться конкретно совершенные ими действия, которые охватываются признаками организации группы или преступного сообщества (преступной организации), а также те преступления, которые совершаются во исполнение планов группы или сообщества и отражают характер их деятельности. Однако в последнем случае необходимо, чтобы совершаемые преступления охватывались умыслом организаторов и руководителей организованной группы, сообщества или его структурных подразделений, а участники принимали непосредственное участие в их подготовке вне зависимости от их последующего участия в совершении конкретных преступлений. Если характер подготавливаемых и совершаемых преступлений существенно изменяется и получает иную уголовно-правовую характеристику, содеянное не может вменяться виновным, поскольку оно не охватывалось умыслом соучастников, и, следовательно, отсутствует субъективное основание уголовной ответственности за соучастие.

В Особенной части УК законодатель предусмотрел пять случаев, когда ответственность для организаторов и участников вооруженного формирования (ст. 208), банды (ст. 209), преступного сообщества (преступной организации) (ст. 210), объединения, посягающего на личность и права граждан (ст. 239), и экстремистского сообщества (ст. 282.1) наступает

как за оконченное преступление независимо от того, совершили ли эти объединения в последующем какие-либо преступления или нет. Организатор преступной группы в случаях, когда она предусмотрена в качестве конститутивного или квалифицирующего признака конкретного преступления, отвечает как соисполнитель без ссылки на ст. 33 УК за все преступления, совершенные группой. Если лицо организует конкретное преступление, его действия квалифицируются по ст. 33 и той статье Особенной части УК, которая предусматривает организованное им преступление. Преступления, совершаемые в соучастии, точно так же как и сами соучастники, могут характеризоваться различными объективными и субъективными признаками. В связи с этим возникает вопрос о пределах вменения соучастникам различных элементов, характеризующих деяние, совершенное исполнителем. По общему правилу объективные признаки, характеризующие деяние (способ, время совершения преступления и т.д.) и имеющиеся на стороне одного, вменяются в ответственность другим соучастникам, если они охватывались их умыслом.

Субъективные признаки, характеризующие свойства самого деяния (особые мотивы и цели), также вменяются другим соучастникам при условии, что они осознавались ими. Однако если субъективный признак целиком связан с личностью исполнителя, то он вменяется только его носителю вне зависимости от того, знают ли о нем другие соучастники. Данное правило последовательно применяется и в институте назначения наказания. Согласно ч. 2 ст. 67 УК смягчающие или отягчающие обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, учитываются при назначении наказания только этому соучастнику. Перечень таких обстоятельств приведен в ст. ст. 61 и 63 УК. Индивидуализация наказания соучастников осуществляется в соответствии с положениями ст. 67 УК на основе общих начал назначения наказания. В частности, совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации), а также особо активная роль в совершении преступления учитываются в качестве обстоятельств, отягчающих наказание (п. п. "в" и "г" ч. 1 ст. 63 УК). Вместе с тем следует учитывать и положения, предусмотренные в ч. 3 ст. 61 и ч. 2 ст. 63 УК, согласно которым, если смягчающее или отягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания.

7. Студенту следует иметь в виду специальные вопросы ответственности соучастников.

Квалификация соучастия в преступлении со специальным субъектом. Специальным субъектом признается лицо, которое помимо общих признаков (возраст уголовной ответственности и вменяемость) в соответствии с законом наделяется дополнительными признаками, обусловленными статусом лица (гражданин РФ, должностное лицо и т.п.), полом (мужчина или женщина), семейно-родственными отношениями и т.д.

Согласно ч. 4 ст. 34 УК "лицо, не являющееся субъектом преступления, специально указанным в соответствующей статье Особенной части УК, участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, несет уголовную ответственность за данное преступление в качестве его организатора, подстрекателя либо пособника".

Таким образом, в соучастии со специальным субъектом иное лицо, не отвечающее признакам специального субъекта, по общему правилу не может быть ни исполнителем, ни соисполнителем. Содеянное им требует обязательной ссылки на ст. 33 УК (организатор, подстрекатель, пособник).

Ответственность соучастников при эксцессе исполнителя.

Статья 36 УК дает понятие эксцесса исполнителя преступления как совершения исполнителем преступления, выходящего за пределы предварительного сговора между соучастниками на совершение преступления. Выделяются два вида эксцесса: количественный и качественный.

Количественный эксцесс характеризуется тем, что исполнитель реализует умысел соучастников, но при этом выходит за его рамки и совершает преступление при квалифицирующих обстоятельствах, не оговоренных с другими соучастниками.

При качественном эксцессе исполнителя умысел соучастников направлен на совершение определенного преступления, но исполнитель при этом выполнил совершенно другое преступление или наряду с задуманным совершает еще одно преступление, не согласованного с другими соучастниками.

При количественном эксцессе соучастники отвечают либо за неоконченное преступление (приготовление, покушение), либо за оконченное преступление, которое охватывалось их умыслом. При качественном эксцессе исполнитель отвечает по совокупности за приготовление к совместно задуманному преступлению (если преступление является тяжким или особо тяжким) и другое фактически совершенное преступление либо по совокупности совершенных преступлений. Другие

соучастники привлекаются к ответственности либо за приготовление к совместно задуманному преступлению, либо за то преступление, которое изначально охватывалось их умыслом.

Добровольный отказ соучастников.

Добровольный отказ соучастников возможен при любом виде и в любой форме соучастия на любой стадии исполнения преступления, но обязательно до момента наступления преступного результата.

Добровольный отказ исполнителя является основанием для его непривлечения к уголовной ответственности, однако другие соучастники не подлежат уголовной ответственности лишь при установлении добровольного отказа с их стороны. Согласно ч. 2 ст. 31 УК "лицо не подлежит уголовной ответственности за преступление, если оно добровольно и окончательно отказалось от доведения этого преступления до конца". Нет сомнения, что данное положение, как и положение, предусмотренное ч. 1 ст. 31 УК, относится только к исполнителю. На остальных соучастников данные правила распространяться не могут, поскольку их действия, как правило, совершаются до исполнения преступления исполнителем. Поэтому добровольный отказ других соучастников может быть только до или в самый начальный момент деятельности исполнителя. Наиболее строгие требования законодатель предъявляет к добровольному отказу организатора и подстрекателя преступления, менее строгие - к отказу пособника.

Согласно ч. 4 ст. 31 УК "организатор преступления и подстрекатель к преступлению не подлежат уголовной ответственности, если они своевременным сообщением органам власти или иными предпринятыми мерами предотвратили доведение преступления исполнителем до конца".

Таким образом, добровольный отказ организатора и подстрекателя может быть совершен только в активной форме, когда их действия (в силу сообщения органам власти, предупреждения потерпевшего, остановки исполнителя, в том числе путем физического воздействия) не позволили исполнителю выполнить задуманное. В случаях, когда предпринятые организатором или подстрекателем действия не привели к предотвращению совершения преступления исполнителем, такие меры могут быть признаны судом смягчающими обстоятельствами при назначении наказания (ч. 5 ст. 31 УК).

В отличие от организатора и подстрекателя "пособник преступления не подлежит уголовной ответственности, если он предпринял все зависящие от него меры, чтобы предотвратить совершение преступления" (ч. 4 ст. 31 УК). В силу специфики выполняемых действий пособник может осуществить добровольный отказ как путем действия (сообщение органам власти о

готовящемся преступлении, предупреждение потерпевшего, изъятие ранее предоставленных орудий и средств совершения преступления и т.п.), так и путем бездействия (несообщение информации о распорядке дня предполагаемого потерпевшего и т.п.). Другими словами, пособник должен предпринять все зависящие от него меры и нейтрализовать то, чем он способствовал исполнителю. При наличии в действиях добровольно отказавшихся от преступления соучастников признаков иного состава преступления, например у пособника - незаконного приобретения оружия при добровольном отказе от убийства, ответственность наступает за этот, иной состав преступления. Вместе с тем в Особенной части УК, например в ст. 208 "Организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем", предусматривается специальный случай освобождения от уголовной ответственности, при условии, что лицо добровольно прекращает свое участие в незаконном вооруженном формировании, сдает оружие и в его действиях нет иного состава преступления.

Помимо этого, студент должен иметь в виду вопросы правовой оценки неудавшегося соучастия.

8. В качестве дополнительной литературы рекомендуются следующие источники:

Агапов П.В. Организация преступного сообщества (преступной организации): уголовно-правовой анализ и проблемы квалификации. Саратов, 2005.

Агапов П.В. Проблемы противодействия организованной преступной деятельности. М., 2010

Бурчак Ф.Г. Соучастие: социальные, криминологические и правовые проблемы. Киев, 1986;

Балеев С. О понятии соучастия в преступлении в действующем уголовном законе// Российский следователь.- 2010.- № 13. - С. 17-19;

Винокуров В. Квалификация соучастия в преступлениях со специальным субъектом// Уголовное право.- 2010.- № 2. - С. 24-29;

Виттенберг Г.Б., Панченко П.Н. Прикосновенность к преступлению по советскому уголовному праву. Иркутск;

Володько Н.П. Уголовно-правовая борьба с организованной преступностью. М., 2000;

Галиакбаров Р.Р. Квалификация групповых преступлений. М., 1980; Он же. Борьба с групповыми преступлениями. Вопросы квалификации. Краснодар, 2000;

Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Уголовная ответственность за организацию преступного сообщества. М., 1997;

- Гуров А.И. Профессиональная преступность. М., 1994;
- Годунов И.В. Организованная преступность от рассвета до заката. М., 2008;
- Джекебаев У.С. Соучастие в преступлении: криминологические и уголовно-правовые проблемы. Алма-Ата, 1981;
- Долгова Р.И. Преступность, ее организованность и криминальное общество. М., 2003;
- Епифанова Е.В. Становление и развитие института соучастия в преступлении в России. Краснодар, 2003.
- Есипов А. В. и др. Проблемы квалификации действий иных соучастников при добровольном отказе исполнителя//Вестник Владимирского юридического института.- 2009.- № 3(12). - С. 66-68;
- Есипова И. В. и др. Роль учета при назначении наказания личности лица, совершившего преступление в группе//Вестник Владимирского юридического института.- 2009.- № 3(12). - С. 68-72;
- Зелинский А.Ф. Соучастие в преступлении. Волгоград, 1971;
- Иванов Н.Г. Понятие и формы соучастия в советском уголовном праве. Саратов, 1991;
- Козлов А.П. Виды и формы соучастия в уголовном праве. Красноярск, 1992;
- Козлов А.П. Соучастие. Традиции и реальность. СПб, 2001;
- Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Екатеринбург, 1999;
- Красиков Ю.А. Соучастие в преступлении /Под ред. А.Н. Игнатова. М., 1960;
- Малиновский В.В. Организационная деятельность в уголовном праве России (виды и характеристика). М., 2009.
- Мондохонов А.Н. Соучастие в преступной деятельности. М., 2006.
- Мондохонов А.Н. Ответственность за организацию преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней): Научно-практический комментарий. М., 2011.
- Савельева Д.В. Соучастие в преступлении. Преступная группа: Учебное пособие. Екатеринбург: Изд. дом «Уральская гос. юрид. академия». 2007.
- Свинарева Е. А. Прикосновенность к преступлению//Вестник Владимирского юридического института.- 2009.- № 2(11). - С. 137-142;
- Свинарева Е. А. Институт соучастия в должностных преступлениях в российском уголовном праве: традиции и современность // Государство и право.- 2009.- № 6. - С. 92-96;
- Ситникова А.И. Доктринальные модели и законодательные конструкции института соучастия в преступлении. М., 2009. Энциклопедия уголовного права. СПб., 2007. Т. 6: Соучастие в преступлении.

Шеслер А. В., Чернышова Ю. Н. Особенности уголовной ответственности и наказания лиц, совершивших групповые преступления //Актуальные проблемы российского права.- 2008.- № 4. - С. 263-268.

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 7 июля 2015 г. №32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем»// Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. №9

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 г. № 1 "О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм"// Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. №3. С. 2

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. №1(в ред. от 3 марта 2015 г. №9) «Об убийстве (ст. 105 УК РФ)» [Электронный ресурс] – URL: <http://ппвс.рф/1999/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N01-ot-27.01.1999.html>

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. №24 (в ред. от 3.12.2013 г. №33) «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» [Электронный ресурс] – URL: <http://ппвс.рф/2013/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N24-ot-09.07.2013.html>

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2002 г. №29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (в ред. постановления от 24 мая 2016 г. №23) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. №2; БВС РФ 2016. №7.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 г. № 16 "О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности"[Электронный ресурс] – URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70712364/>

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. "О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней)" // БВС РФ. 2010. №8.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. №51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»//БВС РФ. 2008. №2

Тема №13. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния

1. По данной теме рекомендуется изучить указанный ниже нормативный материал: ст. 45 Конституции, ст. 37- 42; 108, 114 УК РФ, а также Федеральный закон РФ от 7 февраля 2011 г. «О полиции»//Электронный ресурс. РГ <http://www.rg.ru/2011/02/07/police-dok.html>; Федеральный закон от 13 ноября 1996 г. №150-ФЗ "Об оружии" //СЗ РФ. 1996. №51. Ст.5681;

2. Студент должен четко представлять себе суть обстоятельств, исключающих преступность деяния. Характерным признаком действий, совершаемых при этих обстоятельствах, является их внешнее сходство с преступлением (они соответствуют признакам какой-либо нормы Особенной части УК), но вследствие их общественной полезности и целесообразности они не признаются преступными, так как направлены на устранение угрозы общественным отношениям или обусловлены целесообразностью с точки зрения общественных интересов.

В ст.ст. 37 - 42 УК РФ раскрываются признаки таких обстоятельств. Нужно учесть, что в УК РФ 1996 г. перечень обстоятельств, исключающих преступность деяния, значительно расширился, а в ст.37 УК были внесены изменения, поэтому для работы над данной темой следует пользоваться учебниками по уголовному праву РФ, желательно, последнего издания.

3. В соответствии со ст. 45 Конституции РФ каждому гражданину в РФ гарантируется государственная защита его прав и свобод. Гарантируется также право защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Одним из таких способов является институт необходимой обороны, которым может воспользоваться каждый гражданин при защите личности, своих прав или прав других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства.

Одной из правовых гарантий конституционного права гражданина на необходимую оборону является Федеральный закон от 13 ноября 1996 г. "Об оружии", который предоставляет право гражданам защищать жизнь и здоровье, собственность и общественную безопасность при помощи оружия самообороны (огнестрельного гладкоствольного, газового и светозвукового действия, механических распылителей, аэрозольных и искровых разрядников), а в случаях, предусмотренных законом, при помощи служебного огнестрельного оружия.

4. Понятие необходимой обороны дается в ст. 37 УК, более подробно признаки (условия) правомерности действий, совершенных в состоянии необходимой обороны, раскрываются в учебнике.

Необходимо иметь в виду, что в ч.1 ст. 37 УК РФ законодатель говорит об общественно опасном посягательстве, сопряженном с насилием, опасном для жизни обороняющегося или другого лица либо с непосредственной угрозой применения такого насилия. В этом случае превышение пределов необходимой обороны законом не предусмотрено и, исходя из буквального толкования закона, обороняющийся в этой ситуации вправе причинить посягающему любой вред. В п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ №19 от 27 сентября 2012 г. «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление»,¹¹⁵ разъясняется, что «в части 1 статьи 37 УК РФ общественно опасное посягательство, сопряженное с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, представляет собой деяние, которое в момент его совершения создавало реальную опасность для жизни обороняющегося или другого лица. О наличии такого посягательства могут свидетельствовать, в частности: причинение вреда здоровью, создающего реальную угрозу для жизни обороняющегося или другого лица (например, ранения жизненно важных органов); применение способа посягательства, создающего реальную угрозу для жизни обороняющегося или другого лица (применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия, удушение, поджог и т.п.).»

Непосредственная угроза применения насилия, опасного для жизни обороняющегося или другого лица, может выражаться, в частности, в высказываниях о намерении немедленно причинить обороняющемуся или другому лицу смерть или вред здоровью, опасный для жизни, демонстрации нападающим оружия или предметов, используемых в качестве оружия, взрывных устройств, если с учетом конкретной обстановки имелись основания опасаться осуществления этой угрозы».

Далее, Верховный Суд РФ указывает, что при защите от общественно опасного посягательства, сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия (часть 1 статьи 37 УК РФ), а также в случаях, предусмотренных частью 2.1 статьи 37 УК РФ, обороняющееся лицо вправе причинить любой по характеру и объему вред посягающему лицу (п.10 постановления).

В ч.2 ст. 37 УК РФ речь идет о защите от посягательства не сопряженном с насилием, опасном для жизни обороняющегося или другого лица либо с непосредственной угрозой применения такого насилия. Защита при этом будет

¹¹⁵ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. №11. С.2

правомерной, если не допущено превышения пределов необходимой обороны, то есть умышленных действий, явно не соответствующих характеру и опасности посягательства. Как отметил в п.3 постановления Верховный Суд РФ, «под посягательством, защита от которого допустима в пределах, установленных частью 2 статьи 37 УК РФ, следует понимать совершение общественно опасных деяний, сопряженных с насилием, не опасным для жизни обороняющегося или другого лица (например, побои, причинение легкого или средней тяжести вреда здоровью, грабеж, совершенный с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья).

Кроме этого, таким посягательством является совершение и иных деяний (действий или бездействия), в том числе по неосторожности, предусмотренных Особенной частью Уголовного кодекса Российской Федерации, которые, хотя и не сопряжены с насилием, однако с учетом их содержания могут быть предотвращены или пресечены путем причинения посягающему вреда. К таким посягательствам относятся, например, умышленное или неосторожное уничтожение или повреждение чужого имущества, приведение в негодность объектов жизнеобеспечения, транспортных средств или путей сообщения.

Разъяснить, что состояние необходимой обороны возникает не только с момента начала общественно опасного посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, но и при наличии реальной угрозы такого посягательства, то есть с того момента, когда посягающее лицо готово перейти к совершению соответствующего деяния. Суду необходимо установить, что у обороняющегося имелись основания для вывода о том, что имеет место реальная угроза посягательства».

Как отметила далее высшая судебная инстанция РФ, состояние необходимой обороны может быть вызвано и общественно опасным посягательством, носящим длящийся или продолжаемый характер (например, незаконное лишение свободы, захват заложников, истязание и т.п.). Право на необходимую оборону в этих случаях сохраняется до момента окончания такого посягательства.

В случае совершения предусмотренных Особенной частью Уголовного кодекса Российской Федерации деяний, в которых юридические и фактические моменты окончания посягательства не совпадают, право на необходимую оборону сохраняется до момента фактического окончания посягательства.

Необходимая оборона может быть признана правомерной независимо от того, привлечено ли посягавшее лицо к уголовной ответственности, в том числе в случае защиты от посягательства лица в состоянии невменяемости

или лица, не достигшего возраста, с которого наступает уголовная ответственность (п.5 постановления).

Следует при этом учесть, что в литературе нет единого мнения по вопросу о превышении пределов необходимой обороны. Законодатель в ч. 2 ст. 37 УК не раскрывает терминов "характер" и "опасность" посягательства, что и приводит к различному толкованию понятия "превышение пределов необходимой обороны". Отдельные ученые понимают это как явное несоответствие в соразмерности средств защиты и средств нападения.

Мы полагаем, что превышение пределов необходимой обороны не может быть сведено только к этому критерию и, как показывает практика, этот вопрос следует рассматривать более дифференцированно. Вред, причиняемый обороняющимся нападающему, может быть и более значительным по сравнению с тем вредом, наступление которого было предотвращено актом необходимой обороны.

Для правомерной обороны также не требуется пропорциональности (абсолютной соразмерности) между средствами и способами защиты и способами и средствами посягательства. Нужно учитывать характер объекта посягательства и тяжесть возможных вредных для него последствий, степень и характер опасности, угрожающей обороняющемуся, его силы и возможности по отражению нападения. При рассмотрении этого вопроса следует учитывать разъяснения, содержащиеся в упомянутом постановлении Пленума Верховного Суда РФ №19 от 27 сентября 2012 г. Как справедливо отметил Верховный Суд РФ, «действия оборонявшегося лица нельзя рассматривать как совершенные с превышением пределов необходимой обороны, если причиненный вред хотя и оказался большим, чем вред предотвращенный, но при причинении вреда не было допущено явного несоответствия мер защиты характеру и опасности посягательства».

Вместе с тем, Верховный суд РФ отметил, что «уголовная ответственность за причинение вреда наступает для оборонявшегося лишь в случае превышения пределов необходимой обороны, то есть когда по делу будет установлено, что оборонявшийся прибегнул к защите от посягательства, указанного в части 2 статьи 37 УК РФ, такими способами и средствами, применение которых явно не вызывалось характером и опасностью посягательства, и без необходимости умышленно причинил посягающему тяжкий вред здоровью или смерть. При этом ответственность за превышение пределов необходимой обороны наступает только в случае, когда по делу будет установлено, что оборонявшийся осознавал, что причиняет вред, который не был необходим для предотвращения или пресечения конкретного общественно опасного посягательства» (п.11 постановления).

Изучая вопрос о мнимой обороне, нужно иметь в виду, что уголовная ответственность за вред, причиненный при мнимой обороне, регулируется правилами о фактической ошибке, поэтому для его правильного понимания нужно опираться на признаки вины. Пленум Верховного Суда РФ в указанном выше постановлении дает по этому вопросу ряд разъяснений, которые студент должен усвоить.

Согласно этим комментариям, «судам необходимо различать состояние необходимой обороны и состояние мнимой обороны, когда отсутствует реальное общественно опасное посягательство и лицо ошибочно предполагает его наличие. В тех случаях, когда обстановка давала основания полагать, что совершается реальное общественно опасное посягательство, и лицо, применившее меры защиты, не осознавало и не могло осознавать отсутствие такого посягательства, его действия следует рассматривать как совершенные в состоянии необходимой обороны. При этом лицо, превысившее пределы защиты, допустимой в условиях соответствующего реального посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, или с непосредственной угрозой применения такого насилия, подлежит ответственности за превышение пределов необходимой обороны.

В тех случаях, когда лицо не осознавало, но по обстоятельствам дела должно было и могло осознавать отсутствие реального общественно опасного посягательства, его действия подлежат квалификации по статьям Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающим ответственность за преступления, совершенные по неосторожности.

Если же общественно опасного посягательства не существовало в действительности и окружающая обстановка не давала лицу оснований полагать, что оно происходит, действия лица подлежат квалификации на общих основаниях» (п.16 постановления).

Опасность посягательства, а также его внезапность могут вызвать состояние душевного волнения и существенно повлиять на правильную оценку обороняющимся характера и опасности посягательства и помешать ему избрать соразмерные средства защиты. Очевидно, с учетом этого обстоятельства в ч.2¹ ст. 37 УК РФ сформулирована норма, согласно которой «не являются превышением пределов необходимой обороны действия обороняющегося лица, если это лицо вследствие неожиданности посягательства не могло объективно оценить степень и характер опасности нападения». При таких обстоятельствах обороняющийся может причинить посягающему и более тяжкий вред, чем это объективно требовалось, и не подлежит за это уголовной ответственности.

В связи с этим Пленум Верховного суда РФ пояснил, что «при 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» (п.4 постановления).

5. В соответствии с положениями ст. 38 УК не является преступлением причинение вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании для доставления его органам власти. Так, в частности, согласно ч.2 ст. 14 Федерального закона РФ от 7 февраля 2011 г. №3-ФЗ (в ред. от 19 декабря 2016 г. N 455-ФЗ) "О полиции", полиция имеет право задерживать:

1) лиц, подозреваемых в совершении преступления, а также лиц, в отношении которых избрана мера пресечения в виде заключения под стражу, - по основаниям, в порядке и на срок, которые предусмотрены уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации;

2) лиц, совершивших побег из-под стражи, лиц, уклоняющихся от отбывания уголовного наказания, от получения предписания о направлении к месту отбывания наказания либо не прибывших к месту отбывания наказания в установленный в указанном предписании срок, - до передачи их соответствующим органам, учреждениям или должностным лицам этих органов и учреждений;

3) лиц, находящихся в розыске, - до передачи их соответствующим органам, учреждениям или должностным лицам этих органов и учреждений.¹¹⁶

По разъяснению Верховного Суда РФ, «к лицам, совершившим преступление, следует относить лиц, совершивших как оконченное, так и неоконченное преступление, а также соучастников соответствующего преступления. При этом наличие вступившего в законную силу обвинительного приговора в отношении таких лиц не является обязательным

¹¹⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 7. Ст. 900; 2016. № 52 (часть V) Ст. 7504

условием при решении вопроса о правомерности причинения им вреда в ходе задержания» (п.20 постановления).

Право на задержание лица, совершившего преступление, имеют не только уполномоченные на то представители власти, но и иные лица, в том числе пострадавшие от преступления, или ставшие его непосредственными очевидцами, или лица, которым стало достоверно известно о его совершении. Положения статьи 38 УК РФ могут быть применены в отношении указанных лиц в случае причинения ими вреда при задержании лица, совершившего преступление (п.19 постановления).

При этом следует учитывать два условия: иными средствами, кроме причинения вреда, задержать такое лицо не представлялось возможным и не было допущено превышения необходимых мер.

Часть 2 ст. 38 УК раскрывает понятие необходимых мер для задержания преступника только в общих чертах. Более подробно порядок применения различных насильственных действий в отношении преступника при его задержании или пресечении его преступной деятельности, в том числе боевых приемов борьбы, резиновых палок и огнестрельного оружия, регулируется указанным выше Федеральным законом РФ от 7 февраля 2011 г. №3-ФЗ "О полиции", а также специальными служебными инструкциями и другими правовыми актами.

Так, по смыслу ст. 18 указанного Закона, сотрудник полиции имеет право на применение физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия лично или в составе подразделения (группы) в случаях и порядке, предусмотренных федеральными конституционными законами, настоящим Федеральным законом и другими федеральными законами.

В состоянии необходимой обороны, в случае крайней необходимости или при задержании лица, совершившего преступление, сотрудник полиции при отсутствии у него необходимых специальных средств или огнестрельного оружия вправе использовать любые подручные средства, а также по основаниям и в порядке, которые установлены настоящим Федеральным законом, применять иное не состоящее на вооружении полиции оружие.

Превышение сотрудником полиции полномочий при применении физической силы, специальных средств или огнестрельного оружия влечет ответственность, установленную законодательством Российской Федерации.

По логике Верховного суда РФ, «под обстоятельствами задержания (обстановкой задержания), которые должны учитываться при определении размеров допустимого вреда, следует понимать все обстоятельства, которые могли повлиять на возможность задержания с минимальным причинением

вреда задерживаемому (место и время преступления, непосредственно за которым следует задержание, количество, возраст и пол задерживающих и задерживаемых, их физическое развитие, вооруженность, наличие сведений об агрессивном поведении задерживаемых, их вхождении в состав банды, террористической организации и т.п.). (п.22 постановления).

Также Верховный Суд РФ обратил внимание судов на то, что превышение мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, влечет за собой уголовную ответственность только в случаях умышленного причинения смерти, тяжкого или средней тяжести вреда здоровью (п.23 постановления).

6. При изучении института крайней необходимости (ст. 39 УК) следует, прежде всего, усвоить его понятие, затем разобраться в условиях правомерности действий, совершенных в состоянии крайней необходимости, относящихся к грозящей опасности и к защите. Особое внимание нужно обратить на признаки, отличающие крайнюю необходимость от необходимой обороны.

При крайней необходимости имеет место правомерное причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при условии, что это связано с устранением опасности, непосредственно угрожающей личности и правам данного лица или иных лиц, охраняемым законом интересам общества и государства, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами и при этом не было допущено превышения пределов крайней необходимости (ст. 39 УК).

Условия правомерности причинения вреда в ситуации крайней необходимости, относящиеся к самой опасности:

а) источник опасности может быть любым: действия или бездействие людей, физиологические процессы, происходящие в организме человека, поведение животных, действие стихийных сил, неисправности механизмов и источников повышенной опасности, столкновение нескольких правовых обязанностей и др. Опасность может возникать в результате общественно опасного поведения человека, например при нарушении им правил дорожного движения, выразившемся в превышении скорости и повлекшем причинение тяжкого вреда здоровью человека. Если для спасения пострадавшего в результате ДТП из близлежащего аптечного киоска изымаются перевязочные средства или лекарства, налицо акт крайней необходимости. Состояние крайней необходимости может быть вызвано физиологическими (точнее, биологическими) процессами, происходящими в организме человека. Это голод, жажда, болезни, роды и др. Например, заблудившийся в лесу человек использует часть продуктов, предназначенных для геологической группы; для

доставления в роддом женщины, у которой начались роды, отбирается автомобиль у его владельца; для спасения человека осуществляется пересадка донорского органа или ткани. Ситуация крайней необходимости может сложиться в результате опасного поведения животного.

б) опасность должна быть наличной, что означает либо уже существующую опасность, либо непосредственную угрозу правоохраняемым ценностям. Это условие отсутствует, когда опасность возможна лишь в будущем. Для предотвращения будущего вреда необходимо предпринять предупредительные меры, не связанные с причинением вреда правоохраняемым интересам. Например, при возможности землетрясения заблаговременно вывезти людей и ценное имущество, при опасности пожара сделать запасы воды и песка, приобрести огнетушитель, при возможности химического отравления надеть защитный костюм или маску и т.д. Не является основанием причинения вреда и миновавшая опасность, когда вред правоохраняемому благу уже причинен и применением акта крайней необходимости спасти такое благо невозможно. В подобных случаях возможны лишь ликвидация или минимизация последствий причинения вреда.

К условиям, характеризующим устранение опасности, относятся следующие:

а) целью причинения вреда при крайней необходимости является устранение опасности любого вреда: личности, имущественным отношениям, государственным и общественным интересам;

б) неустранимость возникшей опасности иным способом - одно из важнейших условий правомерности причинения вреда в ситуации крайней необходимости. Это означает, что при сложившихся обстоятельствах правоохраняемое благо может быть спасено только путем причинения вреда другому правоохраняемому благу, никакой другой возможности нет. Если же существуют иные способы избежать опасности, не связанные с причинением вреда, лицо должно ими воспользоваться. В противном случае не исключено наступление уголовной ответственности;

в) адресатом причинения вреда являются, как правило, третьи лица. Именно этим лицам может причиняться физический, экономический и другой вред. Вместе с тем необходимо учитывать, что в ряде случаев вред может причиняться и лицу, правовой интерес которого защищается актом крайней необходимости. Так, во время свадебного торжества в доме В. начался пожар, вызванный неисправной электропроводкой. Один из гостей, действуя в состоянии крайней необходимости, сорвал со стены ковер и потушил им пламя. Путем причинения незначительного имущественного ущерба В. спас все имущество;

г) причиненный вред должен быть меньше вреда предотвращенного. Превышением пределов крайней необходимости признается причинение вреда, явно не соответствующего характеру и степени угрожавшей опасности и обстоятельствам, при которых опасность устранялась, когда указанным интересам был причинен вред равный или более значительный, чем предотвращенный (ч. 2 ст. 39). В отличие от необходимой обороны и задержания лица, совершившего преступление, при крайней необходимости превышением пределов признается уже причинение равного вреда. Это связано с тем, что актом крайней необходимости вред причиняется правоохраняемым интересам третьих лиц, не причастных к созданию опасности, не совершающих общественно опасного посягательства и не совершивших преступление. Причинение равного вреда делало бы бессмысленным акт крайней необходимости, поскольку одно благо спасалось бы путем уничтожения такого же по ценности блага.

Превышение пределов крайней необходимости влечет уголовную ответственность только при умышленном причинении вреда, неосторожное причинение вреда не наказывается.

7. В соответствии с положениями ч.1 ст. 40 УК не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом, в отношении которого было применено физическое принуждение, в результате чего оно не могло руководить своими действиями (бездействием).

Физическое принуждение по своему характеру и последствиям может быть различным и «представляет собой непосредственное контактное воздействие на организм человека (побои, истязание, связывание или другие способы лишения возможности производить телодвижения или действия, болевая демонстрация намерений причинить смерть, порезы жизненно важных органов и тканей, имитация удушения и пр.)».¹¹⁷ Непреодолимое физическое принуждение, т.е. такое, при котором принуждаемый лишен возможности руководить своими действиями, поступать по своему усмотрению, исключает уголовную ответственность за причиненный принуждаемым вред (ч. 1 ст. 40 УК).

В то же время ч. 2 ст. 40 УК говорится о таком физическом принуждении, которое не исключает возможности принуждаемого руководить своими действиями. Если при непреодолимом физическом принуждении принуждаемый лишается в определенных условиях возможности действовать самостоятельно, то при преодолении физическом принуждении лицо сохраняет возможность действовать по своему

¹¹⁷ Бойко А.И. Преступное бездействие. СПб., 2003. С. 123.

усмотрению, т.е. руководить своими действиями, и тогда встает вопрос об уголовной ответственности за причиненный принуждаемым вред. Согласно ч. 2 ст. 40 УК этот вопрос решается по правилам крайней необходимости, т.е. по ст. 39 УК.

Помимо физического принуждения в ч. 2 ст. 40 УК говорится и о психическом принуждении (психическом насилии), которое в отличие от физического заключается в воздействии не на организм человека, а на психику лица, его волевою сферу и осуществляется путем угроз, унижения, понуждения к выполнению или невыполнению каких-то действий и пр. Вопрос об уголовной ответственности за причинение вреда в ситуации психического принуждения решается в соответствии с положениями института крайней необходимости (ст. 39 УК).

Студент должен уметь объяснить соотношение данного института с институтом крайней необходимости.

8. Статья 41 УК дает понятие обоснованного риска как одного из обстоятельств, исключающих преступность деяния. Введение такого института в новый Уголовный кодекс обусловлено непрерывным развитием производства, науки, различных видов человеческой деятельности. Нередко оно связано с экспериментом, не исключающим риска при достижении общественно-полезных целей. Именно стремление достичь общественно полезной цели делает риск обоснованным, поэтому причинение вреда при таком риске не признается преступлением. Следует усвоить понятия обоснованного и необоснованного риска.

В соответствии со ст. 41 УК основными признаками, позволяющими отнести обоснованный риск к числу обстоятельств, исключающих преступность деяния (гл. 8), являются:

1) направленность действий (бездействия) на достижение общественно полезной цели (ч. 1 ст. 41);

2) невозможность достижения поставленной общественно полезной цели другими, не связанными с риском действиями (бездействием) - ч. 2 ст. 41;

3) использование достаточных и возможных мер для предотвращения вреда правоохраняемым интересам (ч. 2 ст. 41);

4) отсутствие при совершении рискованных действий угрозы для жизни многих людей, а равно угрозы экологической катастрофы или общественного бедствия (ч. 3 ст. 41).

1. Достижение общественно полезной цели означает такой результат рискованных действий, который одобряется моралью и правом. Это могут быть: спасение людей, научные открытия, значительная прибыль

предприятия, обеспечение безопасности общества и т.п. Говоря об общественно полезной цели, законодатель имеет в виду такую цель, достижение которой имеет общественное, социальное значение, значимо для общества, хотя закон не исключает также достижение полезной цели, значимой для одного лица при соблюдении остальных условий, регламентирующих обоснованный риск.

2. Обязательным признаком обоснованного риска является невозможность достижения общественно полезной цели иными, не связанными с риском действиями (бездействием). Учитывая, что при совершении рискованных действий может иметь место причинение вреда правоохраняемым интересам, такие действия допустимы лишь в случаях, когда достичь поставленной общественно полезной цели иным образом невозможно.

Принятие достаточных мер для предотвращения вреда означает, что приняты все необходимые, по мнению рискующего, меры, способные в конкретной обстановке предотвратить наступление вреда. Понятия "достаточность" и "недостаточность" принятых мер относятся к числу оценочных категорий, передаваемых на усмотрение правоприменителя. При этом во внимание принимаются все обстоятельства: научно-технические достижения на момент совершения рискованных действий (бездействия), уровень профессиональных знаний рискующего, его навыки и опыт, возможность правильно оценить обстановку, например, в экстремальных условиях. В ст. 41 УК говорится именно о достаточных мерах, что означает необходимость учета как объективных факторов, так и возможностей рискующего. 4. Наличие при совершении рискованных действий угрозы для жизни многих людей, а равно угрозы экологической катастрофы или общественного бедствия служит безусловным основанием признания рискованных действий необоснованными.

Угроза для жизни многих людей имеет место в случаях, когда в результате совершения рискованных действий возникает угроза причинения смерти значительному числу людей. Вопрос о том, какое число людей, оказавшихся в опасном для жизни состоянии, можно считать значительным, решается правоприменителем. Угроза экологической катастрофы представляет собой создание такого состояния экологического неблагополучия, при котором страдают люди вследствие значительных отравлений атмосферы и водных источников, гибнут животные и растительность, большие территории становятся зонами экологического бедствия и чрезвычайной экологической ситуации.

Угроза общественного бедствия заключается в появлении опасности нарушения состояния защищенности жизненно важных интересов общества. Так, об общественных бедствиях есть основания говорить при возникновении наводнений, обвалов, возгорании лесных массивов на значительных территориях и т.п.

9. Новым обстоятельством, исключающим преступность деяния, является институт исполнения приказа или распоряжения. Согласно ст. 42 УК не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом, которое действовало во исполнение обязательного для него приказа или распоряжения. Следует разобраться в вопросе об уголовной ответственности причинителя вреда и лица, отдавшего незаконный приказ или распоряжение.

Ответственность за вред, причиненный охраняемым законом правам и интересам в результате выполнения незаконного приказа (распоряжения), возлагается на лицо, отдавшее такой приказ (распоряжение), при условии что исполнитель не сознавал его незаконности. Подобные случаи, по существу, представляют собой посредственное причинение (ч. 2 ст. 33 УК). Иная ситуация предусмотрена ч. 2 ст. 42 УК, согласно которой лицо, совершившее умышленное преступление во исполнение заведомо незаконного приказа или распоряжения, несет уголовную ответственность на общих основаниях. Неисполнение же такого приказа или распоряжения уголовную ответственность исключает. Явно незаконное или преступное свойство приказа или распоряжения определяется не только по формальным признакам, но и по социально-политическому содержанию, очевидному противопоставлению приказа или распоряжения правоохраняемым интересам (например, распоряжение руководителя коммунального предприятия отключить от системы жизнеобеспечения многоквартирный дом по причине на него жалоб жильцов). Ответственность за повиновение явно преступному предписанию наступает на общих основаниях, т.е. зависит от реально наступивших последствий. Если приказ (распоряжение) был отдан компетентным лицом с соблюдением предписанной законом формы, его исполнение не исключает ответственности, если очевиден его незаконный или даже преступный характер. В случаях исполнения преступного приказа (распоряжения) к ответственности за вред, причиненный правоохраняемым интересам, должны быть привлечены как исполнитель приказа (распоряжения), так и лицо, отдавшее его. Последнее является подстрекателем к преступлению, совершенному исполнителем, естественно, при наличии умышленной вины. Незаконность приказа (распоряжения) должны осознавать оба. Об этом свидетельствует указание

законодателя на признак заведомости. Совершение в результате исполнения незаконного приказа (распоряжения) неосторожного преступления уголовной ответственности не влечет.

В уголовно-правовой литературе предлагается выделение двух групп условий правомерности рассматриваемого обстоятельства:

- 1) условия правомерности, относящиеся к приказу или распоряжению, и
- 2) условия правомерности, относящиеся к исполнителю приказа или распоряжения.

Условиями правомерности, относящимися к приказу или распоряжению, являются:

- 1) приказ или распоряжение отданы в установленном законом порядке, компетентным лицом, в пределах его компетенции;
- 2) приказ (распоряжение) является незаконным, так как его исполнение повлечет за собой причинение вреда правоохраняемым интересам.

Условиями правомерности, относящимися к исполнителю незаконного приказа (распоряжения), являются:

- 1) исполнитель не имел права (возможности) отказаться от выполнения обязательного для него приказа (распоряжения) и
- 2) исполнитель не осознавал незаконность отданного ему приказа, а следовательно, и того, что в результате исполнения такого приказа будет причинен вред охраняемым законом интересам. При наличии перечисленных условий лицо, исполнившее незаконный приказ (распоряжение), в результате чего правоохраняемым интересам был причинен вред, от ответственности освобождается. К ответственности в этих случаях привлекается, как уже отмечалось, лицо, отдавшее незаконный приказ (распоряжение). Исполнение же незаконного приказа (распоряжения) при осознанности его незаконности рассматривается как совершение умышленного преступления.

10. При изучении данной темы может быть использована дополнительная литература:

Арямов А.А. Правомерное причинение вреда. Челябинск, 2004.

Баулин Ю.В. Право граждан на задержание преступника. Харьков, 1986;

Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния. Харьков, 1991;

Бушуев Г.В. Социальная и уголовно-правовая оценка причинения вреда преступнику при задержании. Горький, 1976;

Гринберг М.С. Проблема производственного риска в уголовном праве. М., 1963;

Гринберг М.С. Технические преступления. Новосибирск, 1992;

Дмитренко А.П. Понятие и этапы квалификации обстоятельств, исключающих преступность деяния // Вестник МУ МВД России.- 2010.- № 6. - С. 93-96;

Кони А.Ф. О праве необходимой обороны. М., Изд-во «Остожье». 1996;

Козак В.Н. Вопросы теории и практики крайней необходимости. Саратов, 1981;

Козаченко И.Я., Сухарев Е.А., Кузьменов О.П. Спорные вопросы квалификации задержания преступника. Екатеринбург, 1992;

Марцев А.И., Царегородцев А.М. Необходимая оборона. Задержание преступника. Крайняя необходимость. Омск, 1987;

Меркурьев В.В. Состав необходимой обороны. СПб., 2004;

Михайлов В. О структуре норм, закрепляющих ситуации правомерного вреда (обстоятельства, исключающие преступность деяния) // Уголовное право.- 2010.- № 4. - С. 35-41;

Пархоменко С.В. Деяния, преступность которых исключается в силу полезности и необходимости. СПб., 2004;

Побегайло Э.Ф., Ревин В.П. Необходимая оборона и задержание преступника в деятельности органов внутренних дел. М., 1987;

Попов К.И. Обстоятельства правомерного причинения вреда // Российский следователь.- 2010.- № 1. - С. 17-20;

Попов А.Н. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. СПб., 1998;

Попов К.И. Правовая природа обстоятельств правомерного причинения вреда // Российский следователь.- 2010.- № 5. - С. 12-15;

Соломоненко И.Г. Исполнение приказа и его уголовно-правовое значение. Ставрополь, 2000;

Сидоров Б.В. Уголовно-правовые гарантии правомерного, социально-полезного поведения. Казань, 1992;

Ткаченко В.И. Необходимая оборона в уголовном праве. М, 1979;

Храмов С.М. Теоретические и прикладные проблемы задержания лица, совершившего преступление. Брест, 2003

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда РФ №19 от 27 сентября 2012 г. «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» //Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. №11. С.2

Тема №14. Понятие и цели наказания

1. Для работы над темой рекомендуется следующий законодательный и иной официальный материал: ст. 2, 6, 7, 43 УК РФ, ч.2 ст. 6, ч.2 ст. 8, 300 УПК РФ.

2. Прежде всего, необходимо усвоить понятие и признаки наказания как меры государственного принуждения, назначаемой по приговору суда. Содержанием этой меры являются лишения и ограничения прав и свобод, предусмотренные нормами УК в отношении лица, совершившего преступление (ч. 1 ст. 43 УК). Наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, а также исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений (ч. 2 ст. 43 УК).

Одной из первых целей наказания законодатель называет восстановление социальной справедливости, которая является непростой для понимания в силу сложности ее содержания. Справедливость относится к числу основополагающих принципов уголовного права, сущность которой изложена в ст. 6 УК РФ. Если обратиться к философскому словарю, то «справедливость – категория морально-правового и социально-политического сознания, понятие о должном, связанное с исторически меняющимися представлениями о неотъемлемых правах человека. Справедливость подразумевает требования соответствия между практической ролью человека или социальной группы в жизни общества и их социальным положением, между их правами и обязанностями, деянием и воздаянием, трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием, заслугами людей и их общественным признанием. Несоответствие в этих соотношениях оценивается как несправедливость.¹¹⁸ Любое преступление связано с нарушением социальной справедливости, поскольку причиняет вред личности, обществу и государству в форме ущемления прав потерпевших, нанесения морального, материального и физического вреда. Однако, восстанавливая социальную справедливость, государство в лице своих органов правосудия само должно действовать в рамках справедливости и не нарушать права виновных на справедливое наказание. В самом общем виде восстановление социальной справедливости означает восстановление нарушенных преступлением, как уже указывалось выше, интересов личности, общества и государства. Речь идет о максимально возможном

¹¹⁸ См.: Философский словарь /под ред. И.Т. Фролова. Издание пятое. М., издательство политической литературы. 1986. С. 454

возмещении или компенсации причиненного вреда потерпевшему, в частности, возмещении похищенного в натуральном либо денежном выражении, восстановлении поврежденного посредством ремонта, оплата лечения, в том числе реабилитационного.

В случаях, когда восстановление нарушенного права в полном объеме невозможно, например, при умышленном убийстве или умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, связанном с утратой органов либо его функций, то подобного рода последствия компенсируются посредством назначения более сурового наказания – лишение свободы на длительные сроки, пожизненное лишение свободы, а до недавнего времени – применением исключительной меры наказания – смертной казни. Безусловно, наказание должно быть соразмерным тяжести совершенного преступления, с учетом личности лица, его совершившего, а также обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание. В самом законе содержится запрет двойного наказания за одно преступление, а назначенное наказание не должно преследовать цели причинения излишних физических страданий и унижения человеческого достоинства.

Второй целью является исправление осужденного, что означает превращение его хотя бы в человека, безопасного для личности, общества и государства. Весьма сложно говорить о перестройке его сознания, которое позволило бы превратить осужденного в законопослушного человека. Исправление состоит в том, чтобы путем активного принудительно-воспитательного воздействия на сознание преступника внести коррективы в социально-психологические свойства, нейтрализовать криминогенные установки и выработать осознание необходимости соблюдать законы и правила человеческого общежития, даже если это осознание будет покоиться на чувстве страха и боязни вновь подвергнуться наказанию. Таким образом, исправление как цель наказания ограничивается лишь юридическим исправлением. Если лицо впредь не будет совершать преступлений, значит цель наказания достигнута, вне зависимости от мотивов, которыми руководствовался осужденный либо лицо, отбывшее наказание.

Третьей целью наказания ст. 43 УК называет предупреждение совершения новых преступлений, т.е. недопущение совершения новых преступлений как самим осужденным (частная превенция), так и иными лицами (общая превенция). Цель частного предупреждения можно считать достигнутой, если лицо после осуждения вновь не совершает преступлений. В этом смысле данная цель тесно связана с целью исправления. Как считает проф. В.С. Комиссаров, цель специального

предупреждения достигается путем: а) установления уголовной ответственности и наказания за определенные деяния; б) применения мер уголовно-исполнительного воздействия; в) лишения преступника возможности совершения нового преступления; устрашения преступника, отбывающего или отбывшего наказание.¹¹⁹

Цель общего предупреждения представляет собой психологическое воздействие на лиц, склонных к совершению преступлений, путем угрозы применения наказания, так как последние не совершают преступлений только из-за страха перед возможным наказанием.

В то же время следует иметь в виду, что цели наказания, сформулированные в ст. 43 УК, несмотря на различие их трактовке, не являются автономными по отношению друг к другу, напротив – они органично взаимосвязаны.

3. Из определения наказания, изложенного в ч.1 ст. 43 УК можно выделить ряд его признаков:

а) наказание по уголовному праву есть специфический вид принудительного воздействия государства на граждан. Следовательно, никакие иные меры воздействия, в каких бы случаях и по каким основаниям они ни применялись бы, они не могут совпадать с наказанием и выполнять его функции;

б) наказанием является то, что закреплено в качестве наказания в уголовном законе (*Nullum poene sine lege* – нет наказания без указания об этом в законе);

в) государство обладает исключительным правом на применение наказания и на основе Конституции РФ делегирует его осуществление только суду;

г) объектом наказания является только личность в правовом, социальном и биологическом смыслах этого слова. Отсюда вывод: лишения и ограничения, связанные с наказанием, по действующему закону не могут быть возложены на юридическое лицо, коллектив, семью, ближайшее окружение личности. Признаки личности могут только определять индивидуализацию наказания и только в случаях, установленных законом.

д) основанием наказания является совершение преступления.

е) наказание влечет последствие общеправового и уголовно-правового характера – судимость.

¹¹⁹ См.: Российское уголовное право: учеб. В 2 т. Т.1. Общая часть / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай,, В.С. Комисарова, А.И. Рарога. 2- изд., перераб. И доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. С.346

Студенту следует знать, что в настоящее время законодатель отказался от понятия «кара» и в уголовном законе оно не употребляется, хотя отношение к каре применительно к содержанию наказания являлось одной из дискуссионных проблем в юридической литературе. Однако, следуя элементарной логике, из содержания закона явствует, что любой способ воздействия на личность, является принудительным, т.е. противоречащим воле данной личности, ибо так или иначе причиняет ей лишения и ограничения. Обязанность претерпевать страдания и тяготы всегда присутствует в наказании, в противном случае наказание превратится в уголовно-правовую декларацию. Поэтому кара присуща наказанию, является ее свойством. Этим понятием следует обозначать основную часть наказания – воздействие на личность путем лишения и ограничения прав и свобод.

4. Студенту необходимо помнить, что помимо наказания действующий УК РФ предусматривает и иные меры уголовно-правового характера, которые не являются наказанием: принудительные меры медицинского характера, применяемые к лицам, страдающим психическим расстройством в связи с совершенными ими преступлениями (ст. 97 УК), принудительные меры воспитательного характера, применяемые к несовершеннолетним (ст.90, 91 УК), конфискация имущества (ст.ст.104¹ – 104³ УК) и судебный штраф (ст.ст. 104-4, 104-5 УК).

Следует иметь в виду, что каким бы ни было тяжким совершенное преступление, наказание и иные меры уголовно-правового характера должны быть справедливыми и не преследовать цели причинения физических страданий или унижения человеческого достоинства (ст. 6, 7 УК).

5. Дополнительная литература, которая может быть использована:
Анденес И. Наказание и предупреждение преступлений. М., 1979;
Арендаренко А.В. Принцип социальной справедливости в уголовном праве Российской Федерации. Теоретико-правовые аспекты. М., 2009
Багрий-Шахматов Л.В. Уголовная ответственность и наказание. Минск, 1976;
Беккария Ч. О преступлениях и наказаниях. М., 1939;
Беляев Н.А. Цели наказания и средства их достижения. Л., 1962;
Гальперин И.М. Наказание: социальные функции, практика применения. М., 1983;
Дементьев С.И., Дьяченко Р.А., Трахов А.И. Уголовное наказание: содержание, виды, назначение и исполнение. Краснодар, 2000.

Дзигарь А.Л. Уголовные наказания: эволюция и перспективы. Краснодар, 2001.

Дуюнов В.К. Уголовно-правовое воздействие. Теория и практика. М., 2003.

Елюбаев М.С. Понятие и содержание целей уголовного наказания//Правовая реформа в Казахстане.- 2010.- № 3. - С. 59-61;

Елюбаев М.С. Понятие реализации целей уголовного наказания//Вестник КазНУ. Серия юридическая.- 2010.- № 3. - С.101-102;

Зубкова В.И. Уголовное наказание и его социальная роль: теория и практика. М., 2002;

Карпец И.И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы. М., 1973;

Красноусов В. Значение наказания в борьбе с преступностью // Закон и время.- 2010.- № 6. - С. 50-53;

Мицкевич А.Ф. Уголовное наказание: понятие, цели и механизмы действия. СПб., 2005;

Никонов В.А. Эффективность общепредупредительного воздействия уголовного наказания (теоретико-методологическое исследование). М., 1994.

Полубинская С.В. Цели уголовного наказания. М., 1990;

Старков О.В., Милюков С.Ф. Наказание: уголовно-правовой и криминологический анализ. СПб., 2001;

Сундуров Ф.Р. Наказание и альтернативные меры в уголовном праве. Казань, 2005.

Цепелева Г.И. Наказание в российском уголовном праве. Петрозаводск, 2002.

Энциклопедия уголовного права. Т. 8: Уголовная ответственность и наказание. СПб., 2007.

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. "О судебном приговоре" (в ред. от 16 апреля 2013 г. №11) [Электронный ресурс]: URL - <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1205653/>

Тема №15 Система и виды наказаний

1. Для изучения темы предлагается следующий нормативный материал: Уголовный кодекс РФ. Раздел 3, глава 9 ст. 44 - 59; Уголовно-исполнительный кодекс РФ; Федеральный закон от 27 июля 2004 г. №79-ФЗ (в ред. ФЗ от 3 апреля 2017 г. №64-ФЗ) «О государственной гражданской службе Российской Федерации»//СЗ РФ. 2004. №31. Ст.3215, «Российская газета». 2017 г. 5 апреля. №71; Федеральный закон от 2 марта 2007 г. N 25-ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации" (в ред. ФЗ от 1 мая 2017 г. N 90-ФЗ)// СЗ РФ. 2007. №10. ст. 1152; СЗ РФ. 2017 г. №18. Ст. 2667; Федеральный закон Российской Федерации от 7 февраля 2011 г. №3-ФЗ (в ред. ФЗ от 3.07.2016 г. №227-ФЗ) «О полиции» [Электронный ресурс] - URL:http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110165/; Федеральный закон от 28 марта 1998 г. №53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» (в ред. ФЗ от 3 апреля 2017 г. N 61-ФЗ //СЗ РФ. 1998. №13. Ст. 147; [Электронный ресурс] - URL: <http://constitution.garant.ru/act/right/178405/>; Указ Президента РФ от 30 декабря 1995 г. (в ред. от 18 декабря 2016 г. №675) «Об установлении почетных званий РФ, утверждении Положения о почетных званиях и описании нагрудного знака к почетным званиям РФ» //СЗ РФ. 1996. №2. Ст. 64; СЗ РФ. 2016. №52 (часть V) Ст. 7603; Федеральный закон от 27 мая 1998 г. №76-ФЗ (в ред. от 3 апреля 2017 г. N 64-ФЗ) «О статусе военнослужащих»//СЗ РФ. 1998. №22. Ст. 2331; «Российская газета» 2017 г. 5 апреля. N 71; Постановление Правительства РФ от 4 июля 1997 г. №669 (в ред. от 25 октября 2014 г. №1098) «Об утверждении Положения о дисциплинарной воинской части» //СЗ РФ. 1997. №23. Ст. 2697; 2014. № 44. Ст. 6064.

Новые постановления Пленума Верховного Суда РФ будут рекомендованы дополнительно в планах проведения лекционных и практических занятий или лично преподавателем, поскольку действующие постановления Пленумов Верховного Суда СССР и РФ должны либо утратить силу, или претерпеть значительные изменения в связи с изменениями и дополнениями, вносимыми в Уголовный кодекс РФ.

2. Изучение темы следует начать с осмысления понятия системы наказаний. Система наказаний — это перечень уголовных мер, расположенных в определенном порядке. Нужно знать ее юридическое значение. Следует обратить внимание на то, что в основу системы наказаний, предусмотренной в ст. 44 УК, положен критерий их сравнительной тяжести. Новый УК отказался от прежнего принципа построения системы наказаний от более тяжкого к менее тяжкому и перечисляет уголовные

наказания в обратном порядке: от менее тяжкого к более тяжкому. Такое расположение уголовных мер ориентирует суды на выбор менее строгого наказания. Данный подход к построению системы наказаний, что нашло отражение и в построении санкций уголовно-правовых норм Особенной части УК, свидетельствует о гуманизме и справедливости нового УК.

До 7 декабря 2011 г., статья 44 УК, в связи с исключением из нее такого вида наказания как «конфискация имущества», предусматривала двенадцать видов наказаний, в том числе, ранее не известные уголовному праву РФ. Это обязательные работы, ограничение по военной службе (для военнослужащих), ограничение свободы, арест, пожизненное лишение свободы. Впервые в истории кодифицированного уголовного законодательства в систему наказаний включена смертная казнь.

Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹²⁰ статья 44 дополнена пунктом "з.1" «принудительные работы». Таким образом, в настоящее время статья 44 УК РФ содержит тринадцать видов наказаний. Ввиду того, что принудительные работы как вид наказания ранее не был известен УК РСФСР 1960г., его также следует рассматривать как законодательную новеллу, который будет способствовать реализации принципов индивидуализации наказания и его справедливости.

Все виды наказаний, входящие в систему, по порядку их назначения, делятся на три группы (ст. 45 УК):

1) основные – это обязательные работы, исправительные работы, ограничение по военной службе, принудительные работы, арест, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы на определенный срок, пожизненное лишение свободы, смертная казнь;

2) дополнительные – лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград;

3) наказания, которые могут быть как основными, так и дополнительными – штраф, лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью, ограничение свободы. Нужно уяснить суть такого деления в соответствии с требованиями ст. 45 УК.

¹²⁰ См: Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 50. Ст. 7362

Вместе с тем в теории уголовного права имеются и другие виды классификации наказаний, которые не затрагивают их правовой статус и не имеют юридического значения при их назначении. Они могут быть классифицированы:

- по субъекту, к которому они применяются (общие и специальные);
- по возможности определения срока (срочные наказания, наказания, не связанные с каким-либо сроком их отбытия);
- по характеру воздействия (наказания, не связанные с лишением или ограничением свободы, наказания, состоящие в лишении или ограничении свободы, смертная казнь).

Необходимо обратить внимание на то обстоятельство, что перечень видов наказаний, содержащийся в ст. 44 УК, является исчерпывающим и никакому расширительному толкованию не подлежит.

По действующему УК система видов наказания в целом и каждый отдельный вид наказания содержат в себе комплекс различных средств воздействия на осужденного, который индивидуализируется судом при вынесении приговора, а органами исполнения наказаний реализуется в соответствии с законом.. Предписания о видах наказаний в ст. 44 УК представляют собой действующее право, т.е. легитимную волю государства

4. Студент должен дать понятие каждому из тринадцати видов наказаний на основе норм, предусмотренных ст. 46-59 УК, их размеры и сроки и рассказать о порядке их назначения судом. Особое внимание нужно уделить вопросу о назначении осужденным к лишению свободы конкретного вида исправительного учреждения (ст. 58 УК). Не будет лишним, если студент ознакомится с порядком их исполнения, который установлен нормами нового Уголовно-исполнительного кодекса РФ.

5. Штраф - это денежное взыскание, назначаемое судом в пределах, предусмотренных УК (ст. 46 УК).

По содержанию штраф относится к наказанию, ограничивающему имущественные права осужденного. Имеет двойной статус, ибо может назначаться как в качестве основного, так и в качестве дополнительного наказания.

В качестве основного наказания штраф может быть назначен:

- а) в случаях, когда он предусмотрен санкцией статьи Особенной части УК;
- б) в случае назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК);
- в) при замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания (ст. 80 УК).

Штраф в качестве дополнительного вида наказания может назначаться только в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК. Если за совершенное преступление штраф назначен в качестве основного наказания, то его нельзя назначить в качестве дополнительного наказания за это же преступление. При назначении штрафа в качестве основного вида наказания за одно из преступлений, образующих совокупность, суд при сложении наказаний должен указать, что штраф исполняется самостоятельно. Поскольку в ст. 32 УИК предусмотрен различный порядок исполнения основного и дополнительного наказания в виде штрафа, то при назначении наказания по совокупности преступлений не допускается сложение сумм штрафа, назначенного в качестве основного наказания за одно из совершенных лицом преступлений, и штрафа в качестве дополнительного вида наказания за другое преступление. При назначении штрафа за каждое из входящих в совокупность преступлений небольшой или средней тяжести суд может применить принцип поглощения менее строгого наказания более строгим. При применении принципа сложения наказаний окончательный размер штрафа назначается исходя из правил, установленных ч. 2 ст. 69 УК.

Штраф устанавливается в размере от 5 тыс. до 5 млн. руб. или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от 2 недель до 5 лет либо исчисляется в величине, кратной стоимости предмета или сумме коммерческого подкупа, взятки или сумме незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов. Штраф в размере от пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период свыше трех лет может назначаться только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ, за исключением случаев исчисления размера штрафа исходя из величины, кратной сумме коммерческого подкупа, взятки или сумме незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов. Штраф, исчисляемый исходя из величины, кратной сумме коммерческого подкупа, взятки или сумме незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов, устанавливается в размере до стократной суммы коммерческого подкупа, взятки или суммы незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов, но не может быть менее двадцати пяти тысяч рублей и более пятисот миллионов рублей. (ч. 2 ст. 46 УК).

Минимальный размер штрафа, назначенный за совершенное преступление, в том числе с применением положений ст. 64 УК, не может

быть ниже 5000 тыс. руб., а при его назначении в размере заработной платы или иного дохода осужденного - за период менее 2 недель.

Размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления и имущественного положения осужденного и его семьи, а также с учетом возможности получения осужденным заработной платы или иного дохода. С учетом тех же обстоятельств суд может назначить штраф с рассрочкой выплаты определенными частями на срок до 5 лет. Назначение штрафа с рассрочкой выплаты определенными частями должно быть мотивировано в приговоре суда с указанием конкретных сроков выплат частями и суммы (размер) выплат в пределах установленного судом срока рассрочки (ч. 3 ст. 46 УК, ст. 31 УИК). В отличие от указанного положения применение рассрочки и отсрочки выплаты штрафа в соответствии с ч. 2 ст. 31 УИК и на основании ч. 2 ст. 398 УПК возможно на стадии исполнения приговора.

Осужденный к штрафу без рассрочки выплаты обязан уплатить штраф в течение 30 дней со дня вступления приговора в законную силу. В случае если осужденный не уплачивает штраф в этот срок (а в случае рассрочки - пропускает срок очередного платежа), он признается злостно уклоняющимся от уплаты штрафа.

В соответствии со ст. 32 УИК в отношении осужденного, злостно уклоняющегося от уплаты штрафа, назначенного в качестве дополнительного наказания, судебный пристав-исполнитель производит взыскание штрафа в принудительном порядке, предусмотренном законодательством РФ (например, имущество осужденного может быть описано и реализовано, а суммы, полученные от его реализации, зачтены в счет уплаты штрафа).

Штраф, назначенный в качестве основного наказания, в случае злостного уклонения от его уплаты может быть заменен иным наказанием, за исключением лишения свободы. Указанное положение не распространяется на осужденных к наказанию в виде штрафа за преступления, предусмотренные ст. ст. 204, 290, 291, 291.1 настоящего Кодекса (ч. 5 ст. 46 УК).

Надо отдать должное, Верховный Суд РФ в своем постановлении №58 от 22 декабря 2015 г. (в ред. от 29.11.2016 г. №56) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» дал развернутое толкование такому виду наказания как штраф. Согласно последнему, размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления, имущественного положения осужденного и его семьи, а также с учетом возможности получения осужденным заработной платы или иного дохода (ч.

3 ст. 46 УК РФ). В этих целях следует выяснять наличие или отсутствие места работы у осужденного, размер его заработной платы или иного дохода, возможность трудоустройства, наличие имущества, иждивенцев и т.п.

Исходя из положений ч. 2 ст. 46 УК РФ минимальный размер штрафа, назначенного за совершенное преступление в определенной сумме, в том числе с применением положений ст. 64 УК РФ, не может быть ниже пяти тысяч рублей, а при его назначении в размере заработной платы или иного дохода осужденного - за период менее двух недель. К иным доходам следует относить доходы, подлежащие налогообложению в соответствии с действующим законодательством (п.2).

Обращается внимание, что размер штрафа, исчисляемый исходя из величины, кратной стоимости предмета или сумме коммерческого подкупа, взятки или сумме незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов, не может быть менее двадцати пяти тысяч рублей, даже если сумма, рассчитанная с учетом кратной величины, меньше двадцати пяти тысяч рублей. В таком случае штраф назначается в размере двадцати пяти тысяч рублей.

При назначении в качестве основного наказания штрафа, исчисляемого указанным способом, в случае применения ст. 64 УК РФ может быть уменьшена величина кратности, предусмотренная соответствующей статьей Особенной части УК РФ (в таком случае размер штрафа также не может быть менее двадцати пяти тысяч рублей). Изменение способа исчисления штрафа (например, назначение штрафа в определенном размере без применения кратности) в таком случае не допускается (п.3).

Одновременно Верховный Суд разъяснил, что при назначении штрафа в качестве основного наказания осужденному, содержащемуся под стражей, суд вправе с учетом срока содержания под стражей либо полностью освободить такое лицо от отбывания данного наказания, либо смягчить его (ч. 5 ст. 72 УК РФ). В случае смягчения наказания размер штрафа может быть ниже минимального предела, установленного санкцией соответствующей статьи Особенной части УК РФ, но не ниже минимального предела, установленного ч. 2 ст. 46 УК РФ для конкретного способа исчисления штрафа (п.4).

Согласно п.5 постановления, одновременно с штрафом, назначенным в качестве основного наказания, допускается назначение за то же преступление дополнительного наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, а также лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и

государственных наград при условии соблюдения правил применения этих видов наказаний, установленных ч. 3 ст. 47 и ст. 48 УК РФ.

Исходя из положений ч. 3 ст. 46 УК РФ штраф может быть назначен как без рассрочки, так и с рассрочкой выплаты до пяти лет. При назначении штрафа с рассрочкой выплаты суду необходимо мотивировать свое решение в приговоре и определить конкретные сроки выплат частями с учетом положений ч. 3 ст. 31 УИК РФ, а также суммы (размеры) выплат в пределах установленного судом срока (п.6).

6. В ст. 47 УК предусмотрены два вида наказания:

1) лишение права занимать определенные должности и

2) лишение права заниматься определенной деятельностью.

Регламентация этих видов наказания в одной статье определяется наличием значительного числа общих признаков. В отношении несовершеннолетних может быть применено только лишение права заниматься определенной деятельностью (ст. 88 УК). Лишение права занимать определенные должности состоит в запрещении занимать должности на государственной службе и в органах местного самоуправления, т.е. конкретные должности государственных или муниципальных служащих.¹²¹

Лишение права заниматься определенной деятельностью заключается в запрещении заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью лицу, совершившему преступление, характер которого связан с этой деятельностью. Например, запрещение заниматься педагогической, врачебной деятельностью, управлять транспортом и т.д. Применение этого наказания обуславливается главным образом необходимостью предупреждения рецидива со стороны лиц, преступления которых были связаны с их профессиональной или иной деятельностью.

Лишение права занимать определенные должности и лишение права заниматься определенной деятельностью могут быть назначены в качестве как основного, так и дополнительного наказания. В качестве основного наказания они могут быть назначены в случаях, предусмотренных статьями Особенной части УК, а также, если не предусмотрены, но назначаются в порядке ст. 64 или ст. 80 УК.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью устанавливается на срок от 1 года до 5 лет в качестве основного вида наказания и на срок от 6 месяцев до 3 лет в качестве

¹²¹ Федеральный закон от 6 октября 2003 г. №131-ФЗ (в ред. от 3 апреля 2017 г. N 64-ФЗ) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»//Собрание законодательства РФ. 2003. № 40. Ст. 3822; Российская газета от 5 апреля 2017 г. № 71

дополнительного вида наказания. В случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК, данные виды наказаний устанавливаются на срок до 20 лет в качестве дополнительного вида наказания (ч. 2 ст. 47 УК).

Повышение срока лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью было связано с установлением дополнительных мер по защите несовершеннолетних. По логике законодателя, этот вид наказания предназначается для представителей тех профессий, чья работа связана с детьми, - воспитателей, врачей, педагогов, в случае совершения ими преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних.

Кроме того, повышенный срок лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (до 20 лет) также предусмотрен за склонение несовершеннолетних к потреблению наркотических средств или психотропных веществ.

В случае назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительного вида наказания к аресту, содержанию в дисциплинарной воинской части, принудительным работам, лишению свободы оно распространяется на все время отбывания указанных основных видов наказаний, но при этом его срок исчисляется с момента их отбытия» В случае же назначения этого вида наказания в качестве дополнительного к обязательным работам, исправительным работам, ограничению свободы, а также при условном осуждении его срок исчисляется с момента вступления приговора суда в законную силу (ч. 4 ст. 47 УК).

Лишение права занимать определенные должности и лишение права заниматься определенной деятельностью могут назначаться в качестве дополнительного вида наказания и в случаях, когда они не предусмотрены соответствующей статьей Особенной части УК в качестве наказания за соответствующее преступление, если с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Лишение права занимать определенные должности и лишение права заниматься определенной деятельностью могут назначаться в качестве дополнительного вида наказания на основании ч. 3 ст. 47 УК, когда они указаны в санкции статьи в качестве одного из основных видов наказаний. Так, например, при назначении основного вида наказания в виде лишения свободы по ч. 1 ст. 286 УК (превышение должностных полномочий) в

качестве дополнительного наказания может быть назначено лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, хотя санкцией данной статьи оно предусмотрено в качестве основного вида наказания.

То обстоятельство, что к моменту вынесения приговора лицо не занимало определенной должности или не занималось определенной деятельностью, не лишает суд права назначить данные наказания.

В соответствии со ст. 38 УИК представители власти, государственные служащие, служащие органов местного самоуправления, служащие государственных или муниципальных учреждений, коммерческих или иных организаций, злостно не исполняющие вступившие в законную силу приговор суда, решение суда или иной судебный акт о лишении права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, несут ответственность по ст. 315 "Неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта" УК.

Вместе с тем данному виду наказания высшей судебной инстанцией РФ также даны достаточно подробные комментарии, что облегчает процесс изучения. Как указал Верховный Суд, по смыслу закона, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, по общему правилу, может быть назначено в качестве основного или дополнительного (в том числе в соответствии с ч. 3 ст. 47 УК РФ) наказания за преступление, которое связано с определенной должностью или деятельностью лица.

В случаях, когда статья Особенной части УК РФ предусматривает обязательное назначение такого дополнительного наказания, оно назначается и при отсутствии связи преступления с определенной должностью или деятельностью лица. При этом запрещение занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью должно быть обусловлено обстоятельствами совершенного преступления (например, лишение права заниматься деятельностью, связанной с работой с детьми, при осуждении по ч. 5 ст. 131 УК РФ).

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может быть назначено и тем лицам, которые выполняли соответствующие служебные обязанности временно, по приказу или распоряжению вышестоящего уполномоченного лица либо к моменту постановления приговора уже не занимали должности и не занимались деятельностью, с которыми были связаны совершенные преступления (п.8).

Верховный суд также подчеркнул, что лишение права занимать определенные должности состоит в запрещении занимать должности только

на государственной службе или в органах местного самоуправления. В приговоре необходимо указывать не конкретную должность (например, главы органа местного самоуправления, старшего бухгалтера) либо категорию и (или) группу должностей по соответствующему реестру должностей (например, категорию "руководители", группу "главные должности муниципальной службы"), а определенный конкретными признаками круг должностей, на который распространяется запрещение (например, должности, связанные с осуществлением функций представителя власти, организационно-распорядительных и (или) административно-хозяйственных полномочий).

Лишение права заниматься определенной деятельностью может выражаться в запрещении заниматься как профессиональной, так и иной деятельностью. В приговоре следует конкретизировать вид такой деятельности (педагогическая, врачебная, управление транспортом и т.д.).

Верховный Суд также рекомендовал обсуждать вопрос о целесообразности применения наказания виде лишения права заниматься определенной деятельностью в отношении лица, для которого соответствующая деятельность связана с его единственной профессией, разумеется, при наличии к тому оснований и с учетом обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, (п.9).

По логике п. 10 постановления, если соответствующая статья Особенной части УК РФ предусматривает лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве одного из основных видов наказаний, то в случае назначения другого вида основного наказания суд вправе применить положения ч. 3 ст. 47 УК РФ (например, в случае назначения по ч. 3 ст. 160 УК РФ наказания в виде лишения свободы может быть назначено лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, хотя этот же вид наказания входит в число основных наказаний).

Для применения ч. 3 ст. 47 УК РФ не имеет значения, предусмотрен ли соответствующей статьей Особенной части УК РФ другой вид дополнительного наказания (например, в случае назначения по ч. 3 ст. 160 УК РФ наказания в виде лишения свободы со штрафом допускается назначение и лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью).

Если санкция соответствующей статьи предусматривает лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительного наказания только к отдельным видам основного наказания, то в случае назначения другого вида основного

наказания такое дополнительное наказание может быть применено на основании ч. 3 ст. 47 УК РФ (например, по ч. 1 ст. 264 УК РФ данное дополнительное наказание может быть назначено при назначении основного наказания не только в виде лишения свободы, но и в виде ограничения свободы).

Кроме того, в п. 11. устанавливается ограничение, по сути которого за одно и то же преступление осужденному не может быть назначено одновременно лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью. Это правило распространяется на назначение как основного, так и дополнительного наказания за одно преступление. Осужденному за одно преступление указанные наказания не могут быть назначены одновременно в качестве основного и дополнительного.

Вместе с тем при назначении наказания по совокупности преступлений или приговоров допускается одновременное назначение лишения права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью, если эти наказания назначены за разные преступления или по разным приговорам. Кроме этого, в таких случаях не исключается назначение лишения права занимать несколько определенных должностей и заниматься несколькими видами определенной деятельности, если запреты касаются разных должностей или сфер деятельности.

7. Студент должен знать, что лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград (ст. 48 УК РФ) как виды уголовных наказаний не предусмотрены ни в одной статье Особенной части УК. Суд при осуждении за тяжкое или особо тяжкое преступление самостоятельно решает вопрос о назначении этих дополнительных наказаний независимо от того, каким будет основное наказание.

Специальные звания присваиваются работникам государственной службы различных ведомств, например органов внутренних дел, дипломатической, таможенной, налоговой службы и др.

Воинские звания определяют служебно-правовое положение (статус) военнослужащего по отношению к другим военнослужащим. Воинские звания присваиваются в соответствии со служебным положением военнослужащего, военной или специальной подготовкой, выслугой лет, принадлежностью к виду вооруженных сил, роду войск (службы) и заслугам. Воинские звания устанавливаются Федеральным законом от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ (в ред. от 3 апреля 2017 г. № 61-ФЗ) «О воинской обязанности и

военной службе».¹²²

Почетные звания устанавливаются в целях поощрения граждан за высокое профессиональное мастерство, многолетний добросовестный труд в различных сферах деятельности, например в науке, литературе, искусстве.¹²³

Классный чин - это особое звание, присваиваемое гражданским служащим в соответствии с замещаемой должностью гражданской службы в пределах группы должностей гражданской службы, установленное Федеральным законом от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ (в ред. от 3 апреля 2017 г. N 64-ФЗ) «О государственной гражданской службе Российской Федерации».¹²⁴

Государственные награды - это ордена, медали, знаки отличия Российской Федерации, предусмотренные Положением о государственных наградах РФ, утвержденным Указом Президента РФ от 2 марта 1994 г. № 442 (в ред. Указа от 7 сентября 2010 г. N 1099) «О государственных наградах Российской Федерации».¹²⁵

Учитывая личность подсудимого, суд вправе принять решение о применении как одного, так и нескольких указанных в ст. 48 УК правоограничений, например, при наличии у виновного и воинского звания, и государственных наград. При наличии нескольких званий, орденов и пр. суд вправе лишить их всех или части. В каждом таком случае решение суда должно быть тщательно мотивировано. В соответствии со ст. 61 УИК суд, назначивший лишение осужденного специального, воинского или почетного звания, классного чина или государственных наград, направляет копию приговора должностному лицу, присвоившему осужденному звание, классный чин или наградившему его государственной наградой. Должностное лицо в установленном порядке вносит в соответствующие документы запись о лишении осужденного специального, воинского или почетного звания, классного чина или государственных наград, а также принимает меры по лишению его прав и льгот, предусмотренных для лиц, имеющих соответствующие звание, чин или награды. Копия приговора суда в отношении военнослужащего запаса направляется в военный комиссариат по месту воинского учета. В течение одного месяца со дня получения копии

¹²² [Электронный ресурс] - URL: - <http://constitution.garant.ru/act/right/178405/>

¹²³ Указ Президента РФ от 30 декабря 1995 г. №1341 "Об установлении почетных званий Российской Федерации, утверждении положений о почетных званиях и описания нагрудного знака к почетным званиям Российской Федерации" //Собрание законодательства РФ. 1996. № 2. Ст. 64; 2010. № 37. Ст. 4643

¹²⁴ Собрание законодательства РФ. 2004. № 31. Ст. 3215; «Российская газета» от 5 апреля 2017 г. № 71

¹²⁵ Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1994. № 10. Ст. 775; Собрание законодательства РФ. 2010. № 37. Ст. 4643

приговора соответствующее должностное лицо обязано сообщить в суд, вынесший приговор, о его исполнении.

Относительно рассматриваемого вида наказания Верховный Суд РФ указал, что это дополнительное наказание может быть назначено при осуждении лишь за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления. При применении к осужденному этого наказания наряду с тяжестью преступления следует учитывать и другие, указанные в ст. 60 УК РФ, обстоятельства.

При условном осуждении в приговоре должно быть указано, почему невозможно сохранение подсудимому соответствующего звания или классного чина и наград при одновременном применении к нему условного осуждения (п.12).

Помимо этого, следует иметь в виду, что перечень правоограничений, указанных в ст. 48 УК РФ, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. Суд не вправе лишать осужденного ученых степеней, ученых званий и других званий, носящих квалификационный характер (п.13).

8. Обязательные работы являются новым видом наказания, ранее неизвестным российскому уголовному законодательству. Несмотря на их наличие в системе наказаний (ст. 44 УК), обязательные работы в течение 8 лет после введения в действие УК 1996 г. не применялись. Они были введены в действие лишь на основании Федерального закона от 28 декабря 2004 г. № 177-ФЗ "О введении в действие положений Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации о наказании в виде обязательных работ" от 28.12.2004 №177-ФЗ.¹²⁶

Обязательные работы заключаются в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ (ст. 49 УК). Вид обязательных работ и объекты, на которых они отбываются, определяются органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями. В основном это муниципальные предприятия жилищно-коммунального хозяйства. Виды работ определяются исходя из общественных потребностей конкретного населенного пункта, возраста и состояния здоровья осужденного.

Обязательные работы устанавливаются на срок от 60 до 480 часов и отбываются не свыше 4 часов в день. В основном работа заключается в уборке скверов и улиц, покраске и ремонте объектов ЖКХ, мойке окон, выносе мусора и выполнении других неквалифицированных операций.

¹²⁶Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. №1 (часть I). Ст. 3

Следует обратить внимание, что в УИК установлен несколько иной порядок выполнения обязательных работ: осужденный должен работать не более 2 часов в будние дни и только с его согласия - 4 часа, в выходные дни - не более 4 часов (ст. 27). Обязательные работы применяются только в качестве основного вида наказания за преступления небольшой (например, ст. ст. 115, 116, 118, ч. 1 ст. 119 УК) или средней (например, ст. 136) тяжести.

В связи с тем, что данное наказание связано с занятием трудовой деятельностью, оно не назначается лицам, признанным инвалидами I группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до 3 лет, военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, а также военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на воинских должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву.

В соответствии с ч. 3 ст. 49 УК в случае злостного уклонения осужденного от отбывания обязательных работ они заменяются принудительными работами или лишением свободы. При этом время, в течение которого осужденный отбывал обязательные работы, учитывается при определении срока принудительных работ или лишения свободы из расчета один день принудительных работ или один день лишения свободы за 8 часов обязательных работ.

Злостно уклоняющимся от отбывания обязательных работ признается осужденный: а) более двух раз в течение месяца не вышедший на обязательные работы без уважительных причин; б) более двух раз в течение месяца нарушивший трудовую дисциплину; в) скрывшийся в целях уклонения от отбывания наказания (ст. 30 УИК). При этом злостно уклоняющийся от отбывания наказания осужденный, местонахождение которого неизвестно, объявляется в розыск и может быть задержан на срок до 48 часов, который в случае необходимости продлевается судом до 30 суток. В отношении злостно уклоняющихся от отбывания обязательных работ уголовно-исполнительные инспекции направляют в суды представления о замене данного вида наказания лишением свободы или принудительными работами.

9. По своему содержанию исправительные работы представляют собой принудительное привлечение к труду на определенный срок осужденного, имеющего основное место работы, а равно не имеющего его. Осужденный, имеющий основное место работы, отбывает исправительные работы по основному месту работы с удержанием определенной приговором суда части

заработка в доход государства. Осужденный, не имеющий основного места работы, отбывает исправительные работы в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями, но в районе места жительства осужденного (ст. 50 УК).

Исправительные работы устанавливаются на срок от 2 месяцев до 2 лет. Из заработной платы осужденного к исправительным работам производятся удержания в доход государства в размере, установленном приговором суда, в пределах от 5 до 20%.

Исправительные работы по своей сути относятся к наказаниям, ограничивающим трудовые и связанные с ними иные экономические права. По законодательной классификации они относятся к основным, по срочности - к срочным видам наказания. Исправительные работы могут применяться лишь в случаях, предусмотренных санкцией статьи Особенной части УК.

Кроме того, исправительные работы могут быть определены осужденному в порядке назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК), и при замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания (ст. 80 УК). Поскольку исправительные работы предполагают привлечение осужденного, как правило, к физическому труду, суд должен выяснять трудоспособность такого лица, место его постоянного жительства и другие обстоятельства, свидетельствующие о возможности исполнения данного наказания.

Исправительные работы не назначаются лицам, признанным инвалидами I группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до 3 лет, военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на воинских должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву (ч. 5 ст. 50 УК).

В случае заболевания осужденного тяжелой болезнью, препятствующей отбыванию наказания, он может быть освобожден от отбывания наказания на основании ч. 2 ст. 81 УК. В случае признания его инвалидом I группы он подлежит освобождению от указанного наказания в силу ч. 5 ст. 50 УК.

Женщина, осужденная к исправительным работам, в случае наступления беременности вправе обратиться в суд с ходатайством об отсрочке отбывания наказания со дня предоставления ей отпуска по беременности и родам (ч. 1 ст. 82 УК, ч. 5 ст. 42 УИК, п. 17 ст. 397 УПК).

Осужденные к исправительным работам направляются уголовно-исполнительными инспекциями для отбывания наказания не позднее 30 дней со дня поступления в нее соответствующего распоряжения суда с копией приговора (определения, постановления). УИК накладывает определенные

ограничения на трудовую деятельность осужденного. В период отбывания исправительных работ осужденный не может уволиться по собственному желанию без письменного разрешения уголовно-исполнительной инспекции, не вправе отказаться от предложенной ему работы.

Нарушением порядка и условий отбывания осужденным исправительных работ являются:

а) неявка на работу без уважительных причин в течение 5 дней со дня получения предписания уголовно-исполнительной инспекции;

б) неявка в уголовно-исполнительную инспекцию без уважительных причин; в) прогул или появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения (ч. 1 ст. 46 УИК).

Злостно уклоняющимся от отбывания исправительных работ признается осужденный, допустивший повторное нарушение порядка и условий отбывания наказания после объявления ему предупреждения в письменной форме за любое из вышеперечисленных нарушений, а также скрывшийся с места жительства осужденный, местонахождение которого неизвестно (ч. 3 ст. 46 УИК).

В случае злостного уклонения осужденного от отбывания исправительных работ суд может заменить неотбытое наказание принудительными работами или лишением свободы из расчета 1 день принудительных работ или 1 день лишения свободы за 3 дня исправительных работ.

Говоря об особенностях назначения наказания в виде исправительных работ, Верховный Суд РФ отметил, что при назначении наказания по совокупности преступлений, за каждое из которых назначены исправительные работы, при применении принципа полного или частичного сложения наказаний сложению подлежат только сроки исправительных работ. Проценты удержаний не складываются.

При назначении наказания в виде исправительных работ по совокупности приговоров могут присоединяться лишь сроки исправительных работ. В этих случаях, назначив по последнему приговору наказание в виде исправительных работ с удержанием из заработной платы определенного процента в доход государства, суд полностью или частично присоединяет к этому наказанию неотбытый срок исправительных работ по предыдущему приговору, оставляя для присоединяемого срока прежний размер удержаний.

Окончательное наказание в виде обязательных работ или исправительных работ, назначенное по совокупности преступлений или совокупности приговоров, не может превышать предельные сроки, установленные для этих видов наказаний в ч. 2 ст. 49 и ч. ст. 50 УК РФ (п.16).

10. Касательно ограничения по военной службе (ст. 51 УК), последнее назначается осужденным военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, на срок от 3 месяцев до 2 лет за совершение преступлений против военной службы в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК. Соответственно, как указал Верховный Суд РФ, военнослужащим, проходящим службу по призыву, этот вид наказания применяться не может. Ограничение по военной службе относится к основным наказаниям и назначается в случаях, когда это прямо предусмотрено соответствующими статьями Особенной части УК РФ за преступления против военной службы, либо вместо исправительных работ, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ (п.23).

Из денежного довольствия осужденного к данному наказанию производятся удержания в доход государства в размере, предусмотренном приговором суда, но не более 20%. При этом минимальный размер удержаний УК не определен.

Кроме материальных правоограничений осужденный во время отбывания этого наказания не может быть повышен в должности, воинском звании, а срок наказания не засчитывается в срок выслуги лет для присвоения очередного воинского звания. Ограничение по военной службе назначается только в качестве основного наказания.

В соответствии со ст. 144 УИК установленный приговором суда размер удержаний исчисляется от должностного оклада, оклада по воинскому званию, ежемесячных и иных надбавок и других дополнительных денежных выплат.

Если с учетом характера совершенного преступления и иных обстоятельств осужденный военнослужащий не может быть оставлен в должности, связанной с руководством подчиненными, то он по решению командира воинской части перемещается на другую должность как в пределах воинской части, так и путем перевода в другую часть или местность, о чем извещается суд, вынесший приговор (ст. 145 УИК).

В случае увольнения осужденного с военной службы до истечения сроков назначенного наказания суд может заменить неотбытую часть ограничения по военной службе более мягким видом наказания либо освободить от наказания на основании представления командира воинской части (ст. 148 УИК).

Замены ограничения по службе в случаях злостного уклонения осужденного другим видом наказания закон не предусматривает.

Ограничение по военной службе является определенной модификацией наказания в виде исправительных работ, но только применительно к военнослужащим.

Кроме того, Верховный суд отметил, что при назначении наказания в виде ограничения по военной службе по совокупности преступлений и совокупности приговоров применяются правила назначения по совокупности преступлений и совокупности приговоров наказания в виде исправительных работ (.23).

11. По действующему УК ограничение свободы (ст. 53 УК) - это вид уголовного наказания, не связанный с изоляцией осужденного от общества, заключающийся в установлении судом ряда ограничений, затрагивающих в первую очередь свободу передвижения. Ограничение свободы преследует помимо основных целей наказания (ст. 43 УК) три специальные цели:

- 1) сократить назначение лишения свободы небольшой продолжительности;
- 2) способствовать реабилитации лиц, отбывших лишение свободы,
- 3) снизить риск совершения ими новых преступлений после освобождения из мест лишения свободы. Правоограничения, связанные с ограничением свободы, могут быть обязательными и факультативными.

Согласно ч. 1 ст. 53 УК суд, назначая данный вид наказания, обязательно накладывает ограничения:

- 1) на изменение места жительства или пребывания осужденного без согласия специализированного государственного органа, осуществляющего надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы;
- 2) на выезд за пределы территории муниципального образования, в котором проживает или пребывает осужденный.

Факультативными являются следующие ограничения:

- 1) не уходить из дома (квартиры, иного жилища) в определенное время суток;
- 2) не посещать определенные места, расположенные в пределах территории муниципального образования, в котором проживает или пребывает осужденный;
- 3) не посещать и не участвовать в массовых или иных мероприятиях;
- 4) не изменять место работы и (или) учебы.

Кроме того, на осужденного возлагается обязанность являться для регистрации в специализированный государственный орган, осуществляющий надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы. Суд вправе установить количество таких явок от 2 до 4 в месяц. В период отбывания наказания перечень ограничений, наложенных

судом, может быть изменен судом по представлению специализированного органа. При этом уголовный закон предусматривает возможность как частичной отмены ограничений, так и дополнения ранее установленных ограничений, что позволяет суду учитывать поведение осужденного во время отбывания наказания. Отбывание ограничения свободы происходит по месту жительства (пребывания) осужденного.

Специализированным государственным органом, осуществляющим надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы, является уголовно-исполнительная инспекция по месту жительства осужденного (ст. 47.1 УИК), осуществляющая учет, надзор и контроль за осужденными к ограничению свободы.

Ограничение свободы может быть назначено как в качестве основного наказания за преступления небольшой и средней тяжести на срок от 2 месяцев до 4 лет (напр., за привилегированные составы убийства - ст. ст. 106 - 108, причинение смерти по неосторожности - ст. 109, доведение до самоубийства - ст. 110, ненасильственные формы хищения, совершенные без каких-либо квалифицирующих признаков, - ч. 1 ст. 158, ч. 1 ст. 159, ч. 1 ст. 160, ч. 1 ст. 161 УК), так и в качестве дополнительного наказания к лишению свободы - в случаях, предусмотренных статьями Особенной части УК, на срок от 6 месяцев до 2 лет (например, за простое и квалифицированное убийство - ст. 105, квалифицированные виды причинения тяжкого вреда здоровью - ч. ч. 2 - 4 ст. 111 УК и др.). Несовершеннолетним ограничение свободы может быть назначено только в качестве основного наказания на срок от 2 месяцев до 2 лет.

Ограничение свободы не назначается военнослужащим, иностранным гражданам, лицам без гражданства и лицам, не имеющим места постоянного проживания на территории РФ.

Срок ограничения свободы, назначенного в качестве основного вида наказания, исчисляется со дня постановки осужденного на учет уголовно-исполнительной инспекцией.

Срок ограничения свободы, назначенного в качестве дополнительного наказания, а также при замене неотбытой части наказания в виде лишения свободы ограничением свободы исчисляется со дня освобождения осужденного из исправительного учреждения. При этом время следования осужденного из исправительного учреждения к месту жительства (пребывания) засчитывается в срок отбывания ограничения свободы из расчета 1 день за 1 день. Порядок исполнения наказания в виде ограничения свободы в первую очередь регулируется УИК (ст. ст. 47.1, 49, 50, 54, 57 - 60).

Кроме того, Приказом Министерства юстиции РФ от 11 октября 2010 г. N 258 (в ред. от 2 ноября 2016 г. N 251) «Об утверждении Инструкции по организации исполнения наказания в виде ограничения свободы»,¹²⁷ в которой, в частности, предусмотрено, что инспекция обязана не реже 1 раза в месяц, помимо количества регистрации, определенной судом, осуществлять проверку осужденного по месту жительства на предмет соблюдения осужденным установленных ограничений. Инспекция имеет право проводить дополнительные проверки по месту жительства, работы, учебы осужденного.

В ст. 60 УИК предусмотрено право уголовно-исполнительной инспекции для обеспечения надзора использовать аудиовизуальные, электронные и иные технические средства надзора и контроля. Постановлением Правительства РФ от 31 марта 2010 г. № 198 «Об утверждении перечня аудиовизуальных, электронных и иных технических средств надзора и контроля, используемых уголовно-исполнительными инспекциями для обеспечения надзора за осужденными к наказанию в виде ограничения свободы»¹²⁸ был утвержден перечень таких средств.

Среди этих средств предусмотрены два вида устройств, которые носят осужденные: электронный браслет, предназначенный для длительного ношения (более 3 месяцев), и персональный трекер браслет, предназначенный для ношения на теле не более 3 месяцев, способный отслеживать местонахождение осужденного по сигналам спутниковых систем ГЛОНАСС и GPS. Законодательное закрепление возможности использовать такие технические устройства следует оценить положительно. Успешный опыт использования электронных браслетов в последнее десятилетие имеется во многих странах, в том числе в Англии, США, странах Евросоюза.

В случае злостного уклонения осужденного от отбывания ограничения свободы, назначенного в качестве основного вида наказания, суд может заменить неотбытую часть наказания лишением свободы из расчета 1 день лишения свободы за 2 дня ограничения свободы. Инициатором замены наказания выступает уголовно-исполнительная инспекция.

При этом злостным уклонением осужденного, согласно ч. 4. ст. 58 УИК, признаются:

- однократное нарушение порядка и условий отбывания наказания в течение 1 года после применения к осужденному взыскания в виде официального предостережения о недопустимости нарушения ограничения;

¹²⁷ Российская газета от 27 октября 2010 г. №243

¹²⁸Собрание законодательства РФ. 2010. № 14. Ст. 1663.

- отказ осужденного от использования в отношении него технических средств надзора и контроля;

- если осужденный скрылся с места жительства и его местонахождение не установлено в течение более 30 дней;

- неприбытие осужденного в уголовно-исполнительную инспекцию по месту жительства в соответствии с предписанием, выданным администрацией исправительного учреждения при замене неотбытой части лишения свободы ограничением свободы.

Вместе с тем применение данного вида наказания ставит проблему его соотношения с такими институтами уголовного права, как условное осуждение и условно-досрочное освобождение, содержанием которых также может быть ограничение свободы передвижения (ч. 5 ст. 73, ч. 2 ст. 79 УК).

Касаясь ограничения свободы, Верховный Суд РФ пояснил, что в случае назначения ограничения свободы в качестве основного наказания в приговоре необходимо устанавливать территорию, за пределы которой осужденному запрещается выезжать и в пределах которой ему запрещается посещать определенные места без согласия уголовно-исполнительной инспекции. Если в состав населенного пункта, в котором проживает осужденный, входят несколько муниципальных образований, то суд вправе установить соответствующие ограничения в пределах территории такого населенного пункта. Если населенный пункт является частью муниципального образования, то ограничения устанавливаются в пределах территории муниципального образования, а не населенного пункта.

Исходя из положений ч. 4 ст. 50 УИК РФ вопрос о возможности выезда осужденного, который проживает и (или) работает и (или) учится в разных муниципальных образованиях, за пределы территории соответствующего муниципального образования в целях осуществления трудовой деятельности или получения образования разрешается уголовно-исполнительной инспекцией (п.18).

Если речь идет об установлении ограничения на посещение определенных мест, необходимо указывать признаки таких мест (например, мест общественного питания, в которых разрешено потребление алкогольной продукции, детских учреждений).

Ограничение в виде запрета на посещение мест проведения массовых мероприятий и участие в них может касаться как всех массовых мероприятий, так и тех из них, посещение которых и участие в которых, по мнению суда, будут препятствовать достижению целей наказания. Массовыми являются, например, общественно-политические (собрания, митинги, уличные шествия, демонстрации и др.), культурно-зрелищные

(фестивали, профессиональные праздники, народные гуляния и др.) и спортивные (олимпиады, спартакиады, универсиады, соревнования по различным видам спорта и др.) мероприятия.

Возлагая на осужденного обязанность являться для регистрации в уголовно-исполнительную инспекцию, суд должен указать конкретное число явок в течение месяца (п.19).

В п.20 постановления определяется, что при решении вопроса о возможности применения ограничения свободы с учетом положений ч. 6 ст. 53 УК РФ следует иметь в виду, что одно лишь отсутствие регистрации по месту жительства или пребывания лица не может являться основанием для вывода об отсутствии у него места постоянного проживания на территории Российской Федерации. Отсутствие регистрации по месту жительства или пребывания лица может являться основанием для вывода об отсутствии у него места постоянного проживания на территории Российской Федерации в совокупности с данными о его личности, которые, например, указывают на склонность лица к постоянной смене места жительства или неспособность обеспечить себе постоянное место проживания.

Ограничение свободы, назначенное в качестве дополнительного наказания, подлежит самостоятельному исполнению.

12. Введена новая статья 53.1 УК «Принудительные работы».

Сущность данного нового вида наказания заключается в следующем: принудительные работы могут назначаться лишь как альтернатива лишению свободы за совершение преступления небольшой или средней тяжести, а также за совершение тяжких преступлений впервые (ч.1 ст. 53.1 УК), и будут отбываться в специально созданных исправительных центрах в соответствии с ч. 7.1 ст. 12 УИК РФ.

Поэтому, если, назначив наказание в виде лишения свободы, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания в местах лишения свободы, он постановляет заменить осужденному наказание в виде лишения свободы принудительными работами. Однако при назначении судом наказания в виде лишения свободы на срок более пяти лет принудительные работы не применяются (ч.2 ст. 53.1 УК).

Принудительные работы заключаются в привлечении осужденного к труду в местах, определяемых учреждениями и органами уголовно-исполнительной системы (ч.3 ст. 53.1 УК). Если говорить более конкретно, то согласно ч. 1 ст. 60.1 УИК РФ, осужденные к принудительным работам отбывают наказание в специальных учреждениях - исправительных центрах, расположенных в пределах территории субъекта Российской Федерации, в

котором они проживали или были осуждены. Однако при отсутствии на территории субъекта РФ по месту жительства осужденного к принудительным работам или по месту его осуждения исправительного центра или невозможности размещения (привлечения к труду) осужденных в имеющихся исправительных центрах осужденные направляются по согласованию с соответствующими вышестоящими органами управления уголовно-исполнительной системы в исправительные центры, расположенные на территории другого субъекта РФ, в котором имеются условия для их размещения (привлечения к труду). Осужденные, которым принудительные работы назначены в порядке замены иного вида наказания, могут быть направлены по согласованию с соответствующими вышестоящими органами управления уголовно-исполнительной системы для отбывания наказания в исправительный центр, расположенный на территории другого субъекта РФ. За осужденными к принудительным работам администрацией исправительного центра осуществляются надзор и контроль, в том числе и с использованием аудиовизуальных, электронных и иных технических средств. Осужденные к принудительным работам, согласно УИК, обязаны постоянно находиться в пределах территории исправительного центра (за исключением случаев, предусмотренных УИК, например, для работ вне территории исправительного центра). Осужденные должны проживать, как правило, в специально предназначенных для осужденных общежитиях на территории исправительного центра. Осужденным запрещается покидать общежития в ночное и нерабочее время, выходные и праздничные дни без разрешения администрации исправительного центра. Вместе с тем осужденным к принудительным работам, которые не допускали нарушений правил внутреннего распорядка исправительных центров и отбыли не менее 1/3 срока наказания, по их заявлению на основании постановления начальника исправительного центра разрешается проживание с семьей на арендованной или собственной жилой площади в пределах муниципального образования, на территории которого расположен исправительный центр. Указанные осужденные обязаны являться в исправительный центр для регистрации 4 раза в месяц. Дни регистрации устанавливаются постановлением начальника исправительного центра. Срок принудительных работ исчисляется со дня прибытия осужденного в исправительный центр. В срок принудительных работ засчитываются время содержания осужденного под стражей в качестве меры пресечения, время следования в исправительный центр под конвоем, а также время краткосрочных выездов, предоставляемых осужденному, из расчета 1 день содержания под стражей, 1 день следования в исправительный центр

под конвоем, 1 день краткосрочного выезда за 1 день принудительных работ. В срок принудительных работ не засчитывается время самовольного отсутствия осужденного на работе или в исправительном центре свыше 1 суток. Важной особенностью принудительных работ является то, что они применяются как альтернатива лишению свободы в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ, за совершение преступления небольшой или средней тяжести либо за совершение тяжкого преступления впервые. Это положение реализуется в соответствующих статьях Особенной части УК РФ, в санкциях которых предусмотрены принудительные работы как альтернатива лишению свободы. Принудительными работами дополнены санкции многих статей Особенной части, например ст. ст. 106 110, 112 - 119 и т.д. Если, назначив наказание в виде лишения свободы на срок до 5 лет, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания в местах лишения свободы, он постановляет заменить осужденному наказание в виде лишения свободы принудительными работами. Данное нововведение неоднозначно оценивается в литературе. Более того, высказано мнение, что принудительные работы являются разновидностью такого вида наказания, как ограничение свободы.¹²⁹ Действительно, исходя из текстуального толкования нормы суд должен, рассмотрев дело, назначить лицу наказание в виде лишения свободы, затем, если это наказание менее 5 лет, суд должен обосновать возможность исправления осужденного без реального отбывания наказания в местах лишения свободы и заменить лишение свободы принудительными работами.

Принудительные работы применяются только как основное наказание и могут быть назначены на срок от двух месяцев до пяти лет (ч.4 ст. 53.1 УК). При этом из заработной платы осужденного к принудительным работам производятся удержания в доход государства, перечисляемые на счет соответствующего территориального органа уголовно-исполнительной системы, в размере, установленном приговором суда, и в пределах от пяти до двадцати процентов (ч.5 ст. 53.1 УК). Надо заметить, существование такого положения в уголовном законе нельзя признать удачным, так как, во-первых, по своему содержанию оно относится к порядку исполнения наказания и должно содержаться в УИК РФ, а во-вторых, УК РФ не содержит подобного указания в отношении исправительных работ, где, так же как и при принудительных работах, обязательно производится удержание части

¹²⁹ Крылова Н.Е. К вопросу о гармонизации и гуманизации уголовного закона // Уголовное право. 2011. N 6. С. 26 - 34.

заработной платы осужденного в доход государства, а следовательно, нарушается единообразие законодательства в отношении однородных институтов.

Законодатель предусмотрел карательные санкции в отношении осужденных, уклоняющихся от отбывания принудительных работ. В этом случае они заменяются лишением свободы из расчета один день лишения свободы за один день принудительных работ (ч.6 ст. 53.1 УК).

Одновременно Закон ограничил применение рассматриваемого вида наказания. Принудительные работы не назначаются:

- несовершеннолетним,
- лицам, признанным инвалидами первой или второй группы,
- беременным женщинам,
- женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет,
- женщинам, достигшим пятидесятипятилетнего возраста,
- мужчинам, достигшим шестидесятилетнего возраста,
- а также военнослужащим (ч.7 ст. 53.1 УК).

Изложенное выше показывает, что в принудительных работах соединены элементы исправительных работ (обязанность осужденного трудиться) и ограничения свободы. Принудительные работы схожи с обязательными и исправительными работами тем, что все эти виды наказания воздействуют на осужденного трудом. Кроме того, общим у принудительных и обязательных работ является то, что часть заработной платы осужденного поступает в доход государства. Особенностью и отличительной чертой принудительных работ является содержание и проживание осужденных к этому виду наказания в специальных исправительных центрах, т.е. принудительные работы связаны с ограничением свободы передвижения и выбором трудовой деятельности.

13. Согласно ст. 54 УК арест заключается в содержании осужденного в условиях строгой изоляции от общества и устанавливается на срок от 1 до 6 месяцев. В случае назначения ареста взамен обязательных работ или исправительных работ он может быть назначен на срок менее 1 месяца.

Сущность ареста как вида наказания заключается в том, что осужденный подвергается исправительному воздействию в условиях строгой изоляции от общества при особом порядке его исполнения.

Арест предусмотрен УК только в качестве основного вида наказания за совершение преступлений небольшой (например, ч. 1 ст. 115, ч. 1 ст. 118 УК) или средней (например, ч. 3 ст. 129 УК) тяжести.

Учитывая условия отбывания этого вида наказания, он не применяется к лицам, не достигшим к моменту вынесения судом приговора 18-летнего

возраста, а также к беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет.

На основании ст. 69 УИК, определяющей порядок и условия исполнения ареста, осужденные к этому виду наказания должны содержаться в условиях строгой изоляции, изолированно от других категорий лиц, содержащихся под стражей; при этом отдельно размещаются: осужденные мужчины и женщины, а также осужденные, ранее отбывавшие наказание в исправительных учреждениях и имеющие судимость. На осужденных к аресту распространяются условия содержания, установленные УИК для осужденных к лишению свободы, отбывающих наказание в условиях общего режима в тюрьме.

Осужденным не предоставляются свидания, за исключением свиданий с адвокатами и иными лицами, имеющими право оказывать юридическую помощь; запрещено получение посылок, передач и бандеролей, за исключением содержащих предметы первой необходимости и одежду по сезону. При исключительных личных обстоятельствах осужденным к аресту может быть разрешен телефонный разговор с близкими. Общее и профессиональное образование, профессиональная подготовка осужденных не осуществляются; передвижение без конвоя не разрешается. Осужденные вправе ежемесячно приобретать продукты питания и предметы первой необходимости на сумму 400 руб. Осужденные пользуются правом ежедневной прогулки продолжительностью не менее 1 часа.

В соответствии с ч. 3 ст. 54 УК военнослужащие отбывают арест на гауптвахте. Статья 154 УИК об особенностях правового положения осужденных военнослужащих устанавливает, что время отбывания ареста в общий срок военной службы и выслугу лет для присвоения очередного воинского звания не засчитывается. Во время отбывания ареста осужденный военнослужащий не может быть представлен к присвоению очередного воинского звания, назначен на вышестоящую должность, переведен на новое место службы или уволен с военной службы, за исключением случаев признания его негодным к такой службе по состоянию здоровья. Осужденным военнослужащим за время отбывания ареста денежное содержание выплачивается в размере оклада по воинскому званию.

В настоящее время существование ареста в системе уголовных наказаний поставлено под сомнение. Это можно объяснить рядом причин.

Во-первых, первоначально арест предусматривался как альтернатива лишению свободы, однако условия его отбывания, предполагающие содержание осужденных к аресту в запираемых камерах, лишение их свиданий, возможности получать посылки, передачи и др., в

действительности строже, чем при лишении свободы. По существу арест в России является самой жесткой разновидностью тюремного заключения, с полной изоляцией от общества. Условия отбывания ареста не соответствуют ни личности осужденных, которым он может быть назначен, ни тяжести совершенных ими преступлений. В связи с этим арест "выпадает" из системы наказаний (ст. 44 УК), в которой наказания расположены от менее строгого к более строгому.

Во-вторых, существенную роль в отмене ареста могут сыграть и финансовые соображения. Строительство и содержание арестных домов, по расчетам Министерства юстиции РФ, представляет из себя весьма затратную статью расходов для бюджета государства.

14. Содержание в дисциплинарной воинской части (ст. 55 УК)

Содержание в дисциплинарной воинской части как вид наказания было известно УК 1960 г. под названием "направление в дисциплинарный батальон". Действующий уголовный закон сохранил в общих чертах сущность данного наказания как наиболее строгого, назначаемого за преступления, совершаемые военнослужащими. Этот вид наказания может назначаться только в качестве основного вида.

Вместе с тем УК расширил круг лиц, к которым данное наказание может быть применено. Содержание в дисциплинарной воинской части назначается военнослужащим:

- 1) проходящим военную службу по призыву и
- 2) проходящим военную службу по контракту на должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения приговора не отслужили установленный законом срок службы по призыву (ч. 1 ст. 55 УК). Данный вид наказания не назначается прапорщикам и офицерам, а также лицам, срок прохождения военной службы которых истек.

Так, кассационная инстанция отменила приговор военного суда гарнизона в отношении военнослужащего войсковой части 42651 Б., осужденного за превышение должностных полномочий по п. "а" ч. 3 ст. 286 УК на 1 год 6 месяцев лишения свободы, с заменой этого наказания в соответствии со ст. 55 УК содержанием в дисциплинарной воинской части на тот же срок. Рассматривая данное дело по кассационному протесту прокурора, окружной суд указал, что согласно ст. 38 Федерального закона "О воинской обязанности и военной службе" срок военной службы для военнослужащих по призыву составляет 24 месяца. На день постановления приговора срок службы Б. составил 26 месяцев и 10 дней, т.е. он отслужил установленный законом срок службы по призыву. Следовательно, суд не вправе был применять в отношении осужденного ст. 55 УК, в которой прямо

запрещено заменять данной категории осужденных лишение свободы содержанием в дисциплинарной воинской части. Окружным военным судом дело было направлено на новое судебное рассмотрение.

Рассматриваемое наказание может быть назначено в случаях, предусмотренных статьями Особенной части УК за совершение преступлений против военной службы на срок от 3 месяцев до 2 лет. Кроме того, содержание в дисциплинарной воинской части может быть назначено в случаях, когда характер преступления и личность виновного свидетельствуют о возможности замены лишения свободы на срок не больше 2 лет этим видом наказания. Так, в апреле 2009 г. Ж. был осужден за совершение квалифицированного грабежа по п. "г" ч. 2 ст. 161 УК к 2 годам лишения свободы. На основании ст. 55 УК вместо лишения свободы к Ж. было применено содержание в дисциплинарной воинской части на тот же срок.¹³⁰

Дисциплинарные воинские части находятся в ведении Министерства обороны РФ. Специальным нормативным актом в этой области является Постановление Правительства РФ от 4 июня 1997 г. № 669 (в ред. от 25 октября 2014 г. № 1098) «Об утверждении Положения о дисциплинарной воинской части».¹³¹ Согласно Положению дисциплинарные воинские части создаются и ликвидируются приказами министра обороны РФ. Дисциплинарные части располагаются отдельно от других воинских частей. Сама дисциплинарная воинская часть и условия содержания в ней во многом схожи с условиями в колонии общего режима.

Кроме того, ч. 1 ст. 157 УИК указывает, что режим в дисциплинарной воинской части обеспечивается в соответствии с требованиями гл. 12 "Режим в исправительных учреждениях и средства его обеспечения" УИК. Сказанное свидетельствует о том, что содержание в дисциплинарной воинской части - это наказание, связанное с изоляцией осужденного от общества. Исполнение рассматриваемого наказания регулируется гл. 20 УИК, а также главой IV Приказа Министра Обороны РФ от 20 октября 2016 года № 680 «Об утверждении Правил отбывания уголовных наказаний осужденными военнослужащими».¹³²

В период содержания в дисциплинарной воинской части все осужденные военнослужащие независимо от их воинского звания и ранее занимаемой

¹³⁰ Постановление Президиума Московского городского суда от 27 февраля 2009 г. по делу N 44у-76/09 [Электронный ресурс] – URL: <http://www.resheniya-sudov.ru/2009/79895/>

¹³¹Собрание законодательства РФ. 1997. №23. Ст. 2697; 2014. № 44. Ст. 6064

¹³² [Электронный ресурс] – URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71442470/>

должности находятся на положении солдат (матросов) и носят единые установленные для данной дисциплинарной воинской части форму одежды и знаки различия (ст. 40). Военнослужащие, отбывающие данное наказание, имеют право на: 2 краткосрочных свидания (до 4 часов) в месяц, Длительные свидания предоставляются с супругом (супругой) и близкими родственниками, а с разрешения командира дисциплинарной воинской части - с иными лицами четыре раза в течение года продолжительностью до трех суток с правом совместного проживания в специально оборудованном помещении дисциплинарной воинской части либо по усмотрению командира дисциплинарной воинской части за ее пределами (ст. 35); получение 1 посылки в месяц; отправление и получение писем и телеграмм без ограничения; приобретение продуктов питания и предметов первой необходимости и т.д.

Кроме того, военнослужащие привлекаются к труду, с ними проводится военная подготовка по специальным программам, а также воспитательная работа. Время пребывания осужденного военнослужащего в дисциплинарной воинской части в общий срок военной службы не засчитывается.

Осужденным военнослужащим, овладевшим воинской специальностью, знающим и точно выполняющим требования воинских уставов и безупречно несущим службу, освобождаемым из дисциплинарной воинской части после истечения срока их призыва, время пребывания в дисциплинарной воинской части может быть зачтено в общий срок военной службы. Военнослужащий, отбывающий содержание в дисциплинарной воинской части, заболевший болезнью, делающей его негодным к военной службе, освобождается от данного наказания. Неотбытая часть наказания может быть заменена в этом случае более мягким видом наказания (ч. 3 ст. 81 УК).

В соответствии с толкованиями Верховного суда РФ, содержание в дисциплинарной части назначается как в случаях, прямо предусмотренных соответствующими статьями УК РФ (за совершение преступлений против военной службы), так и в случаях, когда характер преступления и личность виновного свидетельствуют о возможности замены лишения свободы на срок не свыше двух лет содержанием в дисциплинарной воинской части на тот же срок (часть 1 статья 55 УК РФ).

При замене лишения свободы на содержание в дисциплинарной воинской части военнослужащему должно быть назначено наказание в виде лишения свободы, которое со ссылкой на часть 1 статьи 55 УК РФ заменяется на содержание в дисциплинарной воинской части на тот же срок.

Замена лишения свободы на содержание в дисциплинарной воинской части возможна и в том случае, когда в соответствии со статьей 64 УК РФ

назначено лишение свободы ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ (п.24).

К тому же по смыслу ч.2 ст. 55 УК, содержание в дисциплинарной воинской части вместо лишения свободы срок содержания в дисциплинарной воинской части определяется из расчета один день лишения свободы за один день содержания в дисциплинарной воинской части.

Не менее важным является указание высшей судебной инстанции РФ относительно случаев, когда военнослужащий совершил преступление в период прохождения военной службы, но на момент вынесения приговора утратил статус военнослужащего. В этой ситуации ему не может быть назначено ограничение по военной службе или содержание в дисциплинарной воинской части. При этом в случае отсутствия в санкции статьи Особенной части УК РФ другого вида наказания, ему следует назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено санкцией соответствующей статьи. Ссылка на статью 64 УК РФ в таких случаях не требуется (п.25).

15. Лишение свободы на определенный срок (ст. 56 УК)

Лишение свободы является наиболее распространенным видом наказания и заключается в изоляции осужденного от общества (ч.1 ст. 56 УК) путем направления его в исправительное учреждение, как правило, в пределах территории субъекта РФ, в котором он проживал или был осужден. В исключительных случаях по состоянию здоровья осужденных или для обеспечения их личной безопасности либо с их согласия осужденные могут быть направлены для отбывания наказания в соответствующее исправительное учреждение, расположенное на территории другого субъекта РФ. В отдельных случаях, например в отношении осужденных, оставленных в следственных изоляторах для выполнения работ по хозяйственному обслуживанию, а также в отношении осужденных на срок не свыше шести месяцев, оставленных в следственных изоляторах с их согласия, функции исправительных учреждений выполняют следственные изоляторы.

Сущность лишения свободы состоит в том, что при назначении этого вида наказания осужденного ограничивают в свободе передвижения, выборе трудовой деятельности, общении с другими лицами. Изоляция от общества достигается путем направления осужденного в учреждения уголовно-исполнительной системы.

УК предусматривает следующие виды исправительных учреждений для отбывания лишения свободы:

- 1) колония-поселение;
- 2) воспитательная колония;

- 3) лечебное исправительное учреждение;
- 4) исправительная колония (общего, строгого или особого режима);
- 5) тюрьма.

Вместе с тем, часть первая статьи 56 УК устанавливает ограничение в применении данного вида наказания применительно в преступлениям небольшой тяжести, по сути которого «наказание в виде лишения свободы может быть назначено осужденному, совершившему впервые преступление небольшой тяжести, только при наличии отягчающих обстоятельств, предусмотренных статьей 63 УК, за исключением преступлений, предусмотренных частью первой статьи 228, частью первой статьи 231 и статьей 233 УК, или только если соответствующей статьей Особенной части УК лишение свободы предусмотрено как единственный вид наказания».

В то же время в п.26 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 58 (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2016 № 56) отмечается, что при наличии обстоятельств, препятствующих в соответствии с ч. 1 ст. 56 УК РФ назначению наказания в виде лишения свободы, военнослужащим, иностранным гражданам, лицам без гражданства, а также лицам, не имеющим места постоянного проживания на территории Российской Федерации, по статьям Особенной части УК РФ, в санкциях которых предусмотрено только лишение свободы и ограничение свободы, следует назначать более мягкое наказание, чем предусмотрено соответствующей статьей, без ссылки на ст. 64 УК РФ.

Согласно ч. 2 ст. 56 УК лишение свободы устанавливается на срок от 2 месяцев до 20 лет. В случае частичного или полного сложения сроков лишения свободы при назначении наказаний по совокупности преступлений (ст. 69 УК) срок лишения свободы может составить 25 лет, а по совокупности приговоров (ст. 70 УК) - 30 лет (ч.4 ст. 56 УК).

Но и эти сроки в настоящее время не являются предельными, так как законодатель счел необходимым их увеличить. Так, федеральным законом РФ от 5 мая 2014 г. №130-ФЗ (в ред. ФЗ от 3.07.2016 г. №375-ФЗ) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹³³ статья 56 УК дополнена частью 5, в соответствии с которой «случае совершения хотя бы одного из преступлений, предусмотренных статьями 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, частями третьей и четвертой статьи 206, частью четвертой статьи 211, статьями 277, 278, 279, 353, 356, 357, 358, 360 и 361 настоящего Кодекса, при частичном или полном сложении сроков лишения свободы при назначении наказаний по

¹³³ Собрание законодательства РФ.2014.№19. Ст. 2335; 2016. №27 (часть II). Ст. 4238

совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы не может быть более тридцати лет, а по совокупности приговоров - более тридцати пяти лет».

Вид исправительного учреждения определяется судом при постановлении приговора. Изменение вида исправительного учреждения осуществляется также судом в соответствии с УИК. Согласно ст. 58 УК выбор вида исправительного учреждения, назначаемого осужденному для отбывания лишения свободы, зависит от возраста и пола осужденного, тяжести совершенного последним преступления, формы вины, наличия либо отсутствия рецидива, от отбывания ранее лишения свободы.

Лицам, осужденным к лишению свободы и не достигшим к моменту постановления приговора 18-летнего возраста, отбывание наказания назначается в воспитательных колониях. В лечебных исправительных учреждениях отбывают наказание осужденные, больные открытой формой туберкулеза, алкоголизмом, наркоманией и другими заболеваниями.

Женщины, осужденные к лишению свободы, отбывают наказания:

1) в колониях-поселениях за: а) преступления, совершенные по неосторожности, б) за совершение умышленных преступлений небольшой и средней тяжести, ранее не отбывавшие лишение свободы. С учетом обстоятельств совершения преступления и личности виновного суд может назначить указанным лицам отбывание наказания в исправительных колониях общего режима с указанием мотивов принятого решения;

2) в исправительных колониях общего режима за совершение тяжких и особо тяжких преступлений, в том числе при любом виде рецидива. Кроме того, женщины могут отбывать наказание в лечебных учреждениях и воспитательных колониях. Иных видов исправительных учреждений для отбывания лишения свободы женщинами УК не предусматривает.

Мужчины, осужденные к лишению свободы, отбывают наказания:

1) в колониях-поселениях за: а) преступления, совершенные по неосторожности, б) совершение умышленных преступлений небольшой и средней тяжести, ранее не отбывавшие лишение свободы. С учетом обстоятельств совершения преступления и личности виновного суд может назначить указанным лицам отбывание наказания в исправительных колониях общего режима с указанием мотивов принятого решения;

2) в исправительных колониях общего режима за совершение тяжких преступлений, ранее не отбывавшие лишение свободы;

3) в исправительных колониях строгого режима: а) за совершение особо тяжких преступлений, ранее не отбывавшие лишение свободы, б) при

рецидиве или опасном рецидиве преступлений, если осужденный ранее отбывал лишение свободы;

4) в исправительных колониях особого режима: а) при особо опасном рецидиве преступлений, б) осужденные к пожизненному лишению свободы;

5) в тюрьме: а) за совершение особо тяжких преступлений на срок свыше 5 лет, б) при особо опасном рецидиве преступлений. Суд может назначить отбывание части срока наказания в тюрьме, при этом суд засчитывает время содержания осужденного под стражей до вступления в законную силу обвинительного приговора в срок отбывания наказания.

Согласно постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2014 г. №9 «О практике назначения и изменения судами видов исправительных учреждений», при назначении вида исправительного учреждения ранее отбывавшим лишение свободы следует считать лицо, которое за совершенное им в прошлом преступление отбывало наказание в виде лишения свободы в исправительной колонии, воспитательной колонии, тюрьме, лечебном исправительном учреждении либо следственном изоляторе в случаях, указанных в части 1 статьи 74 УИК РФ, если судимость за это преступление не была снята или погашена на момент совершения нового преступления.

К ранее отбывавшим наказание в виде лишения свободы, в частности, относятся:

а) лицо, условно осужденное к лишению свободы, которое по основаниям, изложенным в частях 2¹, 3, 4 и 5 статьи 74 УК РФ, было направлено для отбывания лишения свободы в исправительное учреждение и там его отбывало;

б) лицо, которому отсрочка отбывания наказания отменена по основаниям, указанным в части 2 и части 5 статьи 82 УК РФ или части 2 и части 5 статьи 82¹ УК РФ, и которое направлено для отбывания лишения свободы в исправительное учреждение, где его отбывало;

в) лицо, осужденное к лишению свободы, которое по отбытии части срока наказания освобождено из мест лишения свободы условно-досрочно либо на основании акта об амнистии, в порядке помилования, по болезни либо которому оставшаяся не отбытой часть лишения свободы заменена более мягким видом наказания;

г) лицо, осужденное к лишению свободы, которое по отбытии части срока наказания было освобождено из исправительного учреждения с предоставлением отсрочки отбывания наказания в соответствии со статьями 82 и 82¹ УК РФ;

д) лицо, осуждавшееся к наказанию в виде штрафа, обязательных работ, исправительных работ, ограничения свободы или принудительных работ, которому по основаниям, предусмотренным частью 5 статьи 46, частью 3 статьи 49, частью 4 статьи 50, частью 5 статьи 53 и частью 6 статьи 53¹ УК РФ, эти виды наказания были заменены лишением свободы, которое лицо отбывало в исправительном учреждении;

е) лицо, осужденное к лишению свободы по приговору суда другого государства, которое в связи с последующей передачей его в Россию для дальнейшего отбывания наказания отбывало лишение свободы в исправительном учреждении Российской Федерации в соответствии с судебным решением о признании и об исполнении приговора иностранного государства (п.11).

Также Верховный Суд РФ указал, что не может рассматриваться как ранее отбывавшее наказание в виде лишения свободы, в частности:

а) лицо, которому за совершенное преступление суд в соответствии с частью 1 статьи 55 УК РФ вместо лишения свободы назначил наказание в виде содержания в дисциплинарной воинской части;

б) лицо, находившееся в исправительном учреждении по приговору суда, если в отношении его приговор отменен в кассационном или надзорном порядке с прекращением дела либо изменен и если ему назначено наказание, не связанное с лишением свободы, или применено условное осуждение к лишению свободы;

в) лицо, осуждавшееся к лишению свободы, но фактически не отбывавшее наказание в исправительном учреждении в связи с применением к нему акта об амнистии или освобождением от отбывания наказания в порядке помилования либо неприведением в исполнение приговора в случае истечения установленного законом срока давности обвинительного приговора либо по другим основаниям;

г) лицо, отбывающее наказание в виде лишения свободы, в случае его осуждения к лишению свободы за преступление, совершенное до вынесения первого приговора;

д) лицо, осужденное к лишению свободы и отбывшее наказание в местах лишения свободы за деяния, преступность и наказуемость которых устранена новым законом, а равно если новым законом в соответствующей статье Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации наказание в виде лишения свободы не предусмотрено;

е) лицо, ранее осуждавшееся к лишению свободы в пределах срока нахождения его под стражей или под домашним арестом в качестве меры

пресечения, поскольку оно не отбывало наказание в исправительном учреждении;

ж) лицо, уклонившееся от получения предписания о порядке следования к месту отбывания наказания самостоятельно на основании статьи 75¹ УИК РФ по вступившему в законную силу приговору либо получившее данное предписание, но не прибывшее в колонию-поселение;

з) лицо, условно осужденное к лишению свободы, которое по основаниям, изложенным в статье 74 УК РФ, было направлено для отбывания лишения свободы в исправительное учреждение, однако реально данное наказание не отбывало (например, в случае заключения его под стражу при обвинении в новом преступлении, совершенном до прибытия в исправительное учреждение) (п.12).

Исходя из положений статьи 58 УК РФ наличие определенного вида рецидива преступлений обуславливает назначение лицу соответствующего вида исправительного учреждения. В связи с этим установление в приговоре вида рецидива преступлений является обязательным, в том числе и в случае, если в обвинительном заключении (обвинительном акте или постановлении) отсутствует решение о рецидиве преступлений.

При этом, как пояснил Верховный Суд, судам следует иметь в виду, что судимости, снятые или погашенные в установленном порядке (статьи 84, 85 и 86 УК РФ), судимости за преступления, совершенные по неосторожности, а также судимости указанные в ч. 4 ст. 18 УК РФ, не учитываются при признании рецидива преступлений и поэтому не могут являться основанием для назначения исправительной колонии строгого или особого режима.

Судимость за преступления, осуждение за которые признавалось условным либо отбывание наказания за которые отсрочено, учитывается при признании рецидива преступлений, если условное осуждение либо отсрочка отбывания наказания отменялись до совершения лицом нового преступления и лицо направлялось судом для отбывания наказания в места лишения свободы.

При назначении вида исправительного учреждения учитываются неснятые и непогашенные судимости лица на момент совершения преступления (в частности, при признании рецидива преступлений), поэтому истечение срока погашения судимости за одно или несколько преступлений в период отбывания наказания по последнему приговору не влечет изменение вида исправительного учреждения (п.13).

16. Пожизненное лишение свободы (ст. 57 УК РФ)

Пожизненное лишение свободы - это самостоятельный, бессрочный вид лишения свободы, назначаемый за совершение указанных в законе особо

тяжких преступлений, заключающийся в изоляции осужденного от общества в специальном учреждении (в исправительных колониях особого режима) бессрочно, т.е. пожизненно.

Согласно ч. 1 комментируемой статьи пожизненное лишение свободы устанавливается за совершение особо тяжких преступлений, посягающих на жизнь, а также за совершение особо тяжких преступлений против здоровья населения и общественной нравственности, общественной безопасности, половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших 14-летнего возраста.

В настоящее время круг преступлений, за которые может быть назначено пожизненное лишение свободы, значительно расширился.

По УК 1996 г. в первоначальной редакции пожизненное лишение свободы представляло собой альтернативу смертной казни и могло быть назначено лишь тогда, когда суд решит по каким-либо причинам не назначать смертную казнь (при наличии смягчающих обстоятельств). Санкции соответствующих статей были сконструированы довольно непривычным образом: вначале указывались лишение свободы на определенный срок и смертная казнь, а затем пожизненное лишение свободы. Последнее назначалось лишь тогда, когда суд приходил к выводу о невозможности назначения срочного лишения свободы и необходимости более строгого наказания, в то же время смертная казнь представлялась нецелесообразной.

По УК 1996 г. в первоначальной редакции пожизненное лишение свободы представляло собой альтернативу смертной казни, назначалось за особо тяжкие преступления против личности, за те же деяния, за которые предусматривалась смертная казнь (ч. 2 ст. 105 УК - убийство при отягчающих обстоятельствах, ст. 277 УК - посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля, ст. 295 УК - посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование, ст. 317 УК - посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа, ст. 357 УК - геноцид).

Тем самым, пожизненное лишение свободы могло быть назначено лишь тогда, когда суд решит по каким-либо причинам не назначать смертную казнь (как правило, при наличии смягчающих обстоятельств). Санкции соответствующих статей были сконструированы довольно непривычным образом: вначале указывались лишение свободы на определенный срок и смертная казнь, а затем пожизненное лишение свободы. Последнее назначалось лишь тогда, когда суд приходил к выводу о невозможности назначения срочного лишения свободы и необходимости более строгого

наказания, в то же время смертная казнь представлялась нецелесообразной.

После 2004 г., когда в УК были внесены изменения, пожизненное лишение свободы приобрело самостоятельный характер.

После принятия Федеральных законов от 30.12.2008 № 321-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам противодействия терроризму"¹³⁴, от 03.11.2009 № 245-ФЗ "О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и в статью 100 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации"¹³⁵, 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»,¹³⁶ от 01.03.2012 № 18-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в ред. ФЗ от 3 июля 2016 г. N 329-ФЗ)»,¹³⁷ помимо указанных норм данный вид наказания предусматривается ч. 3 ст. 205 УК - террористический акт, ч. 4 ст. 206 УК - захват заложника, ч. 4 ст. 210 УК - организация преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней), ч. 3 ст. 281 УК - диверсия, ч. 5 ст. 131 УК - изнасилование, ч. 5 ст. 132 УК - насильственные действия сексуального характера, ч. 6 ст. 134 УК - половое сношение с лицом, не достигшим 16-летнего возраста, ч. 5 ст. 228.1 УК - незаконный оборот наркотических средств, ч. 4 ст. 229.1 УК - контрабанда наркотических средств.

Пожизненное лишение свободы может назначаться судом лишь в случаях, когда оно предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК, а также при замене этим наказанием смертной казни.

Часть 2 ст. 57 УК РФ определяет круг лиц, которым пожизненное лишение свободы не может быть назначено: женщинам, лицам, совершившим преступления в возрасте до 18 лет, мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора 65-летнего возраста. Запрет назначать пожизненное лишение свободы перечисленным категориям лиц основывается на вытекающей из принципов справедливости и гуманизма необходимости учета в уголовном законе социальных, возрастных и физиологических особенностей различных категорий лиц в целях обеспечения более полного и эффективного решения задач, которые стоят

¹³⁴ Собрание законодательства РФ. 2009. №. Ст. 29.

¹³⁵ Собрание законодательства. 2009. № 45. Ст. 5263.

¹³⁶ Собрание законодательства РФ. 2012. № 10. Ст. 1162

¹³⁷ Собрание законодательства РФ. 2012. №10. Ст. 1166; 2016. №27 (часть II). Ст. 4262

перед уголовным наказанием в демократическом правовом государстве.

Согласно ч. 6 ст. 74, ст. 126 УИК отдельно от других осужденных в исправительных колониях особого режима отбывают наказание осужденные к пожизненному лишению свободы, а также осужденные, которым смертная казнь в порядке помилования заменена пожизненным лишением свободы. Порядок и условия отбывания пожизненного лишения свободы определены ст. 127 УИК.

Лицо, осужденное к пожизненному лишению свободы, при определенных условиях может быть условно-досрочно освобождено. Так, согласно ч. 5 ст. 79 УК лицо, отбывающее пожизненное лишение свободы, может быть освобождено условно-досрочно, если судом будет признано, что оно не нуждается в дальнейшем отбывании этого наказания и фактически отбыло не менее 25 лет лишения свободы. При этом данный вид освобождения может применяться только при отсутствии у осужденного злостных нарушений установленного порядка отбывания наказания в течение предшествующих трех лет.

В случае совершения в период отбывания пожизненного лишения свободы нового тяжкого или особо тяжкого преступления, условно-досрочное освобождение применено быть не может. Данные правила распространяются также и на лиц, которым назначенное по приговору суда наказание в виде смертной казни было в порядке помилования заменено на лишение свободы.

17. Смертная казнь (ст. 59 УК)

По-видимому, проблема смертной казни вряд ли получит однозначное разрешение в ближайшее время, поскольку смертная казнь как вид наказания оценивается в рамках не только юриспруденции, но и уголовной политики, философии, социологии, психологии, а в конечном счете на уровне общественного сознания.

В ч. 1 ст. 59 УК почти дословно воспроизводятся положения Конституции РФ: "Смертная казнь как исключительная мера наказания может быть установлена только за особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь". В Особенной части Кодекса таких составов 5. Это квалифицированное убийство (ч. 2 ст. 105), посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277), посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 295), посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317) и геноцид (ст. 357). При этом санкции этих статей предусматривают альтернативные наказания в виде лишения свободы на определенный срок либо пожизненно.

Кроме того, согласно ч. 3 ст. 59 УК смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок 25 лет.

В соответствии с ч. 2 ст. 59 УК смертная казнь не назначается женщинам, а также лицам, совершившим преступления в возрасте до 18 лет, и мужчинам, достигшим к моменту вынесения приговора 65-летнего возраста.

Помимо этого, в соответствии с частью 2.1 ст. 57 УК, смертная казнь не назначается лицу, выданному Российской Федерации каким-либо иностранным государством для уголовного преследования в соответствии с международным договором РФ или на основе принципа взаимности, если в соответствии с законодательством иностранного государства, выдавшего лицо, смертная казнь за совершенное этим лицом преступление не предусмотрена или неприменение данного вида наказания является условием выдачи либо смертная казнь не может быть ему назначена по иным основаниям.

В соответствии с ч. 2 ст. 20 Конституции смертная казнь является временной мерой наказания и применяется впредь до полной ее отмены.

Российской Федерацией в соответствующих правовых формах выражено согласие с международно-правовыми актами, направленными на отмену смертной казни в мирное время: в частности, подписав 16 апреля 1997 г. Протокол № 6 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, Российская Федерация обязана, как того требует ст. 18 Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г.,¹³⁸ воздерживаться от действий, которые лишили бы данный Протокол его объекта и цели, до тех пор, пока не выразит своего намерения не стать его участником. Между тем до настоящего времени Российская Федерация не ратифицировала Протокол № 6, но и не выразила своего намерения не стать его участником.

Согласно УИК осужденный к смертной казни содержится в одиночной камере в условиях усиленной охраны и изоляции (ч. 1 ст. 184). После постановления судом приговора осужденный переводится в такую камеру, находящуюся в специальном отделении следственного изолятора. Для охраны осужденных к смертной казни выставляется специальный пост. Несение службы на этих постах возлагается на опытных сотрудников, хорошо подготовленных физически и владеющих приемами рукопашного боя. Специальный ведомственный нормативный акт ограниченного

¹³⁸ Ведомости Верховного Совета СССР. 1986. № 37. Ст. 772.

пользования регламентирует порядок содержания осужденных к смертной казни в камерах и применения дополнительных мер безопасности, исключающих возможность побега, захвата заложников и других противоправных действий. Двери камер оборудуются особыми запирающими устройствами, исключающими возможность открытия камеры одним человеком.¹³⁹

Осужденный к смертной казни вправе обратиться с ходатайством о помиловании к Президенту РФ. При отказе осужденного от такого обращения администрация исправительного учреждения составляет специальный акт в присутствии прокурора, который этот акт удостоверяет и направляет в Верховный Суд РФ и в Генеральную прокуратуру РФ для проверки уголовного дела и составления заключения, которое, в свою очередь, представляется Президенту РФ. В любом случае исполнение приговора приостанавливается до принятия решения Президентом РФ.

Осужденный к смертной казни вправе: оформить необходимые гражданско-правовые и брачно-семейные отношения, получать требуемую медицинскую и юридическую помощь, получать и отправлять письма без ограничения, иметь ежемесячно одно краткосрочное свидание с близкими родственниками и свидания со священнослужителем, пользоваться ежедневно прогулкой продолжительностью 30 минут, ежемесячно расходовать на приобретение продуктов питания и предметов первой необходимости средства в размере, установленном для осужденных, содержащихся в тюрьме на строгом режиме.

Впервые в уголовно-исполнительном законодательстве было регламентировано исполнение смертной казни. Основанием для исполнения смертной казни являются вступивший в законную силу обвинительный приговор суда и решение Президента РФ об отклонении ходатайства осужденного о помиловании или о неприменении помилования к осужденному, отказавшемуся от обращения с ходатайством о помиловании. Перед исполнением смертной казни проводятся процедура удостоверения личности осужденного и проверка его психического состояния. Последняя осуществляется комиссией из трех врачей. В случае психического расстройства, наступившего после вынесения приговора и лишившего осужденного возможности осознавать фактический характер своих действий, их общественную опасность или возможности руководить своими действиями, комиссией составляется протокол, направляемый в суд,

¹³⁹ Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу РФ (постатейный) / Под общ. ред. Ю.И. Калинина; науч. ред. В.И. Селиверстов. 3-е изд., перераб. и доп. М., - "Юрайт", 2010 г. С.517

постановивший приговор. В этом случае исполнение смертной казни приостанавливается. В соответствии с ч. 1 ст. 81 УК суд обязан освободить осужденного от наказания и вправе назначить принудительные меры медицинского характера. В случае выздоровления осужденного он может быть подвергнут смертной казни в пределах 15-летнего давностного срока (ст. 83 УК). По истечении указанного срока смертная казнь заменяется лишением свободы на определенный срок. Это положение не относится к осужденным за совершение геноцида, применительно к которым действуют положения ч. 4 ст. 83 УК о неприменении сроков давности.

Согласно ст. 186 УИК смертная казнь исполняется непублично путем расстрела. Не допускается приведение смертной казни в исполнение в отношении нескольких лиц сразу, т.е. в присутствии остальных осужденных к смертной казни. При исполнении данного наказания присутствуют прокурор, представитель учреждения, в котором исполняется смертная казнь, и врач, констатирующий наступление смерти осужденного. Присутствие указанных лиц необходимо для контроля за соблюдением законности исполнения приговора и подтверждения факта его исполнения. Участие других лиц - адвоката, супруга, родственников, представителей СМИ и др. - не допускается. Об исполнении приговора составляется протокол, который подписывается всеми указанными должностными лицами. О приведении приговора в исполнение сообщается суду, вынесшему приговор, и одному из близких родственников осужденного. Тело казненного для захоронения родственникам не выдается, и о месте его захоронения им не сообщается.

18. В качестве дополнительной литературы могут быть использованы следующие источники:

Ваганов А.Б., Беломестнов А.В. К вопросу об ограничении свободы // Проблемы права.- 2010.- № 3. - С. 137-139;

Верина Г. Ограничение свободы как вид уголовного наказания в свете законодательных новелл//Уголовное право.- 2010.- № 5. - С. 8-10;

Дзигарь А.Л. Уголовные наказания: эволюция и перспектива. Краснодар, 2001.

Дуюнов В.К. Проблемы уголовного наказания в теории, законодательстве и судебной практике. Курск, 2000;

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

Жильцов С.В. Смертная казнь в истории России. М., 2002.

Карабанов А.Л., Орлов В.Н. Уголовное наказание в виде ограничения по военной службе: уголовно-правовые и уголовно-исполнительные аспекты. М., 2006.

Кистяковский А.Ф. Исследование о смертной казни. Тула, 2000.

Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу РФ (постатейный) / Под общ. ред. Ю.И. Калинина; науч. ред. В.И. Селиверстов. 3-е изд., перераб. и доп. М., - "Юрайт", 2010 г.

Малько А.В., Жильцов С.В. Смертная казнь в России. История. Политика. Право. М., 2003;

Мицкевич А.В. Уголовное наказание: понятие, цели и механизм действия. СПб., 2005;

Михлин А.С. Смертная казнь: вчера, сегодня, завтра. М., 1997.

Савельева Ю.И. Исполнение исправительных работ. М., 2009.

Смертная казнь: за и против / Под ред. С.Г. Келиной. М., 1989

Степашин В. Последствия неисполнения уголовного наказания в виде штрафа // Уголовное право.- 2010.- № 2. - С. 68-72;

Сундуrow Ф.Р. Лишение свободы и социально-психологические предпосылки его эффективности. Казань, 1980;

Тхайшаов З. К вопросу о более широком применении штрафа как вида уголовного наказания// Уголовное право.- 2010.- № 3. - С. 63-66;

Уткина С.С. Уголовное наказание в виде штрафа. Томск, 2004;

Якушин В.А., Тюшнякова О.В. Наказание и его применение: Учебное пособие. Тольятти, 2006.

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2014 г. №9 «О практике назначения и изменения судами видов исправительных учреждений» [Электронный ресурс] – URL: <https://ugolovnoedelo.com/postanovlenie-plenuma-verhovnogo-suda-rf-ot-29-05-2014-n-9-o-praktike-naznacheniya-i-izmeneniya-sudami-vidov-ispravitelnyh-uchrezhdenij/>

Постановление Пленума Верховного Суда РФ №58 от 22 декабря 2015 г. (в ред. от 29.11.2016 г. №56) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» [Электронный ресурс] – URL: legalacts.ru/sud/postanovlenie-plenuma-verkhovnogo-suda-rf-ot-22122015-n-58/

Тема №16 Назначение наказания

1. При изучении данной темы должен быть использован следующий нормативный материал: УК РФ: глава 1 ст.ст. 3-8, глава 10, ст.ст. 60-74; УПК РФ: главы 40, 40.1;

2. Студент должен усвоить содержание ст. 60 УК, закрепляющей общие начала назначения наказания, с учетом положений Общей части УК (ст. 3-8). При этом следует иметь в виду, что закон допускает назначение более строгого наказания, чем предусмотрено в санкциях каких-либо статей Особенной части УК, за совершение преступлений по совокупности и по совокупности приговоров (ст. 69 и 70). Ранее действовавший уголовный кодекс не содержал таких норм.

Студент должен знать перечень смягчающих обстоятельств (ч.1 ст. 61 УК), и что этот перечень не является исчерпывающим, так как согласно ч.2 ст. 61 УК, при назначении наказания могут учитываться в качестве таковых и обстоятельства, не предусмотренные частью первой рассматриваемой статьи УК. Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹⁴⁰ п. «а» ч.1 ст. 61 УК (Обстоятельства, смягчающие наказание) дополнен и определяет смягчающее обстоятельство с учетом уже двух категорий преступлений: а) совершение впервые преступления небольшой или средней тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств;

Одновременно законодатель обращает внимание на следующий немаловажный фактор: если смягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания (ч.3 ст. 61 УК).

Также необходимо знать перечень обстоятельств, отягчающих наказание (ч. 1ст. 63 УК), в который Федеральными законами РФ внесены новые обстоятельства либо отдельные из них изложены в новой редакции. Федеральным законом РФ от 22 июля 2010 г. №155-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»¹⁴¹ дополнен пунктом “о” – совершение умышленного преступления сотрудником органа внутренних дел. Пункт «к» изложен в редакции Федерального закона от 1 марта 2012 г. №18-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты

¹⁴⁰ Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 50. Ст. 7362

¹⁴¹ См.: РГ // <http://www.rg.ru/2010/07/26/izmen-kodeks-dok.html>

Российской Федерации"¹⁴² и выглядит следующим образом: «совершение преступления с использованием оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ, взрывных или имитирующих их устройств, специально изготовленных технических средств, наркотических средств, психотропных, сильнодействующих, ядовитых и радиоактивных веществ, лекарственных и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физического или психического принуждения».

Также Федеральным законом от 29 февраля 2012 г. №14-ФЗ (в ред. ФЗ от 2 июля 2013 г. №185-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» введен пункт «п»: «совершение преступления в отношении несовершеннолетнего (несовершеннолетней) родителем или иным лицом, на которое законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего (несовершеннолетней), а равно педагогом или другим работником образовательного, воспитательного, лечебного либо иного учреждения, обязанным осуществлять надзор за несовершеннолетним (несовершеннолетней)».¹⁴³ Помимо этого введен новый пункт «р» отягчающего характера: «совершение преступления в целях пропаганды, оправдания и поддержки терроризма».¹⁴⁴

Более того, законодатель вернулся к отягчающему обстоятельству, которое было исключено из УК РФ 1996 г., связанному с опьянением, независимо от его природы, придав ему избирательно – субъективный характер при оценке его судом и признании его отягчающим обстоятельством, для чего посвятил ему новую норму, изложенную в части 1¹ такого содержания:

«Судья (суд), назначающий наказание, в зависимости от характера и степени общественной опасности преступления, обстоятельств его совершения и личности виновного может признать отягчающим обстоятельством совершение преступления в состоянии опьянения,

¹⁴² Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 10. Ст. 1166

¹⁴³ Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 10. Ст. 1162; 2013. № 27. Ст. 3477

¹⁴⁴ Федеральный закон от 5 мая 2014 г. №130-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации"//Собрание законодательства РФ. 2014. № 19. Ст. 2335

вызванном употреблением алкоголя, наркотических средств или других одурманивающих веществ».¹⁴⁵

Однако в отличие от смягчающих обстоятельств, перечень отягчающих носит исчерпывающий характер.

Аналогично в ч.2 ст. 63 УК указывается, если отягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей особенной части в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания.

3. Отдельно следует сказать о порядке назначения наказания при наличии смягчающих обстоятельств, так как ст. 62 УК, регламентирующая этот вид назначения наказания, Федеральным законом от 29 июня 2009 г. №141-ФЗ¹⁴⁶ подверглась существенным изменениям.

Согласно ч. 1 ст. 62 УК РФ, при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и (или) «к» ч.1 ст. 61 УК, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не могут превышать 2/3 максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК.

В случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. «и» ч.1 ст. 61 УК, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не смогут превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК (ч.2 ст. 61 УК).

Отдельно необходимо сказать о заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, регламентированного главой 40.1 УПК РФ, которая так и именуется: «Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве». Так, подозреваемый или обвиняемый вправе заявить ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с момента начала уголовного преследования до объявления об окончании предварительного следствия. В этом ходатайстве подозреваемый или обвиняемый указывает, какие действия он обязуется совершить в целях содействия следствию в раскрытии и

¹⁴⁵ Федеральный закон РФ от 21.10.2013 г. №270-ФЗ «О внесении изменения в статью 63 Уголовного кодекса Российской Федерации (в ред. ФЗ от 3.07.2016 г. №328-ФЗ//Собрание законодательства РФ», 2013, №43. Ст. 5440; 2016. № 27 (часть II). Ст. 4261

¹⁴⁶ Федеральный закон РФ от 29.06.2009 г. «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»//Собрание законодательства РФ. 2009 . № 26. Ст. 3139

расследовании преступления, избличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления (ч.2 ст. 317.1 УПК РФ).

В свою очередь, судья, удостоверившись, что подсудимым соблюдены все условия и выполнены все обязательства, предусмотренные заключенным с ним досудебным соглашением о сотрудничестве, постановляет обвинительный приговор и с учетом положений частей второй и четвертой статьи 62 Уголовного кодекса Российской Федерации назначает подсудимому наказание. По усмотрению суда подсудимому с учетом положений статей 64, 73 и 80.1 Уголовного кодекса Российской Федерации могут быть назначены более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление, условное осуждение или он может быть освобожден от отбывания наказания (ч.5 ст. 317.7 УПК РФ).

Но положения ч.1 ст. 62 УК не применяются, если соответствующей статьей Особенной части УК предусмотрены пожизненное лишение свободы или смертная казнь. В этом случае наказание назначается в пределах санкции статьи Особенной части УК (ч.3 ст. 62 УК).

В случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, если соответствующей статьей Особенной части УК предусмотрены пожизненное лишение свободы или смертная казнь, эти виды наказания не применяются. При этом срок или размер наказания не могут превышать $\frac{2}{3}$ максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания в виде лишения свободы предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК (ч.4 ст. 61 УК).

Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»,¹⁴⁷ ст. 62 УК дополнена частью пятой следующего содержания:

«Срок или размер наказания, назначаемого лицу, уголовное дело в отношении которого рассмотрено в порядке, предусмотренном главой 40 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, не может превышать две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление».

Студенту надлежит знать, что глава 40 УПК РФ предусматривает Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением. Так, в соответствии со ст. 314 УПК РФ (Основания применения особого порядка принятия судебного решения),

¹⁴⁷ Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 50. Ст. 7362

обвиняемый вправе при наличии согласия государственного или частного обвинителя и потерпевшего заявить о согласии с предъявленным ему обвинением и ходатайствовать о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства по уголовным делам о преступлениях, наказание за которые, предусмотренное Уголовным кодексом Российской Федерации, не превышает 10 лет лишения свободы (ч.1 ст. 316 УПК).

В этом случае, предусмотренном ч.1 ст.314 УПК, суд вправе постановить приговор без проведения судебного разбирательства в общем порядке, если удостоверится, что:

1) обвиняемый осознает характер и последствия заявленного им ходатайства;

2) ходатайство было заявлено добровольно и после проведения консультаций с защитником (ч.2 ст. 314 УПК).

Если судья придет к выводу, что обвинение, с которым согласился подсудимый, обоснованно, подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу, то он постановляет обвинительный приговор и назначает подсудимому наказание, которое не может превышать две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление (ч.7 ст. 316 УПК).

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ №58 от 22 декабря 2015 г. (в ред. от 29.11.2016 г. №56) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»¹⁴⁸ указывается, что под наиболее строгим видом наказания в статьях 62, 65, 66, 68 УК РФ следует понимать тот из перечисленных в санкции статьи вид наказания, который является наиболее строгим исходя из положений статьи 44 УК РФ. При этом не имеет значения, может ли данный вид наказания быть назначен виновному с учетом положений Общей части УК РФ (например, части 1 статьи 56 УК РФ).

Правила статей 62, 65, 66 и 68 УК РФ не распространяются на случаи назначения менее строгого вида наказания, указанного в санкции статьи Особенной части УК РФ, за совершенное преступление и дополнительного наказания (п.33).

При применении статей 62, 65 и 68 УК РФ в случае совершения неоконченного преступления указанная в этих нормах часть наказания исчисляется от срока или размера наказания, которые могут быть назначены по правилам статьи 66 УК РФ.

¹⁴⁸ <http://www.garant.ru/hotlaw/federal/678625/>

Если в результате применения статей 66 и (или) 62 УК РФ либо статей 66 и 65 УК РФ срок или размер наказания, который может быть назначен осужденному, окажется менее строгим, чем низший предел наиболее строгого вида наказания, предусмотренного санкцией соответствующей статьи Особенной части УК РФ, то наказание назначается ниже низшего предела без ссылки на статью 64 УК РФ. В таких случаях верхний предел назначаемого наказания не должен превышать срок или размер наказания, который может быть назначен с учетом положений указанных статей (например, за преступление, предусмотренное частью 3 статьи 162 УК РФ, с учетом положений части 2 статьи 62 УК РФ лишение свободы назначается на срок не более 6 лет, хотя низший предел санкции составляет 7 лет).

Таким же образом разрешается вопрос назначения наказания в случае совпадения верхнего предела наказания, которое может быть назначено осужденному в результате применения указанных норм, с низшим пределом наиболее строгого вида наказания, предусмотренного санкцией соответствующей статьи Особенной части УК РФ (п.34).

4. Кроме того, институт назначения наказания Федеральным законом РФ от 29 июня 2009 г. №141-ФЗ "О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации"¹⁴⁹ дополнен ст. 63¹ УК, определяющей назначение наказания в случае нарушения досудебного соглашения о сотрудничестве, где говорится: «в случае, если установлено, что лицом, заключившим досудебное соглашение о сотрудничестве, были представлены ложные сведения или сокрыты от следователя либо прокурора какие-либо иные существенные обстоятельства совершения преступления, суд назначает ему наказание в общем порядке без применения положений частей второй, третьей и четвертой ст. 62 УК, касающихся срока и размера наказания, и ст. 64 УК».

Сущность данного нововведения сводится к тому, что суд аннулирует ранее достигнутые договоренности с подсудимым и нормы частей 2 – 4 ст. 62 УК, касающиеся срока и размера наказания, и ст. 64 УК не применяет, так как фактически условия заключения досудебного соглашения о сотрудничестве (активное содействие раскрытию и расследованию преступления, изобличению и уголовному преследованию других соучастников преступления, розыску имущества, добытого в результате преступления и т.д.) подсудимым не выполнены.

5. Студент должен иметь четкое представление о назначении наказания при наличии исключительных обстоятельств, существенно

¹⁴⁹ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 2009 . № 26. Ст. 3139

уменьшающих степень общественной опасности преступления (ст. 64 УК). В соответствии с данной статьей, назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом за данное преступление, возможно только при установлении судом исключительных обстоятельств, в качестве которых могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств (ч.2 ст. 64 УК).

В то же время исключительными могут быть признаны обстоятельства, как смягчающие наказание, так и любые другие, если суд сочтет возможным признать их таковыми. Цели и мотивы в этом случае должны быть лишены низменного характера (совершение преступления по мотиву сострадания, в силу материальной, служебной или иной зависимости, по причине противоправного или аморального поведения потерпевшего); роль виновного, должна носить второстепенный характер, например, выражалась в форме пособничества. Основанием для применения ст. 64 УК может явиться позитивное посткриминальное поведение лица в виде деятельного раскаяния, формы которого перечислены в пункте «и» ч.1 ст. 61 УК.

Если смягчающие обстоятельства учтены судом при назначении наказания по правилам ст. 62 УК РФ они сами по себе не могут повторно учитываться при применении ст. 64 УК РФ.

Согласно п.40 постановления Пленума Верховного Суда РФ №58 от 22 декабря 2015 г. (в ред. от 29.11.2016 г. №56) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» ст. 64 УК РФ может применяться и при наличии обстоятельств, отягчающих наказание.

В случае назначения на основании ст. 64 УК РФ основного наказания ниже низшего предела, предусмотренного санкцией статьи Особенной части УК РФ, срок или размер наказания не может быть ниже низшего предела, установленного для данного вида наказания в Общей части УК РФ.

По смыслу ч. 1 ст. 64 УК РФ, назначению более мягкого вида основного наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части УК РФ, не препятствует наличие в санкции статьи альтернативных видов наказаний.

При назначении более мягкого вида основного наказания по правилам ст. 64 УК РФ следует учитывать ограничения, установленные в Общей части.¹⁵⁰

Закон называет три варианта назначения более мягкого наказания:

а) назначение наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК;

¹⁵⁰См.: <http://www.garant.ru/hotlaw/federal/678625/>

В этом случае речь идет о видах наказаний, для которых в санкциях статей Особенной части установлены нижние пределы. Например, по ч.1 ст. 111 УК РФ (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью) предусматривается наказание от 2 до 8 лет лишения свободы. Применяя данный способ смягчения наказания суд вправе назначить виновному менее двух лет лишения свободы. Вместе с тем размер (срок) наказания, определенного судом в указанном порядке, не может быть ниже минимального размера, установленного законом для данного вида наказания. Так, для лишения свободы нижний предел установлен в два месяца (ч.2 ст. 56 УК), для ареста – один месяц (ч.1 ст. 54 УК).

б) назначение более мягкого вида наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части УК;

При таком способе смягчения наказания может быть назначен любой, более мягкий вид основного наказания, не предусмотренный соответствующей статьей Особенной части УК. Обязательным условием является, чтобы это наказание было мягче любого наказания, закрепленного санкцией соответствующей статьи УК. В тоже время суд не может со ссылкой на ст. 64 УК РФ избрать не фигурирующий в санкции вид основного наказания, если он оказывается более строгим, чем самое мягкое основное наказание из указанных в санкции альтернативно. Например, санкция предусматривает штраф и исправительные работы. Недопустимо в этом случае назначение лишения права заниматься определенной деятельностью либо обязательных работ, так как они строже по сравнению со штрафом. При определении вида более мягкого вида наказания следует руководствоваться системой наказаний, предусмотренной ст. 44 УК РФ.

в) неприменение дополнительного вида наказания, если он предусмотрен в качестве обязательного.

Данный вид смягчения наказания возможен тогда, когда норма Особенной части УК, по которой лицо признано виновным, предусматривает дополнительное наказание как обязательное. Например, санкция ч.2 ст. 206 УК (захват заложника) предусматривает лишение свободы на срок от 6 до 15 лет с ограничением свободы на срок от одного года до двух лет.

Применение ст. 64 УК является правом суда. Последний вправе применить только один из способов смягчения наказания, перечисленных в ст. 64 УК РФ.

Но законодатель посчитал нужным внести в рассматриваемую статью ограничения на ее применение, связанные с противодействием

преступлениям террористического характера и обеспечением общественной безопасности. Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 130-ФЗ¹⁵¹ ст. 64 УК была дополнена частью 3, в соответствии с которой «виновным в совершении преступлений, предусмотренных статьями 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, частями третьей и четвертой статьи 206, частью четвертой статьи 211 УК РФ, либо виновным в совершении сопряженных с осуществлением террористической деятельности преступлений, предусмотренных статьями 277, 278, 279 и 360 настоящего Кодекса, не может быть назначено наказание ниже низшего предела, предусмотренного указанными статьями, или назначен более мягкий вид наказания, чем предусмотренный соответствующей статьей, либо не применен дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного».

Нужно обратить внимание на порядок назначения наказания при вердикте присяжных заседателей о снисхождении; за неоконченное преступление; за преступление, совершенное в соучастии (ст. 65-67 УК).

6. В соответствии с ч.1 ст. 65 УК РФ, или размер наказания лицу, признанному присяжными заседателями виновным в совершении преступления, но заслуживающим снисхождения, не может превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Так, если максимальный срок лишения свободы составляет 8 лет, то назначенное наказание в этом случае не должно превышать 5 лет 4 месяцев лишения свободы. Вместе с тем при вердикте присяжных заседателей о снисхождении к лицу, совершившему преступление, за которое предусмотрены альтернативные виды наказаний, только наиболее строгий вид наказания не может превышать двух третей его максимального срока или размера, а менее строгие виды наказаний могут назначаться в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК.

Кроме того, в ч.1 ст. 65 УК РФ определено, если соответствующей статьей Особенной части УК предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, эти виды наказаний не применяются, а наказание назначается в пределах санкции, предусмотренной соответствующей статьей Особенной части УК РФ. При назначении наказания лицу, признанному вердиктом присяжных заседателей

¹⁵¹Федеральный закон от 5 мая 2014 г. №130-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в ред. ФЗ от 6 июля 2016 г. №375-ФЗ)//Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 19. Ст. 2335; 2016. № 28. Ст. 4559

виновным в совершении преступления, но заслуживающим снисхождения, обстоятельства, отягчающие наказание не учитываются (ч.4 ст. 65 УК).

Что касается назначения наказания по совокупности преступлений или по совокупности приговоров при вердикте присяжных заседателей, то согласно ч.3 ст. 65 УК, срок или размер наказания назначаются по правилам, предусмотренным статьями 69 и 70 УК.

Важные дополнения содержатся в п.42 упоминавшегося постановления Пленума Верховного Суда РФ, где по смыслу закона, с учетом особенностей признания подсудимого заслуживающим снисхождения наличие вердикта присяжных заседателей о снисхождении, а также смягчающих наказание обстоятельств, предусмотренных пунктами "и" и (или) "к" части 1 статьи 61 УК РФ, и отсутствие обстоятельств, отягчающих наказание, не влечет за собой последовательного применения положений части 1 статьи 62 и части 1 статьи 65 УК РФ. Применению подлежит часть 1 статьи 65 УК РФ. Вместе с тем в таких случаях судья вправе применить правила назначения наказания, предусмотренные не только статьей 65 УК РФ, но и (с учетом обстоятельств, указанных в пунктах "и" и "к" части 1 статьи 61 УК РФ) статьей 64 УК РФ (часть 2 статьи 349 УПК РФ).

По смыслу части 2 статьи 349 УПК РФ, при наличии оснований, предусмотренных статьей 64 УК РФ, судья вправе назначить более мягкое наказание как лицу, которое признано заслуживающим снисхождения, так и лицу, которое не признано заслуживающим снисхождения.

Далее, при назначении наказания за приготовление к преступлению или за покушение на преступление при вердикте присяжных заседателей о снисхождении в силу ст. 66 УК РФ следует исчислять две трети от максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за неоконченное преступление (то есть две трети от одной второй – за приготовление и две трети от трех четвертей – за покушение). Правила ст. 65 УК на назначение дополнительного наказания не распространяются, а само дополнительное наказание назначается в пределах, указанных в санкции статьи Особенной части УК РФ.

7. При назначении наказания за неоконченное преступление закон обязывает суд учитывать обстоятельства, в силу которых преступление не было доведено до конца (ч.1 ст. 66 УК РФ).

Учитывая, что неоконченное преступление обладает меньшей степенью общественной опасности по сравнению с окончанным, законодатель установил в ст. 66 УК РФ определенные ограничения при назначении наказания за предварительную преступную деятельность. Так, за приготовление к преступлению срок или размер наказания не может

превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК за оконченное преступление (ч.2 ст. 66 УК). За покушение на преступление срок или размер наказания не могут превышать трех четвертей максимального срок или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК (ч.3 ст. 66 УК). Что касается таких видов наказаний, как смертная казнь и пожизненное лишение свободы, то они за приготовление к преступлению покушение на преступление не назначаются (ч.4 ст. 66 УК).

При назначении наказания за неоконченное преступление при наличии оснований, предусмотренных ст. 62 УК, следует исчислять две трети (согласно ч.1 ст. 62 УК) либо половину (согласно ч.2 ст. 62 УК) максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания от максимального наказания, предусмотренного за неоконченное преступление (то есть две трети или половину от половины – за приготовление к преступлению и две трети или половину от трех четвертей – за покушение на преступление). Соответственно, при назначении такому лицу наказания при наличии рецидива преступлений и применении ст. 68 УК РФ также следует исходить из максимального срока наказания, который может быть назначен с учетом требований ст. 66 УК РФ.

8. Статья 68 УК определяет порядок назначения наказания при рецидиве преступлений. Как указал Верховный Суд РФ, «при решении вопроса о наличии рецидива преступлений судам следует иметь в виду, что основанием для признания рецидива преступлений является судимость только за умышленное преступление. При этом судимости, указанные в ч.4 ст. 18 УК РФ, не учитываются (например, наличие у лица, совершившего тяжкое преступление, судимости за преступление небольшой тяжести, не образует рецидива преступлений. Однако наличие у лица, совершившего тяжкое преступление, судимости за преступление небольшой тяжести не образует рецидива преступлений. Однако совершение умышленного преступления небольшой тяжести лицом, имеющим судимость за преступление средней тяжести, тяжкое или особо тяжкое преступление, образует рецидив преступлений (п.44).

Следует также иметь в виду, что снятая, в том числе в порядке, установленном частью 1 ст. 74 УК РФ, или погашенная до совершения нового преступления судимость не образует рецидива преступлений. Однако наличие судимости (за исключением судимостей, перечисленных в части 4 ст. 18 УК РФ), снятой или погашенной после совершения нового

преступления в порядке, установленном статьей 86 УК РФ, образует рецидив преступлений, поскольку наличие рецидива преступлений устанавливается на момент совершения преступления.

Обращается внимание судов на то, что в случае назначения наказания по правилам части 5 ст. 69 УК РФ преступление, совершенное до постановления предыдущего приговора, не образует рецидива преступлений. Отсутствует рецидив преступлений и в тех случаях, когда новое преступление совершено после постановления предыдущего приговора, но до вступления его в законную силу.

Также не образует рецидива преступлений отмена условного осуждения при постановлении приговора, по которому наказание назначается с применением ст. 70 УК РФ. Отмена условного осуждения образует рецидив преступлений только в том случае, когда решение об отмене условного осуждения и о направлении осужденного для отбывания наказания в места лишения свободы было принято до совершения им нового преступления. При этом не имеет значения, по каким основаниям прежде отменялось условное осуждение - в соответствии с частью 4 или частью 5 ст. 74 УК РФ при назначении наказания по совокупности приговоров или в случаях, предусмотренных частью 3 этой статьи, на основании постановления суда. Не имеет значения и то, было ли осужденным начато реальное отбывание лишения свободы.

Если по первому приговору лицо было осуждено за умышленное преступление (кроме преступления небольшой тяжести) к лишению свободы условно, при вынесении второго приговора за новое преступление суд, на основании части 5 ст. 74 УК РФ, отменил условное осуждение и назначил наказание в соответствии со ст. 70 УК РФ, то при постановлении третьего приговора за вновь совершенное преступление первая и вторая судимости учитываются при определении наличия рецидива преступлений.

В случае совершения лицом умышленного тяжкого или особо тяжкого преступления в течение оставшейся неотбытой части наказания в силу пункта "в" части 7 ст. 79 УК РФ специального решения об отмене условно-досрочного освобождения не требуется, а наказание подсудимому назначается по правилам, предусмотренным статьей 70 УК РФ. В остальных случаях суд обязан мотивировать необходимость отмены (или сохранения) условно-досрочного освобождения (п.45).

При установлении рецидива преступлений их стадии (оконченное или неоконченное) и виды соучастия (исполнитель, организатор, пособник, подстрекатель) значения не имеют».

Впервые в уголовном праве РФ этот порядок назначения наказания при рецидиве преступлений строго регламентируется, предписывая судам не только учитывать характер и степень общественной опасности всех ранее совершенных преступлений, обстоятельства, в силу которых ранее назначенное наказание оказалось недостаточным, но также характер и степень общественной опасности вновь совершенных преступлений.

Суть данного положения заключается в том, что наличие рецидива, независимо от его вида (простой, опасный, особо опасный) влияет на предел уголовного наказания, ниже которого суд не может его назначить. Срок наказания при любом виде рецидив не может быть менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК (ч.2 ст. 68 УК).

Тем не менее, при наличии определенных условий, причем при любом виде рецидива, закон допускает отступления от положения, содержащегося в ч.2 ст. 68 УК. Если судом будут установлены смягчающие обстоятельства, предусмотренные ст. 61 УК, срок наказания может быть назначен менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК, а при наличии исключительных обстоятельств, предусмотренных ст. 64 УК, может быть назначено более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление (ч.3 ст. 68 УК).

Однако, как разъяснил Верховный Суд РФ в своем постановлении, согласно ч.2 ст. 68 УК РФ при рецидиве преступлений лицу, совершившему преступление, за которое предусмотрены альтернативные виды наказаний, назначается только наиболее строгий вид наказания, предусмотренный соответствующей статьей Особенной части УК РФ. Назначение менее строгого как предусмотренного, так и не предусмотренного санкцией соответствующей статьи Особенной части УК РФ вида наказания допускается лишь при наличии исключительных обстоятельств, указанных в ст. 64 УК РФ (часть 3 статьи 68 УК РФ) (п.47).

Более того, исходя из положений частей 2 и 3 ст. 68 УК РФ наказание при рецидиве преступлений не может быть ниже низшего предела санкции соответствующей статьи, даже если одна третья часть максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, составляет менее минимального размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за конкретное преступление (например, за преступление, предусмотренное частью 3 статьи 161 УК РФ, с учетом

положений части 2 статьи 68 УК РФ не может быть назначено менее 6 лет лишения свободы - низшего предела этого вида наказания за данное преступление, хотя одна треть от максимального наказания за это преступление составляет 4 года).

В том случае, когда одна третья часть превышает минимальный размер наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, суд, в соответствии с частью 3 ст. 68 УК РФ, может назначить наказание на срок менее одной третьей части, но не ниже низшего предела санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, если установит смягчающие обстоятельства, предусмотренные ст. 61 УК РФ. При этом в качестве смягчающих могут быть учтены и обстоятельства, признанные таковыми в соответствии с частью 2 ст. 61 УК РФ.

Однако, как пояснила высшая судебная инстанция РФ, если размер одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания совпадает с низшим пределом санкции соответствующей статьи и судом установлены смягчающие обстоятельства, предусмотренные ст. 61 УК РФ, а основания для применения ст. 64 УК РФ не установлены, суд не вправе назначить осужденному наказание ниже низшего предела санкции соответствующей статьи. При назначении наказания с применением ст. 64 УК РФ в резолютивной части приговора следует ссылаться не на часть 3 ст. 68 УК РФ, а на ст. 64 УК РФ (п.48).

В случае рассмотрения уголовного дела в особом порядке, предусмотренном главой 40 или 40.1 УПК РФ, при любом виде рецидива предусмотренная частью 2 ст. 68 УК РФ одна треть исчисляется:

за оконченное преступление - от максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление санкцией соответствующей статьи;

за неоконченное преступление - от максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, который может быть назначен с учетом положений статьи 66 УК РФ (п.49).

9. Особое внимание нужно уделить понятиям совокупности преступлений и совокупности приговоров, уметь различать эти институты, а также знать порядок назначения уголовных наказаний (ст. 69 и 70 УК). В УК РФ 1996 г. содержится ряд новелл, относящихся к данным институтам, в сравнении с ранее действовавшим УК РСФСР 1960 г. Более того, в упомянутые статьи УК Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. №162-ФЗ вновь были внесены значительные изменения, которые фактически определили новый порядок назначения наказания по совокупности преступлений и по совокупности приговоров.

Понятие совокупности преступлений дается в ст. 17 УК РФ.

При совокупности преступлений наказание назначается отдельно за каждое совершенное преступление с учетом общих начал назначения наказания, предусмотренных ст. 60 УК РФ. После чего суду предстоит назначить окончательное наказание, используя три способа (принципа) его определения, содержащихся в ст. 69 УК: 1. путем поглощения менее строгого наказания более строгим, 2. путем частичного сложения наказаний, 3. путем полного сложения наказаний.

Уже упоминавшимся Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ часть вторая статьи 69 УК фактически изложена новой редакцией:

«Если все преступления, совершенные по совокупности, являются преступлениями небольшой или средней тяжести, либо приготовлением к тяжкому или особо тяжкому преступлению, либо покушением на тяжкое или особо тяжкое преступление, окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения назначенных наказаний. При этом окончательное наказание не может превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений».

При назначении наказания за перечисленные в ч.2 ст. 69 УК преступления, совершенные по совокупности, суд применяет принцип поглощения менее строгого наказания более строгим, либо сложения (полного или частичного).

1) путем поглощения менее строгого наказания более строгим. Например, за побои (ст. 116 УК) назначены исправительные работы сроком 1 год, а за кражу (ч.1 ст. 158 УК) – 1 год 6 месяцев лишения свободы. Посредством поглощения, окончательное наказание определяется в 1год 6 месяцев лишения свободы.

2) путем полного сложения назначенных наказаний. В приведенном выше примере 1год исправительных работ складываются с 1 годом 6 месяцами лишения свободы. Но просто арифметически их сложить нельзя, поскольку это разные виды наказаний, поэтому 1год исправительных работ, в порядке, предусмотренном ст. 71 УК, пересчитывается в более строгое наказание, что составит 4 месяца лишения свободы. Окончательное наказание получается равным 1 году и 10 месяцам лишения свободы.

3) путем частичного сложения назначенных наказаний. В приведенном примере 1 год 6 месяцев лишения свободы и 4 месяца лишения свободы (полученные при пересчете 1 года исправительных работ) при частичном сложении могут дать окончательное наказание меньше 1 года и 10 месяцев

лишения свободы, но свыше 1 года, например, 1 год и 7 месяцев лишения свободы.

При этом окончательное наказание не может превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений (ч.2 ст. 69 УК). Например, максимальное наказание за наиболее тяжкое из преступлений, входящих в совокупность, составляет 5 лет лишения свободы. Следовательно, окончательное наказание не может превышать 7 лет 6 месяцев лишения свободы (5 л. + 2 г. 6 мес.). Надо учесть, что при этом наказания, не связанные с лишением свободы, могут складываться в пределах сроков, установленных для данного вида наказания статьей Общей части УК. Например, если окончательное наказание назначается в виде исправительных работ, то окончательное наказание по совокупности не может превышать двух лет, согласно ч.2 ст. 50 УК РФ.

В иных случаях, если хотя бы одно из преступлений, совершенных по совокупности является тяжким или особо тяжким преступлением, то окончательное наказание назначается путем частичного или полного сложения наказаний. Принцип поглощения в этом случае исключается. При этом окончательное наказание в виде лишения свободы не может превышать более чем наполовину максимальный срок наказания в виде лишения свободы, предусмотренный за наиболее тяжкое из совершенных преступлений (ч.3 ст. 69 УК). Одновременно суд может выйти за пределы не только санкции, но и за пределы, установленные Общей частью для такого вида наказания как лишение свободы, но окончательное наказание по совокупности преступлений не может быть более двадцати пяти лет (ч.4 ст. 56 УК).

Но и этот срок в виде 25 лет лишения свободы не является предельным. Федеральным законом от 5 мая 2014 г. №130-ФЗ статью 56 УК РФ дополнили частью 5 следующего содержания: «В случае совершения хотя бы одного из преступлений, предусмотренных статьями 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, частями третьей и четвертой статьи 206, частью четвертой статьи 211, статьями 277, 278, 279, 353, 356, 357, 358, 360 и 361 УК РФ, при частичном или полном сложении сроков лишения свободы при назначении наказаний по совокупности преступлений максимальный срок лишения

свободы не может быть более тридцати лет, а по совокупности приговоров - более тридцати пяти лет».¹⁵²

Если лицо совершило несколько неоконченных преступлений, разъясняет высшая судебная инстанция, то за каждое из них назначается наказание в соответствии со ст. 66 УК РФ. Окончательное наказание при этом не может превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, которое может быть назначено по указанным правилам за наиболее тяжкое из совершенных неоконченных преступлений (п.50).

По смыслу п. 51 постановления Верховного Суда РФ, в случае совершения лицом нескольких преступлений, за каждое из которых назначено наказание с применением положений статьи 62 УК РФ или статьи 65 УК РФ, срок или размер наказания по совокупности преступлений не могут превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, которое может быть назначено за наиболее тяжкое из совершенных преступлений без учета правил, установленных указанными статьями. При этом суды в целях обеспечения принципа справедливости при назначении окончательного наказания должны учитывать, что за каждое из совершенных преступлений наказание назначено с учетом правил статьи 62 или 65 УК РФ.

Часть 5 ст. 69 УК определяет, что изложенные правила назначения наказания по совокупности преступлений применяются и в тех случаях, когда после вынесения приговора по делу будет установлено, что осужденный виновен еще и в другом преступлении, совершенном им до вынесения приговора по первому делу. Например, лицо было осуждено за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ч.1 ст. 111 УК - тяжкое преступление) к 6 годам лишения свободы, из которых оно отбыло 2 года. Затем было установлено, что еще до совершения первого преступления осужденным был совершен грабеж, предусмотренный ч.1 ст. 161 УК (преступление средней тяжести), за которое ему было назначено два года лишения свободы. Определяя окончательное наказание, суд применяет правила, изложенные в ч.3 ст. 69 УК, при этом оно должно быть больше 6 лет лишения свободы, т.е. наказания, назначенного по первому приговору суда, поскольку суд полностью или частично складывает наказания, указанные в приговорах, а не ту часть наказания, которая осталась неотбытой (в данном случае 4 года лишения свободы), с новым

¹⁵²Федеральный закон от 5 мая 2014 г. N 130-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации"(в ред. ФЗ от 6.07.2016 г. №375-ФЗ)/ Собрание законодательства РФ. 2014. № 19. Ст. 2335; 2016. № 28. Ст. 4559

наказанием – 2 года лишения свободы. Лишь после этого отбытая часть наказания исключается из срока, подлежащего отбыванию, речь идет о 2-х отбытых годах лишения свободы. Оставшаяся часть определяется к отбыванию.

Решая вопрос о назначении наказания в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ лицу, совершившему другое преступление до вынесения приговора по первому делу, суд применяет общие правила назначения наказания по совокупности преступлений. При этом окончательное наказание, назначаемое путем частичного или полного сложения, должно быть строже наиболее строгого из наказаний, назначенных за входящие в совокупность преступления.

По смыслу закона, при назначении наказания по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ значение имеет не момент вступления предыдущего приговора в законную силу, а время его вынесения, поэтому правила части 5 ст. 69 УК РФ применяются и в том случае, когда на момент постановления приговора по рассматриваемому делу первый приговор не вступил в законную силу (п.52 постановления).

Вместе с тем на практике возникают ситуации, когда суду приходится сочетать назначение наказания по совокупности преступлений и по совокупности приговоров. Как разъяснила высшая судебная инстанция РФ, если по делу будет установлено, что осужденный виновен еще и в других преступлениях, одни из которых совершены до, а другие - после вынесения первого приговора, то наказание по второму приговору назначается вначале по совокупности преступлений, совершенных до вынесения первого приговора, после этого - по правилам части 5 ст. 69 УК РФ, затем по совокупности преступлений, совершенных после вынесения первого приговора. Окончательное наказание назначается по правилам ст. 70 УК РФ (т.е. по совокупности приговоров) путем частичного или полного присоединения к наказанию, назначенному по совокупности преступлений, совершенных после вынесения первого приговора, неотбытой части наказания, назначенного по правилам части 5 ст. 69 УК РФ.

Верховный Суд РФ также разъясняет, что в тех случаях, когда в отношении условно осужденного лица будет установлено, что оно виновно еще и в другом преступлении, совершенном до вынесения приговора по первому делу, правила части 5 ст. 69 УК РФ применены быть не могут, поскольку в ст. 74 УК РФ дан исчерпывающий перечень обстоятельств, на основании которых возможна отмена условного осуждения. В таких случаях приговоры по первому и второму делам исполняются самостоятельно.

В то же время, как пояснил Верховный Суд РФ, если одни преступления совершены до, а другие - после вынесения первого приговора, в соответствии с которым осужденному назначено наказание с применением ст. 73 УК РФ, то суду вначале следует назначить наказание по совокупности преступлений, совершенных после вынесения первого приговора, при наличии оснований, предусмотренных ст. 74 УК РФ, отменить условное осуждение и назначить наказание по совокупности приговоров (ст. 70 УК РФ), затем - по совокупности преступлений, совершенных до вынесения первого приговора, и окончательное наказание назначить по правилам части 5 ст. 69 УК РФ (п.53).

Разъяснил Верховный Суд и особенности назначения наказания за совершение дящегося или продолжаемого преступления в соответствии с которым, при осуждении лица за дящееся или продолжаемое преступление, которое началось до и продолжалось после вынесения приговора, по которому это лицо осуждено и не отбыло наказание, за совершение дящегося или продолжаемого преступления по второму приговору суд должен назначить наказание по правилам ст. 70 УК РФ.

Правила ст. 70 УК РФ применяются и тогда, когда лицо в период испытательного срока совершило новое преступление, за которое оно осуждено после истечения испытательного срока по первому приговору (п.54).

Срок отбывания окончательного наказания в виде лишения свободы, назначенного по правилам части 5 ст. 69 УК РФ, исчисляется со дня постановления последнего приговора.

При этом производится зачет времени предварительного содержания под стражей по последнему делу в порядке меры пресечения или задержания, а также времени нахождения по этому делу под домашним арестом или пребывания в медицинской организации, оказывающей медицинскую помощь в стационарных условиях, или в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях.

В срок наказания, назначенного по правилам части 5 ст. 69 УК РФ, должно быть, кроме того, зачтено наказание, отбытое полностью или частично по первому приговору.

2. Вопрос о назначении наказания по совокупности приговоров возникает тогда, когда лицо не отбыло полностью или частично назначенное наказание и вновь совершило преступление.

По смыслу ч.1 ст. 70 УК РФ, при назначении наказания по совокупности приговоров к наказанию, назначенному по последнему приговору суда, частично или полностью присоединяется неотбытая часть наказания по

предыдущему приговору суда. Следовательно, назначая наказание по совокупности приговоров, суд применяет только принцип сложения (полного или частичного), присоединяя неотбытую часть наказания по предыдущему приговору к наказанию, назначенному по последнему приговору.

Окончательное наказание по совокупности приговоров в случае, если оно менее строгое, чем лишение свободы, не может превышать максимального срока или размера, предусмотренного для данного вида наказания Общей частью настоящего Кодекса. Так, ограничение свободы не может быть назначено на срок свыше 4 лет, поскольку он указан в ч.2 ст. 53 УК как максимальный.

3. Окончательное наказание по совокупности приговоров в виде лишения свободы не может превышать тридцати лет, за исключением случаев, предусмотренных частью пятой статьи 56 УК РФ. Ранее уже упоминалось, со ссылкой на Федеральный закон от 5 мая 2014 г. №130-ФЗ (в ред. ФЗ от 6.07.2016 г. №375 –ФЗ), об увеличении указанного срока до 35 лет.

Весьма важным является указание высшей судебной инстанции РФ о том, что при решении вопроса о назначении наказания по совокупности приговоров следует выяснять, какая часть основного или дополнительного наказания реально не отбита лицом по предыдущему приговору на момент постановления приговора, и указать это во вводной части приговора. На практике в ряде случаев этот приводило к судебным ошибкам, влекущим отмену или изменение приговора.

По логике Верховного Суда РФ, неотбытым наказанием следует считать весь срок назначенного наказания по предыдущему приговору при условном осуждении; срок, на который осужденный был фактически условно-досрочно освобожден от дальнейшего отбывания наказания; назначенное наказание, которое отсрочено в порядке, предусмотренном статьями 82, 82.1 УК РФ.

В случае совершения нового преступления лицом, отбывающим наказание в виде лишения свободы, неотбытой частью наказания следует считать срок, оставшийся на момент избрания меры пресечения в виде содержания под стражей за вновь совершенное преступление. Если указанная мера пресечения не избиралась, неотбытой частью наказания является срок, оставшийся ко времени постановления последнего приговора (п.55).

До недавнего времени проблемной являлась ситуация, когда лицо после осуждения совершало новое преступление (в течение 10-дневного срока), но до вступления приговора в законную силу. Как пояснил Верховный Суд РФ, в случае совершения 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 (статья 70 УК РФ) применяются и тогда, когда на момент совершения осужденным лицом нового преступления первый приговор не вступил в законную силу. При этом следует иметь в виду, что совершение нового преступления до вступления предыдущего приговора в законную силу не образует рецидива преступлений.

Неотбытое по предыдущему приговору либо назначенное по новому приговору дополнительное наказание присоединяется к основному наказанию, назначенному по совокупности приговоров (п.56).

Кроме того, независимо от назначения наказания по совокупности преступлений или по совокупности приговоров, срок отбывания окончательного наказания в виде лишения свободы, назначенного по правилам части 5 ст. 69 и (или) ст. 70 УК РФ, исчисляется со дня постановления последнего приговора (п.57).

При этом производится зачет времени предварительного содержания под стражей по последнему делу в порядке меры пресечения или задержания, а также времени нахождения по этому делу под домашним арестом или пребывания в медицинской организации, оказывающей медицинскую помощь в стационарных условиях, или в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях.

В срок наказания, назначенного по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ, должно быть, кроме того, зачтено наказание, отбытое полностью или частично по первому приговору.

Не менее насущные вопросы возникали при назначении наказания при отмене условного осуждения. Исходя судебного толкования, данного Верховным Судом РФ, в срок наказания, назначенного по правилам ст. 70 УК РФ, в случае отмены условного осуждения по предыдущему приговору должно быть, кроме того, зачтено время предварительного содержания под стражей по первому делу в порядке меры пресечения или задержания, а также время нахождения по первому делу под домашним арестом или пребывания в медицинской организации, оказывающей медицинскую помощь в стационарных условиях, или в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях.

Если по первому приговору назначенное наказание было заменено более строгим видом наказания, то в окончательное наказание должно быть зачтено как отбытое первоначально назначенное наказание до его замены более строгим видом наказания, так и отбытое наказание более строгого вида.

Также неукоснительно должно соблюдаться правило, в соответствии с которым окончательное наказание по совокупности приговоров должно быть больше как наказания, назначенного за вновь совершенное преступление, так и неотбытой части наказания по предыдущему приговору суда (ч.4 ст. 70 УК).

Что касается дополнительных видов наказаний, то их присоединение при назначении наказания по совокупности приговоров производится по правилам, предусмотренным ч.2 ст. 69 УК. Относительно назначения последних Верховным Судом РФ также даны подробные разъяснения, причем с точки зрения их обязательности или факультативности. Так, в качестве дополнительного не может быть применено наказание, которое назначено лицу в качестве основного за то же преступление.

При назначении наказания по статьям уголовного закона, предусматривающим возможность применения дополнительных наказаний по усмотрению суда, в приговоре следует указать основания их применения с приведением соответствующих мотивов. Если суд придет к выводу об отсутствии оснований для назначения дополнительных наказаний, указав на это в описательно-мотивировочной части приговора, то в резолютивной его части не требуется указывать, что основное наказание назначается без того или иного вида дополнительного наказания (например, лишение свободы без штрафа, без ограничения свободы).

Предметно обращается внимание суда на случаи, если закон, по которому квалифицировано совершенное преступление, предусматривает обязательное назначение дополнительного наказания (например, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью к штрафу по ч. 1 ст. 290 УК РФ, либо штрафа к лишению свободы по ч. 2 ст. 290 УК РФ, либо ограничения свободы к лишению свободы по ч. 3 ст. 131 УК РФ), то его неприменение судом допускается либо при наличии условий, предусмотренных ст. 64 УК РФ, либо в силу положений Общей части УК РФ о неприменении соответствующего вида наказания. Принятое решение должно быть мотивировано в описательно-мотивировочной части приговора (п.59).

Одновременно, если подсудимый признается виновным в совершении нескольких преступлений, то в соответствии со ст. 69 УК РФ и с пунктом 4 ч. 1 ст. 308 УПК РФ в резолютивной части приговора надлежит указывать вид и размер назначенных основного и дополнительного наказаний отдельно за каждое преступление и окончательное наказание по совокупности преступлений.

Соответственно, дополнительное наказание не может быть определено по совокупности преступлений, если оно не назначено ни за одно из преступлений, входящих в совокупность.

В случае, когда за два или более преступления наряду с основным наказанием назначается один и тот же вид дополнительного наказания, окончательный его срок или размер при частичном или полном сложении наказаний не может превышать максимальный срок или размер, предусмотренный для данного вида наказания Общей частью УК РФ. Если же за различные преступления, входящие в совокупность, судом назначены разные виды дополнительного наказания, то они с приведением соответствующих размеров и сроков должны быть указаны в приговоре и при назначении окончательного наказания по совокупности преступлений.

Срок или размер дополнительного наказания, назначенного по совокупности приговоров, также не может превышать максимальный срок или размер, предусмотренный соответствующей статьей Общей части УК РФ (п.60). Например, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью можно сложить только в пределах 3 лет, так как этот срок указан ст. 47 УК как максимальный, когда данное наказание назначается в качестве дополнительного.

8. При частичном или полном сложении наказаний как по совокупности преступлений, так и по совокупности приговоров возникает вопрос о сложении разнородных наказаний.

В ст. 71 УК определяется порядок определения сроков наказания при сложении различных наказаний, где в качестве расчетного критерия указывается лишение свободы, причем конкретизируется, во-первых, какие виды наказаний можно складывать, и, во-вторых, каков порядок такого сложения.

В соответствии с ч.1 ст. 71 УК РФ по отношению к лишению свободы такими наказаниями являются: принудительные работы, арест, содержание в дисциплинарной воинской части, ограничение свободы, исправительные работы, ограничение по военной службе и обязательные работы. При этом одному дню лишения свободы соответствуют:

А) один день принудительных работ, один день ареста или содержания в дисциплинарной воинской части;

Б) два дня ограничения свободы;

В) три дня исправительных работ или три дня ограничения по военной службе;

Г) восемь часов обязательных работ.

Рациональность такой «конвертации» видна на следующих примерах. Например, за вымогательство по ч.1 ст. 163 УК лицо осуждено к 3 годам ограничения свободы. За мошенничество по ч.2 ст. 159 УК – 3 годам лишения свободы. Следует ограничение свободы перевести к лишению свободы. Одному дню лишения свободы соответствует два дня ограничения свободы. Три года ограничения свободы в пересчете составят один год шесть месяцев лишения свободы. При полном сложении наказаний окончательное наказание составит 4 года 6 месяцев лишения свободы.

Другой пример. За умышленное причинение легкого вреда здоровью по ч.1 ст. 115 УК РФ лицо осуждено к одному году исправительных работ, а за истязание по ч.1 ст. 117 УК - к 2 годам лишения свободы. Одному дню лишения свободы соответствует три дня исправительных работ. Один год исправительных работ будет равен 4 месяцам лишения свободы (12 мес. : 3 = 4 мес.). Окончательное наказание путем полного сложения составит 2 года 4 месяца лишения свободы.

Далее, по ст. 116 УК (побои) виновный был осужден к 160 часам обязательных работ, а по ч.1 ст. 112 УК (умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью) другим приговором было назначено 2 года лишения свободы. Одному дню лишения свободы соответствует 8 часов обязательных работ. 160 часов обязательных работ будут соответствовать 20 дням лишения свободы (160 час. : 8 час. = 20 дней). Путем полного сложения окончательное наказание составит 2 года 20 дней лишения свободы.

В некоторых случаях по двум приговорам могут быть назначены различные виды наказаний и в этом случае перерасчет может быть осуществлен дважды. Например, за одно преступление лицо было осуждено к 2 годам исправительных работ, а за второе – к 2 годам ограничения свободы и окончательное наказание назначается в виде ограничения свободы. В этом случае следует 2 года исправительных работ перевести в лишение свободы, что составит 8 месяцев лишения свободы. Затем 8 месяцев лишения свободы перевести в ограничение свободы (8 x 2 = 16, что будет равно 1 году 4 месяцам ограничения свободы. Посредством полного сложения окончательное наказание определится в виде 3 лет 4 месяцев ограничения свободы.

В то же время, согласно ч.2 ст. 71 УК РФ, штраф либо лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград при сложении их с

ограничением свободы, арестом, содержание в дисциплинарной воинской части, лишением свободы исполняются самостоятельно (ч.2 ст. 71 УК РФ). Из этого положения вытекает, что если по одному приговору будет назначен штраф, а по второму – лишение свободы либо арест, то они будут исполняться самостоятельно.

Как известно, исполнение назначенного наказания требует точного исчисления соответствующих наказаний и этот вопрос предметно регулируется в ч.1 ст. 72 УК. Согласно указанной нормы, сроки лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, исправительных работ, ограничения по военной службе, ограничения свободы, принудительных работ, лишения свободы исчисляются в месяцах и годах, а обязательных работ – в часах.

При замене или сложении этих наказаний, а также при зачете наказания сроки наказаний могут исчисляться в днях. При этом с учетом положения части первой ст. 71 УК РФ двести сорок часов обязательных работ соответствуют одному месяцу лишения свободы или принудительных работ, двум месяцам ограничения свободы, трем месяцам исправительных работ или ограничения по военной службе (ч.2 ст. 72 УК).

Часть 3 ст. 72 УК также регламентирует вопрос о зачете наказания. Время содержания лица под стражей до судебного разбирательства засчитывается в сроки лишения свободы, принудительных работ, содержания в дисциплинарной воинской части и ареста из расчета один день за один день, ограничения свободы – один день за два дня, исправительных работ и ограничения по военной службе – один день за три дня, а в срок обязательных работ – из расчета один день содержания под стражей за восемь часов обязательных работ. Кроме того, специально оговорен порядок зачета содержания под стражей и отбытия наказания в виде лишения свободы, назначенного приговором суда за преступление, совершенное вне пределов РФ, - засчитывается день за день в случае выдачи лица (ч.4 ст. 72 УК).

По смыслу ч.5 ст. 72 УК, при назначении осужденному, содержащемуся под стражей до судебного разбирательства, в качестве основного вида наказания штрафа, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью суд, учитывая срок содержания под стражей, смягчает назначенное наказание или полностью освобождает его от отбывания этого наказания. Студенту следует помнить, что содержание лица под стражей в изоляторах временного содержания и следственных изоляторах наказанием не является и преследует иные цели: обеспечить производство по уголовному

делу, если есть основания полагать, что виновный скроется от следствия и суда и исполнение приговора. Однако лицо, находясь под стражей, фактически лишается свободы, претерпевая серьезные ограничения и лишения. По этой причине уголовный закон вполне оправданно предписывает судам учитывать сроки нахождения под стражей виновного при назначении ему наказания.

9. В соответствии с положениями ст. 73 УК некоторые виды наказаний (исправительные работы, ограничение по военной службе, ограничение свободы, содержание в дисциплинарной воинской части и лишение свободы на срок до восьми лет) могут быть назначены условно, если суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без отбывания наказания).

Студент должен уяснить основания применения такого института, порядок назначения испытательного срока, его размеры в зависимости от вида наказания, обязанности (основные и дополнительные), которые суд возлагает на осужденного в течение испытательного срока, порядок установления контроля над условно осужденным.

При назначении условного осуждения суд учитывает характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного, в том числе смягчающие и отягчающие обстоятельства (ч.2 ст. 73 УК).

Закон определил дифференцированные пределы испытательного срока в зависимости от назначенного наказания. В случае назначения лишения свободы на срок до одного года или более мягкого вида наказания испытательный срок должен быть не менее 6 месяцев и не более трех лет, а в случае назначения лишения свободы на срок свыше одного года – не менее 6 месяцев и не более пяти лет. В течение испытательного срока осужденный своим поведением должен доказать свое исправление. Испытательный срок исчисляется с момента вступления приговора в законную силу.

Весьма важное уточнение, введенное Федеральным законом от 29 марта 2010 г. №33-ФЗ "О внесении изменений в статьи 73 и 74 Уголовного кодекса Российской Федерации и статью 189 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации"¹⁵³ состоит в том, что в испытательный срок засчитывается время, прошедшее со дня провозглашения приговора, поскольку приговор вступает в силу по истечении 10 дней (ч.3 ст. 73 УК) и это устранило неоднозначное толкование закона при его применении.

Одновременно Федеральным законом РФ от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ статья 73 УК дополнена частью третьей¹ следующего содержания:

¹⁵³ См.: [Электронный ресурс] – URL: // <http://www.garant.ru/hotlaw/federal/237027/>

Часть 3¹ «В случае назначения наказания в виде содержания в дисциплинарной воинской части условно испытательный срок устанавливается в пределах оставшегося срока военной службы на день провозглашения приговора».

Например, если осужденному к этому виду наказания на момент провозглашения приговора осталось служить один год, то следовательно, испытательный срок будет равен одному году.

С учетом возраста, трудоспособности и состоянию здоровья условно осужденного суд может возложить на него определенные обязанности:

- не менять постоянного места жительства, определяемого местом его регистрации в органе внутренних дел;

- не менять места работы и учебы (при изменении места жительства, работы, учебы требуется уведомление специализированного государственного органа, осуществляющего контроль за его поведением и исправлением);

- не посещать определенные места (к числу таких мест могут быть отнесены различного рода увеселительные заведения – рестораны, ночные клубы, игорные дома и т.д.).

- пройти курс лечения от алкоголизма, наркомании и токсикомании или венерического заболевания;

- осуществлять материальную поддержку семьи, в том числе и вытекающих из алиментных обязательств в отношении детей, родителей и супругов, устанавливаемых законодательством.

Перечень обязанностей, которые могут быть возложены на условного осужденного, не является исчерпывающим. Суд может возложить на него и другие обязанности, которые будут способствовать его исправлению, в частности, запретить или ограничить выезд в другую местность, не покидать место своего жительства в ночное время, если это не связано с выполнением трудовых обязанностей, в установленный судом срок загладить вред, причиненный преступлением. Как указал Верховный Суд РФ, судам следует иметь в виду, что в силу части 4 ст. 188 УИК РФ все условно осужденные обязаны отчитываться перед уголовно-исполнительными инспекциями или командованием воинских частей о своем поведении, исполнять возложенные на них обязанности, являться по вызову в уголовно-исполнительную инспекцию, поэтому в приговоре дополнительно возлагать на осужденных указанные обязанности не требуется.

При постановлении приговора об условном назначении наказания в виде лишения свободы вид исправительного учреждения не указывается (п.61).

Определенные обязанности могут возлагаться на осужденного не только в совокупности, но и в отдельности, что зависит от особенностей его личности.

Что касается контроля за поведением условно осужденного, то согласно ч.13 ст. 16 УИК РФ условно осужденные находятся под контролем уголовно-исполнительных инспекций. В контроле за условно осужденными несовершеннолетними оказывают помощь инспекции по делам несовершеннолетних органов внутренних дел. В отношении условно осужденных военнослужащих контроль осуществляет командование воинских частей и учреждений.

В зависимости от поведения условно осужденного, в частности, успешности процесса его исправления, суд может отменить полностью или частично установленные обязанности, что прямо вытекает из содержания ч.7 ст. 73 УК РФ. Напротив, при уклонении от исполнения возложенных на него обязанностей, суд может дополнить установленные обязанности. Представление об этом выносят начальник уголовно-исполнительной инспекции или командование воинских частей и учреждений в порядке, предусмотренном ст. 190 УИК.

Если суд придет к выводу о возможности постановления приговора об условном осуждении лица, совершившего два или более преступления, такое решение принимается не за каждое преступление, а при окончательном назначении наказания по совокупности преступлений.

С учетом того, что в соответствии с частью 4 ст. 73 УК РФ при условном осуждении могут быть назначены дополнительные наказания, условным может быть признано лишь основное наказание (п.62).

10. Студенту следует знать, что закон (ст. 74 УК) предусматривает возможность продления испытательного срока и два аспекта отмены условного осуждения (позитивного и негативного). Испытательный срок может быть продлен судом, но не более чем на один год в двух случаях:

а) если условно осужденный уклонился от исполнения возложенных на него судом обязанностей;

б) или совершил нарушение общественного порядка, на которое на него было наложено административное взыскание (ч.2 ст. 74 УК).

Позитивный аспект отмены, согласно ч.1 ст. 74 УК РФ, возможен в том случае, если условно осужденный до истечения испытательного срока своим поведением доказал свое исправление и суд может, но не обязан, постановить об отмене условного осуждения и о снятии с осужденного судимости. При этом должно истечь не менее половины установленного испытательного срока и лишь после отбытия им дополнительного наказания (п.63).

Негативный аспект отмены предполагается:

1) Если условно осужденный в течение продленного испытательного срока в связи с его уклонением от возмещения вреда, причиненного преступлением, в размере, определенном решением суда, систематически уклоняется от возмещения указанного вреда, суд по представлению органа, указанного в части первой ст. 74 УК РФ, также может вынести решение об отмене условного осуждения и исполнении наказания, назначенного приговором суда (ч.2¹ ст. 74 УК).

2) при систематическом нарушении общественного порядка, за что привлекался к административной ответственности, систематическом неисполнении условно осужденным в течение испытательного срока возложенных на него обязанностей либо если последний скрылся от контроля. Суд может, но не обязан, отменить условное осуждение и направить осужденного для отбытия наказания, назначенного приговором суда (ч.3 ст. 74 УК).

3) совершение в течение испытательного срока преступления по неосторожности либо умышленного преступления небольшой тяжести или средней тяжести. Суд в этом случае вправе сохранить либо отменить условное осуждение (ч.4 ст. 74 УК). Отмена условного осуждения влечет назначение наказания по совокупности приговоров по правилам ст. 70 УК. По этому поводу Верховный Суд РФ разъяснил, что при решении вопроса о возможности отмены или сохранения условного осуждения в отношении лица, совершившего в период испытательного срока новое преступление по неосторожности либо умышленное преступление небольшой тяжести или средней тяжести, необходимо учитывать характер и степень общественной опасности первого и второго преступлений, а также данные о личности осужденного и его поведении во время испытательного срока. При необходимости для выяснения таких данных в судебное заседание может быть вызван представитель органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного. Установив, что условно осужденный в период испытательного срока вел себя отрицательно, не выполнял возложенных на него обязанностей, нарушал общественный порядок и т.п., суд, в силу части 4 ст. 74 УК РФ, может отменить условное осуждение с мотивировкой принятого решения и назначить наказание по совокупности приговоров.

Вывод о возможности сохранения условного осуждения излагается в описательно-мотивировочной части приговора, а в его резолютивной части указывается на то, что приговор в части условного осуждения по первому приговору исполняется самостоятельно. В случае сохранения условного

осуждения по первому приговору назначение реального наказания по второму приговору не исключается.

3) совершение в течение испытательного срока умышленного преступления тяжкого или особо тяжкого преступления. В этой ситуации суд обязан отменить условное осуждение и назначить наказание в соответствии с требованиями ст. 70 УК (ч.5 ст. 74 УК). Согласно указания высшей судебной инстанции РФ, в этом случае условное осуждение должно быть отменено. При принятии судом решения об отмене условного осуждения в соответствии с частями 4 или 5 ст. 74 УК РФ наказание назначается по правилам, предусмотренным ст. 70 УК РФ, и в любом случае должно быть реальным.

Как пояснил Верховный Суд РФ в своем постановлении, при отмене условного осуждения и назначении наказания по совокупности приговоров вид исправительного учреждения назначается с учетом тяжести как преступления, совершенного в период испытательного срока, так и преступления, за совершение которого было постановлено назначить наказание условно, а также иных обстоятельств, влияющих на назначение вида исправительного учреждения (например, наличия рецидива преступлений).

При условном осуждении по второму приговору за преступление, совершенное до провозглашения первого приговора, по которому также было применено условное осуждение, суд в резолютивной части второго приговора должен указать на самостоятельность исполнения указанных приговоров, поскольку испытательный срок, устанавливаемый при условном осуждении, не является наказанием и не может быть ни поглощен более длительным испытательным сроком, ни частично или полностью сложен (п.64).

Кроме того, правила, установленные ч.4 и ч.5 ст. 74 УК применяются и в тех случаях, когда перечисленные в них преступления, совершены виновным до вступления приговора, предусматривающего условное осуждение, в законную силу. Но в этом случае судебное разбирательство в отношении нового преступления может состояться только после вступления приговора, предусматривающего условное осуждение, в законную силу (ч.6 ст. 74 УК). Данное дополнение, введенное Федеральным законом от 29 марта 2010 г. №33-ФЗ, также является весьма существенным, ибо ранее подобные ситуации создавали проблемы при применении института условного осуждения.

11. Рекомендуются следующая дополнительная литература:

Артеменко Н. Технологии назначения уголовного наказания : теоретические и правоприменительные проблемы // Уголовное право.- 2010.- № 3. - С. 4-8;

Благов Е.В. Назначение наказания в случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве//Уголовное право.- 2010.- № 3. - С. 21-26;

Благов Е.В. Специальные начала назначения наказания. М., 2007.

Он же. Назначение наказания: (теория и практика). Ярославль, 2002;

Велиев С.А. Принципы назначения наказания. СПб., 2004;

Галиев Б. Необходимость учета судом поведения потерпевшего при назначении наказания по делам о насильственных преступлениях//Фемида.- 2010.- № 12. - С. 13-15;

Комментарий к Уголовному кодексу РФ /под общ. ред. д.ю.н, Председателя Верховного Суда РФ В.М. Лебедева . М.: Норма, 2013;

Галиев Б.Б. Индивидуализация и дифференциация наказания и особенности преступного деяния//Современное право. 2014. №1. С.116;

Галиев Б.Б. Оптимальность уголовного наказания как составляющая его справедливости//Современное право. 2012. №8. С.137;

Глухова Г.О. Вопросы квалификации и назначения наказания при совокупности преступлений. М., 2004;

Дядькин Д.С. Теоретические основы назначения уголовного наказания: алгоритмический подход. СПб, 2006

Дядькин Д. Конкуренция норм о назначении наказания в виде ограничения свободы с нормами об условном освобождении //Уголовное право.- 2010.- № 3. - С. 34-37;

Жевлаков Э. Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств//Уголовное право.- 2010.- № 3. - С. 38-41;

Ищенко А.В. Назначение наказания по Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 2002

Уголовное право. Общая часть: учебник для академического бакалавриата/И.Я. Козаченко, Г.П. Новоселов. - 2-е изд. исп. и доп. М.: изд. Юрайт, 2015 . - 490 с.;

Красиков Ю.А. Назначение наказания: обусловленность и критерии индивидуализации. М., 1991;

Кругликов Л.Л. Общие начала назначения наказания. Караганда, 2006.

Малков В.П., Чернова Т.Г. Совокупность приговоров и применение наказания: вопросы законодательного регулирования, теории и практики. Казань, 2003.

Мамедов А.А. Справедливость назначения наказания. СПб., 2003;

Мальцев В.В. Наказание и проблемы его назначения в уголовном праве. Волгоград, 2007.

Мясников О.А. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в теории, законодательстве и судебной практике. М., 2002;

Непомнящая Т.В. Назначение уголовного наказания: общие начала, принципы, критерии. Омск, 2003;

Непомнящая Т.В. Назначение уголовного наказания: теория, практика, перспективы. СПб., 2006

Плаксина Т., Хохлов В. Проблемы назначения наказания за особо тяжкие преступления против жизни в свете новой редакции Ст.62 УК РФ // Уголовное право.- 2010.- № 2. - С. 57-62;

Скобников П. Служба в органах внутренних дел как обстоятельство, отягчающее наказание // Уголовное право.- 2010.- № 6. - С. 46-50;

Тащилин М.Т. Назначение уголовного наказания судом с участием присяжных заседателей по уголовному праву РФ. СПб., 2003;

Толкаченко А. Пределы судебного усмотрения при назначении уголовного наказания//Уголовное право.- 2010.- № 4. - С. 58-63;

Черненко Т.Г. Назначение наказания при множественности преступлений. Кемерово, 2003;

Чугаев А.Н., Веселов В.Г. Назначение наказания. М., 2008.

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. "Об условиях применения давности и амнистии к делящимся и продолжаемым преступлениям" с изменениями от 14 марта 1963 г. //Сборник постановлений Пленумов Верховного суда РФ по уголовным делам / Сост. С.Г. Ласточкина и Н.Н. Хохлова. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2003. С.93;

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. "О судебном приговоре" (в ред. от 16 апреля 2013 г. №11) [Электронный ресурс]: URL - <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1205653/>

Постановление Пленума Верховного Суда РФ №58 от 22 декабря 2015 г. (в ред. от 29.11.2016 г. №56) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»// Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016 г. № 2; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017 г. № 1

Постановление ПВС РФ от 29 мая 2014 г. №9 «О практике назначения и изменения судами видов исправительных учреждений» [Электронный ресурс]: URL - <http://ппвс.рф/2014/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N09-ot-29.05.2014.html>

Тема №17 Освобождение от уголовной ответственности

1. При изучении данной темы следует усвоить следующий нормативный материал: УК РФ: глава 11, ст. 75-78; глава 13, ст. 84; УПК РФ: ст. 24, 25, 27, 28, ст. 239, ст. 254, п.8 ст. 302, а также ознакомиться с Указом Президиума Верховного Совета СССР от 4 марта 1965 г. «О наказании лиц, виновных в преступлениях против мира и человечности и военных преступлениях, независимо от времени совершения преступления»¹⁵⁴

2. Студент должен четко представлять себе суть понятий: освобождение от уголовной ответственности и освобождение от наказания, хотя оба понятия имеют схожие черты. Освобождение от уголовной ответственности предусматривается в законе для случаев, когда цели наказания за совершенное преступление могут быть достигнуты без реализации уголовной ответственности в связи с положительным поведением лица, или с изменением обстановки, или вследствие истечения определенного времени со дня совершения преступления. Освобождение от уголовной ответственности находится в компетенции судьи, прокурора, следователя и органа дознания с согласия прокурора.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. №19 (в ред. от 26.11.2016 г. №56) «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» отмечается, что освобождение от уголовной ответственности является отказом государства от ее реализации в отношении лица, совершившего преступление (в частности, от осуждения и наказания такого лица). Посредством применения норм главы 11 Уголовного кодекса Российской Федерации реализуются принципы справедливости и гуманизма. Исходя из этого по каждому уголовному делу надлежит проверять, имеются ли основания для применения к лицу, совершившему преступление, положений статей 75, 76, 76.1, 76.2 или 78 УК РФ.¹⁵⁵

Глава 11 УК РФ «Освобождение от уголовной ответственности» включала три статьи: ст. 75 УК (Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием), ст. 76 УК (Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим) и ст. 78 УК (Освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности). Ранее имевшаяся ст. 77 УК (Освобождение от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки) была исключена в 2003 г.

¹⁵⁴ Ведомости Верховного Совета СССР. 1965. №10. Ст. 123.

¹⁵⁵ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. №8; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. №1

3. Неоднократно упоминавшимся Федеральным законом РФ от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»,¹⁵⁶ глава 11 УК РФ «Освобождение от уголовной ответственности» была дополнена статьей 76¹ УК «Освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности». Затем Федеральным законом от 8 июня 2015 г. №140-ФЗ «О добровольном декларировании физическими лицами активов и счетов (вкладов) в банках и о внесении изменений в отдельные законодательные акты»¹⁵⁷ названную статью дополнили частью третьей, а Федеральный закон от 3 июля 2016 г. №325-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»¹⁵⁸ внес существенные изменения в редакцию части второй рассматриваемой статьи.

Учитывая неоднократность изменений, было решено привести редакцию настоящей статьи полностью. Таким образом, упомянутая статья выглядит следующим образом:

1. Лицо, впервые совершившее преступление, предусмотренное статьями 198 – 199-1 настоящего Кодекса, освобождается от уголовной ответственности, если ущерб, причиненный бюджетной системе Российской Федерации в результате преступления, возмещен в полном объеме.

2. Лицо, впервые совершившее преступление, предусмотренное статьей 170.2, частью первой статьи 171, частями первой и первой.1 статьи 171.1, частью первой статьи 172, статьями 176, 177, частью первой статьи 178, частями первой - третьей статьи 180, частями первой и второй статьи 185, статьей 185.1, частью первой статьи 185.2, частью первой статьи 185.3, частью первой статьи 185.4, частью первой статьи 185.6, частью первой статьи 191, статьей 192, частями первой и первой.1 статьи 193, частями первой и второй статьи 194, статьями 195 - 197 и 199.2 настоящего Кодекса, освобождается от уголовной ответственности, если возместило ущерб, причиненный гражданину, организации или государству в результате совершения преступления, и перечислило в федеральный бюджет денежное возмещение в размере двукратной суммы причиненного ущерба, 2)либо перечислило в федеральный бюджет доход, полученный в результате совершения преступления, и денежное возмещение в размере двукратной

¹⁵⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 50. Ст. 7362

¹⁵⁷ Собрание законодательства Российской Федерации. 2015. № 24. Ст. 3367

¹⁵⁸ Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. № 27 (часть II) Ст. 4258

суммы дохода, полученного в результате совершения преступления, 3)либо перечислило в федеральный бюджет денежную сумму, эквивалентную размеру убытков, которых удалось избежать в результате совершения преступления, и денежное возмещение в размере двукратной суммы убытков, которых удалось избежать в результате совершения преступления, 4)либо перечислило в федеральный бюджет денежную сумму, эквивалентную размеру совершенного деяния, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса, и денежное возмещение в двукратном размере этой суммы.

3. Лицо освобождается от уголовной ответственности при выявлении факта совершения им до 1 января 2015 года деяний, содержащих признаки составов преступлений, предусмотренных статьей 193, частями первой и второй статьи 194, статьями 198, 199, 199.1, 199.2 настоящего Кодекса, при условии, если это лицо является декларантом или лицом, информация о котором содержится в специальной декларации, поданной в соответствии с Федеральным законом "О добровольном декларировании физическими лицами активов и счетов (вкладов) в банках и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации", и если такие деяния связаны с приобретением (формированием источников приобретения), использованием либо распоряжением имуществом и (или) контролируруемыми иностранными компаниями, информация о которых содержится в специальной декларации, и (или) с открытием и (или) зачислением денежных средств на счета (вклады), информация о которых содержится в специальной декларации. В этом случае не применяются положения частей первой и второй настоящей статьи в части возмещения ущерба, перечисления в федеральный бюджет денежного возмещения и полученного дохода».

Однако на этом расширение института освобождения от уголовной ответственности не закончилось. Федеральным законом РФ от 3 июля 2016 г. №323 – ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности»¹⁵⁹ данный институт был пополнен статьей 76² УК (Освобождение от уголовной ответственности с назначением штрафа).

Таким образом, глава 11 УК РФ была дополнена двумя весьма существенными новшествами, касающихся новых видов освобождения от

¹⁵⁹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. № 27 (часть II) Ст. 4256

уголовной ответственности, но содержание условий, их регламентирующих, будет рассмотрено позже, согласно законодательной последовательности.

Поэтому в настоящее время Закон различает пять видов освобождения от уголовной ответственности: 1) в связи с деятельным раскаянием лица, впервые совершившего преступление небольшой или средней тяжести (ст. 75 УК); 2) в связи с примирением лица, впервые совершившего преступление небольшой или средней тяжести (ст. 76 УК), 3) освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности (ст. 76¹ УК), 4) Освобождение от уголовной ответственности с назначением штрафа (ст. 76² УК), 5) в связи с истечением сроков давности (ст. 78 УК), которые составляют институт освобождения от уголовной ответственности, изложенный в главе 11 УК РФ.

Кроме того, лицо, совершившее преступление, может быть освобождено от уголовной ответственности в виду наличия специальных оснований, предусмотренных в примечаниях статей Особенной части УК.

Помимо этого, виновный может быть освобожден от уголовной ответственности в связи с амнистией (ч.2 ст. 84 УК) и в связи с применением к несовершеннолетнему принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 90 УК). Однако актом амнистии виновный может быть освобожден как от уголовной ответственности, так и от наказания, а с лица, отбывшего наказание, может быть снята судимость.

Более того, будучи специфическим видом освобождения от уголовной ответственности, акт амнистии издается в виде постановления Государственной Думы Федерального Собрания РФ, и в УК РФ амнистия предусмотрена в главе 13, а поэтому будет рассматриваться применительно к теме «Освобождение от наказания».

Что касается освобождения от уголовной ответственности в связи с применением к несовершеннолетнему принудительных мер воспитательного воздействия, то этот вопрос вкратце будет прокомментирован при характеристике темы «Уголовная ответственность несовершеннолетних».

Институт освобождения от уголовной ответственности следует отличать от института обстоятельств, исключающих преступность деяния (ст.ст. 37-42 УК). В рамках обстоятельств, исключающих преступность деяния, лицо совершает деяние, формально предусмотренное Особенной частью УК, например убийство, но в силу положений самого закона (ст. 37 УК – необходимая оборона), признается действующим правомерно. В этом случае в его деянии отсутствует один из признаков преступления –

противоправность, а, следовательно, и основание уголовной ответственности. Напротив, деяние лица, освобождаемого от уголовной ответственности, содержит все признаки состава преступления, т.е. имеется законное основание для привлечения его к уголовной ответственности, но при наличии определяемых УК условий лицо может быть освобождено от нее.

Институт освобождения от уголовной ответственности необходимо отличать и от близкого по содержанию института освобождения от наказания. Основные отличительные моменты: освобождение от уголовной ответственности и от наказания возможны на разных стадиях уголовного процесса. Освобождение от уголовной ответственности можно осуществлять как на стадиях возбуждения уголовного дела, предварительного расследования, так и на стадии вынесения обвинительного приговора. Освобождение от наказания возможно только со стадии судебного разбирательства при вынесении обвинительного приговора или на стадии его исполнения.

Субъектами освобождения от уголовной ответственности могут быть орган дознания, следователь, прокурор или суд, в то время как субъектом освобождения от наказания может быть только суд.

Виды освобождения от уголовной ответственности классифицируются на: факультативные (предусматривает не обязанность соответствующего государственного органа освободить виновного от уголовной ответственности при наличии предусмотренных законом обстоятельств, а его право) и обязательные (в этом случае предполагается обязанность государственного органа или должностного лица при наличии предусмотренных законом условий освободить лицо, совершившее преступное деяние, от уголовной ответственности, независимо от занимаемой ими позиции); условные (предполагает отмену принятого решения в связи с ненадлежащим поведением лица в последующий период – таких видов освобождения от уголовной ответственности в настоящем УК нет) и безусловные (виды освобождения от уголовной ответственности, которые не могут отменяться впоследствии ни по каким основаниям); общие (предусмотренные статьями Общей части УК) и специальные (содержащиеся в примечаниях к статьям Особенной части УК, например, к ст. 126 УК).

Из перечисленных видов освобождения от уголовной ответственности, первые три вида (ст.ст. 75, 76, 76² УК) относятся к факультативным и безусловным, остальные (ст. 76¹, 78, 84 УК) – к обязательным (за исключением ч.4 ст. 78 УК, являющийся факультативным) и также

безусловным. Вид, содержащийся в ст. 90 УК, относится к факультативному и условному.

Студент должен усвоить понятия этих видов освобождения от уголовной ответственности; обратить внимание на то, что почти во всех случаях закон учитывает тяжесть совершенного преступления (небольшой, средней тяжести или тяжкое) и последующее (позитивное посткриминальное) поведение лица после совершения преступления.

Помимо этого он должен знать, какое юридическое содержание вкладывается в понятие признака «лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести».

Преступление признается совершенным впервые не только в том случае, когда лицо ранее не совершало никаких преступлений, но и при наличии других обстоятельств:

1) если оно ранее привлекалось к уголовной ответственности, но было освобождено от нее в установленном законом порядке;

2) если оно после привлечения к уголовной ответственности было освобождено от уголовного наказания (ч.2 ст. 86 УК);

3) лицо, судимость которого за ранее совершенное преступление погашена или снята в установленном законом порядке (ч.6 ст. 86 УК).

Кроме того, исходя из пояснений Верховного Суда РФ в указанном выше постановлении, в статьях 75, 76, 76.1 и 76.2 УК РФ, впервые совершившим преступление следует считать, в частности, лицо:

а) совершившее одно или несколько преступлений (вне зависимости от квалификации их по одной статье, части статьи или нескольким статьям УК Российской Федерации), ни за одно из которых оно ранее не было осуждено;

б) предыдущий приговор в отношении которого на момент совершения нового преступления не вступил в законную силу;

в) предыдущий приговор в отношении которого на момент совершения нового преступления вступил в законную силу, но ко времени его совершения имело место одно из обстоятельств, аннулирующих правовые последствия привлечения лица к уголовной ответственности (например, освобождение лица от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности исполнения предыдущего обвинительного приговора, снятие или погашение судимости);

г) предыдущий приговор в отношении которого вступил в законную силу, но на момент судебного разбирательства устранена преступность деяния, за которое лицо было осуждено;

д) которое ранее было освобождено от уголовной ответственности.

При освобождении от уголовной ответственности лиц по основаниям, предусмотренным статьей 76.1 УК РФ, необходимо также учитывать примечания к соответствующим статьям Уголовного кодекса Российской Федерации. Исходя из этого, судам следует иметь в виду, что для целей статьи 76.1 УК РФ лицо признается впервые совершившим преступление, если оно не имеет неснятую или непогашенную судимость за преступление, предусмотренное той же статьей, от ответственности по которой оно освобождается. (п.2)

Суть категорий преступлений небольшой и средней тяжести, а также тяжкого и особо тяжкого изложена в ч.2, ч.3, ч.4 и ч.5 ст. 15 УК.

При освобождении лица от уголовной ответственности связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК), помимо указанных выше обязательных условий, необходимо наличие хотя бы одной из форм позитивного посткриминального поведения лица, совершившего преступление:

- 1) добровольная явка с повинной;
- 2) способствование раскрытию преступления;
- 3) возмещение причиненного ущерба;
- 4) иное заглаживание вреда, причиненного в результате преступления.

Заявление о явке с повинной - добровольное сообщение лица о совершенном им преступлении (ст. 142 УПК). Заявление о явке с повинной может быть сделано как в письменной, так и в устной форме. Устное заявление принимается и заносится в протокол, который подписывается заявителем и лицом, принявшим данное заявление. Протокол должен содержать данные о заявителе, а также о документах, удостоверяющих личность заявителя (ст. 141 УПК). Явка с повинной обычно представляет собой непосредственное обращение лица, совершившего преступление, в правоохранительные органы. Но если лицо по каким-либо причинам не может явиться в соответствующие органы для сообщения о содеянном (тяжелая болезнь, не работает транспорт и т.п.), то о преступлении можно сообщить по телефону, послать телеграмму или письмо, передать через третьих лиц.

Способствование раскрытию и расследованию преступления означает, что лицо своими действиями оказывает активную помощь следственно-судебным органам в выявлении следов, предметов, орудий и средств совершенного преступления, в проведении конкретных следственных действий, в установлении фактических обстоятельств, имеющих значение для дела, в обнаружении, задержании и изобличении соучастников преступления, выяснении его причин и условий. Поэтому, условие освобождения от уголовной ответственности в виде способствования

раскрытию и расследованию преступления следует считать выполненным, если лицо способствовало раскрытию и расследованию преступления, совершенного с его участием.

Возмещение причиненного ущерба может выражаться в денежной компенсации за поврежденное имущество или собственноручном его ремонте либо восстановлении, передаче денег на лечение при причинении вреда здоровью, возмещении морального вреда путем принесения извинений за содеянное и др. Возмещение причиненного вреда может быть единовременным, например, в случае, когда виновное лицо сразу оплачивает стоимость поврежденного имущества, но может осуществляться и в несколько приемов. Реализация деятельности по возмещению вреда, причиненного преступлением, возможна как до явки с повинной, так и после явки преступника в правоохранительные органы.

Заглаживание вреда иным способом может выражаться в оказании медицинской и другой помощи, оплате путевки на санаторно-курортное лечение, компенсации расходов на протезирование и т.п. Главное, чтобы эти действия осуществлялись добровольно и были направлены на максимальное "сглаживание" тех последствий, которые наступили в результате преступления.

Согласно толкований высшей судебной инстанции РФ, в части 1 статьи 75 и в статье 76.2 УК РФ под ущербом следует понимать имущественный вред, который может быть возмещен в натуре (в частности, путем предоставления имущества взамен утраченного, ремонта или исправления поврежденного имущества), в денежной форме (например, возмещение стоимости утраченного или поврежденного имущества, расходов на лечение) и т.д.

Под заглаживанием вреда (ч. 1 ст. 75, ст. 76.2 УК РФ) понимается имущественная, в том числе денежная, компенсация морального вреда, оказание какой-либо помощи потерпевшему, принесение ему извинений, а также принятие иных мер, направленных на восстановление нарушенных в результате преступления прав потерпевшего, законных интересов личности, общества и государства.

Способы возмещения ущерба и заглаживания вреда должны носить законный характер и не ущемлять права третьих лиц (п. 2.1)

Весьма важным является дополнение о том, что возмещение ущерба и (или) заглаживание вреда (статьи 75-76.2 УК РФ) могут быть произведены не только лицом, совершившим преступление, но и по его просьбе (с его согласия) другими лицами. В случае совершения преступлений, предусмотренных статьями 199 и 199.1 УК РФ, возмещение ущерба

допускается и организацией, уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с которой вменяется лицу (пункт 2 примечаний к статье 199 УК РФ).

Обещания, а также различного рода обязательства лица, совершившего преступление, возместить ущерб или загладить вред в будущем не являются обстоятельствами, дающими основание для освобождения этого лица от уголовной ответственности (п.3).

В юридической литературе ведутся споры о том, обязательно ли выполнение всех условий, названных в ч. 1 ст. 75 УК, для освобождения виновного лица от уголовной ответственности или достаточно выполнить лишь некоторые. Так, А.В. Савкин полагает, что "два или несколько признаков деятельного раскаяния должны рассматриваться в совокупности, их единстве, взаимосвязи и взаимообусловленности. Наличие лишь одного из них понимается уже не как деятельное раскаяние, а как отдельное, смягчающее ответственность обстоятельство". По мнению автора, если лицо только явилось с повинной и способствовало раскрытию преступления либо только заладило причиненный вред, освобождать его от ответственности нельзя. Не соглашаясь с этим, Л.В. Головкич считает, что "крайняя формализация института деятельного раскаяния излишне ограничивает сферу его применения". В любом случае, как полагает автор, государству необходимо заинтересовать обвиняемого в том, чтобы помочь раскрыть преступление, загладить вред, а не отказывать ему в освобождении от уголовной ответственности только потому, что нет одного признака деятельного раскаяния, названного в законе, например явки с повинной (часто по не зависящим от воли лица обстоятельствам).¹⁶⁰

Мы полагаем, что мнение А.В. Головкича следует считать более предпочтительным, поскольку доминирующим фактором является обнаружение и раскрытие преступления. В последующем субъекты правоприменения могут (и должны) предпринять меры к возмещению ущерба или заглаживанию причиненного вреда.

Вместе с тем мы полагаем, что данная дискуссия должна исчерпать себя, поскольку Верховный Суд РФ дал подробное разъяснение по данному вопросу, сущность которого сводится к тому, что по смыслу ч. 1 ст. 75 УК РФ, освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием возможно при условии выполнения всех перечисленных в ней действий или тех из них, которые с учетом конкретных обстоятельств лицо имело объективную возможность совершить (например, задержание на месте

¹⁶⁰ Головкич Л.В. Прекращение уголовного дела в связи с деятельным раскаянием // Законодательство. 1999. № 1. С. 75-76

преступления объективно исключает возможность явиться в правоохранительные органы с сообщением о совершенном преступлении, однако последующее способствование лицом раскрытию и расследованию преступления, возмещение им ущерба и (или) заглаживание вреда иным образом могут свидетельствовать о его деятельном раскаянии).

Кроме того, как считает высшая судебная инстанция, судам следует иметь в виду, что деятельное раскаяние может влечь освобождение от уголовной ответственности только в том случае, когда лицо вследствие этого перестало быть общественно опасным. Разрешая вопрос об утрате лицом общественной опасности, необходимо учитывать всю совокупность обстоятельств, характеризующих поведение лица после совершения преступления, а также данные о его личности. При этом признание лицом своей вины без совершения действий, предусмотренных указанной нормой, не является деятельным раскаянием (п.4).

По смыслу ч.2 ст. 75 УК РФ, лицо, совершившее преступление иной категории, освобождается от уголовной ответственности только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК. При этом, согласно толкований Верховного Суда РФ, изложенных в п.7 постановления, освобождение от уголовной ответственности за преступление небольшой или средней тяжести в случаях, специально предусмотренных примечаниями к соответствующим статьям Особенной части УК РФ, производится по правилам, установленным такими примечаниями. При этом выполнения общих условий, предусмотренных ч. 1 ст. 75 УК РФ, не требуется.

Невозможность применения примечания не исключает освобождение от уголовной ответственности по ч.1 ст. 75 УК РФ, если лицом выполнены условия, установленные данной нормой, и вследствие этого оно перестало быть общественно опасным (например, может быть освобождено от уголовной ответственности лицо, совершившее преступление, предусмотренное ч.1 ст. 222 УК РФ, которое хотя и не сдало огнестрельное оружие в связи с его сбытом, но при этом явилось с повинной, способствовало раскрытию и расследованию указанного преступления).

В тех случаях, когда условием освобождения от уголовной ответственности в соответствии с примечанием к статье Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации является отсутствие в действиях лица иного состава преступления, судам следует иметь в виду, что применение примечания допускается и в случае совершения лицом совокупности преступлений (например, освобождению лица, добровольно прекратившего участие в незаконном вооруженном формировании и

сдавшего оружие, от уголовной ответственности в соответствии с примечанием к статье 208 УК РФ не препятствует привлечение его к ответственности за совершение убийства в составе незаконного вооруженного формирования) (п.8).

Что касается освобождения лица от уголовной ответственности связи с примирением с потерпевшим (ст. 76 УК), то условиями данного факультативного вида освобождения являются:

1) «лицо, впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести».

2) лицо, совершившее преступление, примирилось потерпевшим;

2) оно загладило вред (материальный, моральный, физический), причиненный потерпевшему.

Как опять же указал Верховный Суд РФ, освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим возможно при выполнении двух условий: примирения лица, совершившего преступление, с потерпевшим и заглаживания причиненного ему вреда. При разрешении вопроса об освобождении от уголовной ответственности судам следует также учитывать конкретные обстоятельства уголовного дела, включая особенности и число объектов преступного посягательства, их приоритет, наличие свободно выраженного волеизъявления потерпевшего, изменение степени общественной опасности лица, совершившего преступление, после заглаживания вреда и примирения с потерпевшим, личность совершившего преступление, обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание (п.9).

Как уже указывалось выше, под заглаживанием вреда для целей статьи 76 УК РФ следует понимать возмещение ущерба, а также иные меры, направленные на восстановление нарушенных в результате преступления прав и законных интересов потерпевшего, причем способы заглаживания вреда, а также размер его возмещения определяются потерпевшим.

Кроме того, Верховный Суд предметно указал, что для защиты прав и законных интересов потерпевших, являющихся несовершеннолетними, к обязательному участию в уголовном деле привлекаются их законные представители (часть 2 статьи 45 УПК РФ), имеющие те же процессуальные права, что и потерпевший (часть 3 статьи 45 УПК РФ).

При этом, если мнение несовершеннолетнего потерпевшего по вопросу о примирении с обвиняемым и прекращении уголовного дела не совпадает с мнением его законного представителя, то основания для прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон отсутствуют (п.11).

В случае совершения преступления несколькими лицами от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим могут быть

освобождены лишь те из них, кто примирился с потерпевшим и загладил причиненный ему вред.

Если же в результате преступления пострадало несколько потерпевших, (например, лицо умышленно причинило средней тяжести вред здоровью двух лиц), то отсутствие примирения хотя бы с одним из них препятствует освобождению лица от уголовной ответственности на основании ст. 76 УК РФ за данное преступление (п.13).

Студент должен знать уголовно - правовое содержание каждого из названных условий освобождения лица от уголовной ответственности.

Краткий анализ содержания частей первой, второй и третьей ст. 76¹ УК позволяет сделать вывод, что данный вид освобождения от уголовной ответственности носит обязательный (императивный) характер в случае выполнения указанных в законе условий.

В части первой ст. 76¹ УК такими условиями являются:

а) совершение перечисленных в диспозиции части первой преступлений впервые;

б) полное возмещение причиненного ущерба бюджетной системе РФ.

Причем условия, указанные в части первой ст. 76¹ УК должны быть выполнены в совокупности.

Как отметил Верховный Суд РФ, исходя из взаимосвязанных положений ч.1 ст. 76.1, п. 2 примечаний к ст. 198, п. 2 примечаний к ст. 199 УК РФ и ч.2 ст. 28.1 УПК РФ, под возмещением ущерба, причиненного бюджетной системе Российской Федерации в результате преступления, предусмотренного статьями 198-199.1 УК РФ, следует понимать уплату в полном объеме до назначения судом первой инстанции судебного заседания недоимки, пеней и штрафов в размере, определяемом в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах с учетом представленного налоговым органом расчета размера пеней и штрафов.

Полное возмещение ущерба, произведенное после назначения судом первой инстанции судебного заседания, в соответствии с п. "к" ч.1 ст. 61 УК РФ признается судом обстоятельством, смягчающим наказание. На основании части 2 той же статьи в качестве такового может быть признано и частичное возмещение причиненного преступлением ущерба (п.14).

В части второй названной статьи условия освобождения от уголовной ответственности носят более жесткий характер, хотя перечень преступлений гораздо шире, по сравнению с частью первой. В то же время, условия компенсационного характера являются альтернативными.

Лицо освобождается от уголовной ответственности если:

а) совершило перечисленные в диспозиции части второй преступления впервые;

б) возместило ущерб, причиненный гражданину, организации или государству в результате совершения преступления, и перечислило в федеральный бюджет денежное возмещение в размере двукратной суммы причиненного ущерба;

в) либо перечислило в федеральный бюджет доход, полученный в результате совершения преступления, и денежное возмещение в размере двукратной суммы дохода, полученного в результате совершения преступления;

г) либо перечислило в федеральный бюджет денежную сумму, эквивалентную размеру убытков, которых удалось избежать в результате совершения преступления, и денежное возмещение в размере двукратной суммы убытков, которых удалось избежать в результате совершения преступления;

д) либо перечислило в федеральный бюджет денежную сумму, эквивалентную размеру совершенного деяния, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК, и денежное возмещение в двукратном размере этой суммы.

Из п.15 постановления Верховного Суда следует, что для освобождения от уголовной ответственности за преступления, указанные в ч.2 ст. 76.1 УК РФ, возмещение ущерба, причиненного в результате совершения преступления гражданину, организации или государству, а также перечисление в федеральный бюджет дохода и денежных возмещений должны быть произведены в полном объеме.

С учетом того, что ч.3 ст. 28.1 УПК РФ не содержит требования о возмещении ущерба до назначения судебного заседания, уголовное преследование в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 76.1 УК РФ, подлежит прекращению судом, если все предусмотренные данной нормой условия (возмещен ущерб и произведены денежные перечисления в федеральный бюджет) выполнены в полном объеме до удаления суда в совещательную комнату.

Размер ущерба, подлежащего возмещению, определяется на основании гражданско-правовых договоров, первичных учетных документов, выписок (справок) по расчетным счетам, информации по сделкам с использованием электронных средств платежа и т.п. При необходимости для определения размера ущерба, подлежащего возмещению, может быть назначена судебная экспертиза.

Под доходом для целей денежного возмещения признается общая сумма незаконного обогащения, полученная в результате совершения преступления (без вычета произведенных расходов), в денежной (наличные, безналичные и электронные денежные средства в рублях и (или) в иностранной валюте) и (или) натуральной форме (движимое и недвижимое имущество, имущественные права, документарные и бездокументарные ценные бумаги и др.).

В случаях выполнения не всех или не в полном объеме действий, предусмотренных ст. 76.1 УК РФ, лицом, совершившим преступление небольшой или средней тяжести в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, его ходатайство о прекращении уголовного преследования по основаниям, предусмотренным статьями 75, 76 или 76.2 УК РФ, может быть удовлетворено судом при условии выполнения содержащихся в указанных нормах требований (п.15.1).

Условиями освобождения от уголовной ответственности по ч.3 ст. 76¹ УК являются:

а) уголовно наказуемое деяние совершено лицом до 1 января 2015 г., в силу чего под действие данной нормы не подпадают деяния, совершенные после этой даты;

б) совершение лицом только тех составов преступлений, которые перечислены в ч.3 рассматриваемой статьи;

в) если это лицо является декларантом или лицом, информация о котором содержится в специальной декларации, поданной в соответствии с Федеральным законом "О добровольном декларировании физическими лицами активов и счетов (вкладов) в банках и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации", и если такие деяния связаны с приобретением (формированием источников приобретения), использованием либо распоряжением имуществом и (или) контролируруемыми иностранными компаниями, информация о которых содержится в специальной декларации, и (или) с открытием и (или) зачислением денежных средств на счета (вклады), информация о которых содержится в специальной декларации. При решении вопроса об освобождении, необходимо обратиться к Федеральному закону, указанному в диспозиции нормы, относительно характера декларации подаваемой данным лицом.

г) при наличии вышеперечисленных условий к лицу не применяются положения ч.1 и ч.2 ст.76¹ УК компенсаторного характера.

Из содержания ст. 76² УК следует, что «лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено

судом от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа в случае, если оно возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред». Изложенная норма носит диспозитивный характер, о чем свидетельствует словосочетание «может быть» освобождено.

Условия освобождения:

- а) лицо совершило преступление впервые;
- б) совершенное преступление должно относиться к категории небольшой или средней тяжести;
- в) лицо возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред.

В этом случае лицу назначается судебный штраф в порядке и размерах, определяемых ст.ст. 104-4 и 104-5 УК РФ.

Вместе с тем, как отметил Верховный Суд РФ, совершение таким лицом впервые нескольких преступлений небольшой и (или) средней тяжести не препятствует освобождению его от уголовной ответственности на основании статьи 76.2 УК РФ.

Обращается внимание на то, что при освобождении несовершеннолетнего от уголовной ответственности на основании ст. 76.2 УК РФ суду необходимо учитывать особенности, предусмотренные нормами главы 14 УК РФ, касающиеся, в частности, исчисления сроков давности уголовного преследования, сроков погашения судимости, размера штрафа, который может быть назначен несовершеннолетнему в качестве наказания, и т.д. (п.16.2)

Отдельного комментария требует ст. 78 УК – освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности.

В соответствии с ч.1 ст. 78 УК, лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления истекли следующие сроки:

- а) два года после совершения преступления небольшой тяжести;
- б) шесть лет после совершения преступления средней тяжести;
- в) десять лет после совершения тяжкого преступления;
- г) пятнадцать лет после совершения особо тяжкого преступления.

Истечение установленных законом сроков, в зависимости от категории совершенного преступления, обязывает правоприменителя освободить лицо от уголовной ответственности. Указанные сроки давности исчисляются со дня совершения преступления и до момента вступления приговора суда в законную силу. Так как ст. 78 УК РФ не содержит указания на прерывание сроков давности, то в случае совершения лицом

нового преступления сроки давности по каждому преступлению исчисляются самостоятельно.

В то же время ч.3 ст. 78 УК предусматривает приостановление сроков давности, если лицо, совершившее преступление, уклоняется от следствия или суда либо от уплаты судебного штрафа, назначенного в соответствии со ст. 76² УК. Имеется в виду ситуация, когда лицо, будучи виновным в совершении преступления, предприняло умышленные действия, чтобы избежать уголовной ответственности и органы расследования были вынуждены предпринять специальные меры розыска. Сроки давности возобновляются с момента задержания лица или явки его с повинной. Сроки давности, истекшие к моменту уклонения лица, безусловно, учитываются при их возобновлении.

В связи с этим весьма важными представляются толкования норм ст. 78 УК Верховным Судом РФ, в силу которых под днем совершения преступления, с которого начинается течение и исчисление сроков давности привлечения к уголовной ответственности, следует понимать день совершения общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий (ч.2 ст. 9 УК РФ).

Сроки давности привлечения к уголовной ответственности оканчиваются по истечении последнего дня последнего года соответствующего периода (например, если преступление небольшой тяжести было совершено 12 августа 2010 года в 18 часов, то срок давности в данном случае начинает течь 12 августа 2010 года, последний день срока давности - 11 августа 2012 года, по истечении которого, т.е. с 00 часов 00 минут 12 августа 2012 года, привлечение к уголовной ответственности недопустимо). При этом не имеет значения, приходится ли окончание сроков давности на рабочий, выходной или праздничный день.

Когда последний день срока давности совпадает с днем вступления приговора в законную силу, лицо не подлежит освобождению от уголовной ответственности, поскольку срок давности еще не истек (п.18).

По смыслу ч. 2 ст. 78 УК РФ, сроки давности исчисляются до момента вступления в законную силу приговора или иного итогового судебного решения (п.18).

При применении положений ч. 3 ст. 78 УК РФ о приостановлении сроков давности в случае уклонения лица, совершившего преступление, от следствия или суда либо от уплаты судебного штрафа, назначенного в соответствии со ст. 76.2 УК РФ, необходимо проверять доводы лица о том, что оно не уклонялось от следствия и суда, в том числе и тогда, когда в

отношении его объявлялся розыск, либо о том, что лицо не уклонялось от уплаты судебного штрафа.

Под уклонением от следствия и суда следует понимать такие действия подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, которые направлены на то, чтобы избежать задержания и привлечения к уголовной ответственности (например, намеренное изменение места жительства, нарушение подозреваемым, обвиняемым, подсудимым избранной в отношении его меры пресечения, в том числе побег из-под стражи). Отсутствие явки с повинной лица в случае, когда преступление не выявлено и не раскрыто, не является уклонением от следствия и суда.

С учетом положений ч.2 ст. 104.4 УК РФ лицо считается уклоняющимся от уплаты судебного штрафа, назначенного в соответствии со ст. 76.2 УК РФ, если оно не уплатило такой штраф в установленный судом срок (до истечения указанной в постановлении суда конкретной даты) без уважительных причин.

Уважительными причинами неуплаты судебного штрафа могут считаться такие появившиеся после вынесения постановления о прекращении уголовного дела или уголовного преследования обстоятельства, вследствие которых лицо лишено возможности выполнить соответствующие действия (например, нахождение на лечении в стационаре, утрата заработка или имущества ввиду обстоятельств, которые не зависели от этого лица) (п.19).

Часть 4 данной статьи, в отличие от части первой, носит факультативный характер, так как решение вопроса об освобождении лица от уголовной ответственности за совершение преступления, наказуемого смертной казнью или пожизненным лишением свободы, зависит от усмотрения суда. Если суд не сочтет возможным освободить указанное лицо от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности, то смертная казнь и пожизненное лишение свободы не применяются.

Но здесь обнаруживается пробельность ст. 78 УК, так как законодатель не устанавливает, как в этом случае обязан поступить суд. Путем логического толкования можно прийти к выводу, что суд должен назначить наказание в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК, предусматривающей ответственность за совершенное преступление.

В свою очередь, в соответствии с Указом Президиума Верховного Совета СССР от 4 марта 1965 г. «О наказании лиц, виновных в преступлениях против мира и человечности и военных преступлениях, независимо от времени совершения преступления» и частью 5 этой статьи

устанавливается, что сроки давности не применяются к лицам, совершившим преступления, предусмотренные статьями 205, 205.1, 205.3, 205.4, 205.5, частями третьей и четвертой статьи 206, частью четвертой статьи 211, статьями 353, 356, 357, 358, 361 настоящего Кодекса, а равно совершившим сопряженные с осуществлением террористической деятельности преступления, предусмотренные статьями 277, 278, 279 и 360 настоящего Кодекса.

Процессуальной формой освобождения лица от уголовной ответственности на стадии предварительного расследования является постановление прокурора, постановление органа дознания и следователя с согласия прокурора о прекращении уголовного дела либо прекращении уголовного преследования. На стадии предания суду и на предварительном слушании - постановление судьи. Если решение об освобождении от уголовной ответственности было принято на этапе доследственной проверки обстоятельств совершения преступления, то таким процессуальным документом является постановление прокурора, постановление органа дознания и следователя с согласия прокурора об отказе в возбуждении уголовного дела. Прекращение уголовного дела не допускается, если обвиняемый против этого возражает. В этом случае производство по делу продолжается в обычном порядке и доводится до судебного разбирательства.

Если такие основания прекращения уголовного дела или уголовного преследования (истечение сроков давности, амнистия) обнаруживаются в ходе судебного разбирательства, то суд продолжает рассмотрение уголовного дела в обычном порядке до его разрешения по существу и постановляет обвинительный приговор с освобождением осужденного от наказания (п.8 ст. 302 УПК РФ).

5. В качестве дополнительной литературы могут быть использованы следующие источники:

Алекперов Х.Д. Освобождение от уголовной ответственности. М., 2001.

Головко Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве. СПб., 2002;

Давыдова Е.В., Кибальник А.Г., Степаненко И.Г. Примирение с потерпевшим в уголовном праве. Ставрополь, 2002;

Дуюнов В.Г. Освобождение от уголовной ответственности и от уголовного наказания. Тольятти, 2001.

Егоров В.С. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности. М., 2002;

Ендольцева А.В. Институт освобождения от уголовной ответственности: проблемы и пути их решения. М., 2004;

Коробов П.В. Окончание срока давности совершения преступления //Российский следователь.- 2010.- № 19. - С. 16-19;

Магомедов А.А. Правовые последствия освобождения от уголовной ответственности. Саратов, 1994;

Мельникова Ю.Б. Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания. Красноярск, 1989;

Никулин СИ. Деятельное раскаяние и его значение для органов внутренних дел в борьбе с преступностью. М., 1985;

Проценко С.В. О противоречии действующего института освобождения от уголовной ответственности основным положениям Конституции РФ // Российский следователь.- 2010.- № 19. - С. 22-26;

Радачинский С.Н. Некоторые проблемы освобождения от уголовной ответственности лиц, способствующих раскрытию и расследованию преступлений в процессе оперативно-розыскной деятельности//Российский следователь.- 2008.- № 22;

Сабитов Р.А. Посткриминальное поведение. Томск, 1985;

Тарханов И.А. Поощрение позитивного поведения в уголовном праве. Казань, 2001;

Щерба С.П., Савкин А.В. Деятельное раскаяние в совершенном преступлении. М., 1997.

Судебная практика:

Постановление №19 Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» (в ред. постановления ПВС Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. N 56//Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. №8; Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2017. № 1

Тема №18 Освобождение от наказания. Амнистия. Помилование. Судимость.

1. В основу изучения данной темы должен быть положен следующий нормативный материал: УК РФ: глава 12 ст. 79-83, глава 13 ст. 84, 85, 86;

УПК ПФ: ст. 397, 398 и 400 УПК РФ; УИК РФ: глава 21. Ст.ст.172-178.1 глава 20 Кодекса РФ об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г.; Правила медицинского освидетельствования осужденных, представляемых к освобождению от отбывания наказания в связи с болезнью/утверждены постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2004 г. (с изменен. от 04.09.2012 г. №882)¹⁶¹; Указ Президента РФ от 28 декабря 2001 г. №1500 «О комиссиях по вопросам помилования на территории субъектов Российской Федерации» (в ред. от 7 декабря 2016 г. N 656); «Об утверждении Положения о порядке рассмотрения ходатайств о помиловании в Российской Федерации».¹⁶²

2. Необходимо усвоить понятие освобождения от наказания, значение данного института, основания к применению и его виды. Следует учесть, что нормы данного института применяются судом после вынесения обвинительного приговора. Осужденное лицо освобождается либо вообще от исполнения наказания либо от дальнейшего его отбывания, если исполнение наказания уже началось.

До недавнего времени институт освобождения от наказания включал шесть видов освобождения от наказания, но Федеральным законом РФ от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»,¹⁶³ глава 12 УК была дополнена статьей 82¹ УК – «Отсрочка отбывания наказания больным наркоманией», так что в настоящее время рассматриваемый институт включает уже семь видов освобождения от наказания:

1) условно-досрочное освобождение от отбывания наказания (ст. 79 УК);

2) освобождение от отбывания наказания с заменой неотбытой части наказания более мягким видом наказания (ст. 80 УК);

3) освобождение от наказания в связи с изменением обстановки (ст. 80.1 УК);

4) освобождение от наказания в связи с болезнью (ст. 81 УК);

¹⁶¹ Собрание законодательства РФ. 2004. №7. Ст. 524; СЗ РФ. 2012. №37. Ст. 5002

¹⁶² Собрание законодательства РФ. 2001. №53 (ч. II). Ст. 5149; СЗ РФ. 2016. №50. Ст. 7077

¹⁶³ Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 50. Ст. 7362

- 5) с применением отсрочки отбывания наказания (ст. 82 УК);
- 6) отсрочка отбывания наказания больным наркоманией;
- 7) в связи с истечением срока давности обвинительного приговора (ст. 83 УК).

Кроме того, Федеральным законом Российской Федерации от 29 февраля 2012 г. N 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»¹⁶⁴ были внесены существенные изменения и дополнения в ст.ст. 79, 80 и 82 УК РФ, свидетельствующие как о расширении пределов института освобождения от уголовного наказания, так и об ужесточении условий освобождения от наказания в отношении отдельных категорий осужденных, совершивших посягательства на половую неприкосновенность несовершеннолетних и малолетних.

Следует отметить, что помимо указанных видов, осужденный может быть освобожден от наказания вследствие акта амнистии (ст. 84 УК) и помилования (ст. 85 УК), вследствие изменения закона (ст. 10 УК), освобождение от наказания несовершеннолетних с применением принудительных мер воспитательного воздействия либо с помещением в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием (ст. 92 УК). Но эти виды освобождения от наказания содержатся в других главах УК РФ и применительно к данной теме комментироваться не будут, а будут рассмотрены в контексте соответствующих тем.

По степени обязательности применения органами правосудия освобождения от наказания можно выделить факультативные (право суда, а не обязанность – ст. 80, ч.2 ст. 81, 82, 82¹, ч.2 ст. 92) и обязательные (обязанность суда освободить от наказания осужденного – ч.1 ст. 81, ч.3 ст. 81, 79, 80¹, 83 УК) виды освобождения от наказания. По отсутствию либо наличию специальных обязанностей у осужденного после освобождения от наказания можно выделить условные (ст. 79, 82 УК) и безусловные виды (это все остальные) освобождения от наказания.

3. Студент должен уяснить понятие каждого из перечисленных видов освобождения от наказания; определить, в соответствии с нормами УК, основание и порядок их применения.

¹⁶⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 10. Ст.1162

Особое внимание следует уделить условно-досрочному освобождению от наказания, отсрочке отбывания наказания и отсрочке отбывания наказания больным наркоманией, поскольку эти виды являются условными.

Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания (ст. 79 УК) применяется к осужденным, отбывающим только такие виды наказаний, как содержание в дисциплинарной воинской части, принудительные работы и лишение свободы, причем при наличии лишь двух определенных в законе оснований. Эти основания в юридической литературе обычно называются материальным (фактическим) и формальным (правовым).

Материальным основанием является такое поведение осужденного при отбывании наказания, которое должно служить доказательством того, что для своего исправления он не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания (примерное поведение, добросовестное отношение к труду, учебе, участие в общественной жизни и т.д.).

Формальным основанием, дающим право на условно-досрочное освобождение, является отбытие осужденным определенной части срока, назначенного судом наказания, причем размер этого срока зависит от категории преступления, за которое лицо было осуждено. Часть 3 ст. 79 УК определяет, что условно-досрочное освобождение может быть применено только после фактического отбытия осужденным:

1) не менее одной трети срока наказания, назначенного за преступление небольшой или средней тяжести;

2) не менее половины срока наказания, назначенного за тяжкое преступление;

3) не менее двух третей срока наказания, назначенного за особо тяжкое преступление, а также двух третей срока наказания, назначенного лицу, ранее условно - досрочно освобождавшемуся, если условно-досрочное освобождение было отменено по основаниям, указанным в ч.7 ст. 79 УК;

4) не менее трех четвертей срока наказания, назначенного за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, а равно за тяжкие и особо тяжкие преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, а также за преступления, предусмотренные статьями 205 (террористический акт), 205¹ (содействие террористической деятельности), 205² (публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публичное оправдание терроризма) и

210 УК (Организация преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней)).

5) не менее четырех пятых срока наказания, назначенного за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста.

При условно-досрочном освобождении от основного наказания осужденный может быть полностью или частично освобожден от отбывания дополнительного вида наказания (ч.1 ст. 79 УК).

Как пояснил в своем постановлении №8 Верховный Суд РФ от 21 апреля 2009 г. "О судебной практике условно-досрочного освобождения от отбывания наказания и замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания", фактическое отбытие осужденным предусмотренной законом части срока наказания в соответствии с частью 3 статьи 79 УК РФ не может служить безусловным основанием для условно-досрочного освобождения. Вывод суда о том, что осужденный для своего исправления не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания должен быть основан на всестороннем учете данных о его поведении за весь период отбывания наказания, а не только за время, непосредственно предшествующее рассмотрению ходатайства или представления. При этом суду следует учитывать мнение представителя исправительного учреждения и прокурора о наличии либо отсутствии оснований для признания лица не нуждающимся в дальнейшем отбывании наказания.¹⁶⁵

4. В соответствии с ч.4 ст. 79 УК фактически отбытый осужденным срок лишения свободы не может быть менее шести месяцев. Между тем минимальный срок отбытия осужденным такого вида наказания, как содержание в дисциплинарной воинской части, законом не регулируется, в виду чего он может быть и менее шести месяцев.

Одновременно Верховный Суд РФ в п.2 упомянутого постановления разъясняет порядок исчисления срока отбытого наказания в случаях, если к осужденному применялись амнистия, помилование либо наказание было назначено по совокупности преступлений или по совокупности приговоров, из чего следует, что если наказание осужденному было смягчено актом амнистии или актом помилования либо определением (постановлением) суда, при применении условно-досрочного освобождения от наказания суду следует исчислять фактически отбытый срок наказания, исходя из срока наказания, установленного актом амнистии или актом помилования либо определением (постановлением) вышестоящего суда.

¹⁶⁵ См.: Бюллетень Верховного суда РФ. 2009. №7. С..3

Если лицо осуждено по совокупности преступлений различной категории тяжести либо по совокупности приговоров, то при решении вопроса об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания или замене неотбытой части наказания более мягким видом надлежит исходить из окончательного срока наказания, назначенного по совокупности. При исчислении от этого срока той его части, после фактического отбытия которой возможно применение условно-досрочного освобождения или замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания, судам следует применять правила, предусмотренные частью 3 статьи 79, частью 2 статьи 80, статьей 93 УК РФ для наиболее тяжкого преступления, входящего в совокупность.¹⁶⁶

Упомянутым Федеральным законом Российской Федерации от 29 февраля 2012 г. №14-ФЗ статья 79 УК дополнена частью 4¹, согласно которой «при рассмотрении ходатайства об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания осужденного за преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, суд учитывает результаты судебно-психиатрической экспертизы в отношении такого осужденного».

Полагаем, что речь идет о выводах экспертизы относительно патологической склонности осужденного к педофилии либо наличия стойких симптомов, свидетельствующих о сексуальных перверсиях осужденного в отношении несовершеннолетних. Если такие выводы в заключении экспертизы присутствуют, то в условно – досрочном освобождении такому осужденному, как мы считаем, должно быть отказано.

5. Применение условно-досрочного освобождения согласно ч.5 ст. 79 УК к лицам, отбывающим пожизненное лишение свободы, в ряде случаев запрещено либо ограничено. Прежде всего, осужденный должен отбыть не менее 25 лет лишения свободы. Лишь при отсутствии у осужденного к пожизненному лишению свободы злостных нарушений установленного порядка отбывания наказания в течение предшествующих трех лет (из 25 обязательных к отбытию) можно применить к нему условно-досрочное освобождение. Если лицо совершает в период отбывания пожизненного лишения свободы тяжкое или особо тяжкое преступление, то оно условно-досрочному освобождению не подлежит.

6. Применяя условно - досрочное освобождение, суд может возложить на лицо обязанности, предусмотренные ч.5 ст. 73 УК, которые упоминались при рассмотрении темы «Назначение наказания» применительно к условному

¹⁶⁶ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. №7. С. 2-3

осуждению. Эти обязанности должны им выполняться в течение оставшейся неотбытой части наказания, которая по сути, выполняет функцию испытательного срока. Этим законодатель как бы подчеркивает, что после освобождения процесс исправления продолжается и лицо должно исправиться окончательно.

Контроль за поведением лица, освобожденного условно-досрочно, осуществляет специализированный государственный орган (уголовно-исполнительная инспекция), а в отношении военнослужащих – командование воинских частей и учреждений (ч.6 ст. 79 УК РФ). Контроль осуществляется в целях недопущения рецидива, обеспечения нормальной адаптации его к новым условиям, оказания помощи в решении социально-бытовых проблем, трудоустройства и т.д.

7. Студент должен уяснить, что условно - досрочное освобождение является условным видом освобождения от наказания, поэтому Закон (ч.7 ст. 79 УК) предъявляет определенные требования к поведению освобожденного от отбывания наказания на период неотбытого им срока. Он не должен:

а) допускать нарушения общественного порядка. Имеется в виду ситуация, когда в течение оставшейся неотбытой части наказания осужденный совершил нарушение общественного порядка, за которое на него было наложено административное взыскание. Речь идет именно о нарушении общественного порядка, а не любого административного правонарушения. К таковым относятся: мелкое хулиганство, неповиновение законному распоряжению или требованию работника полиции, появление в общественном месте в состоянии опьянения, оскорбляющем человеческое достоинство и общественную нравственность, распитие алкогольной и спиртосодержащей продукции либо потребление наркотических средств или психотропных веществ в общественных местах и т.д. Полный перечень нарушений общественного порядка указан в главе 20 Кодекса РФ об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. Для наличия основания отмены условно - досрочного освобождения достаточно одного нарушения общественного порядка, за которое на лицо было наложено административное взыскание, на что прямо указывает п. «а» ч.7 ст. 79 УК.

Б) злостно уклоняться от исполнения обязанностей, возложенных на него судом. Перечень этих обязанностей, как отмечалось выше, перечислен в ч.5 ст. 73 УК РФ. Согласно п. 23 постановления Пленума Верховного Суда РФ №8 от 21 апреля 2009 г., «под злостным уклонением от выполнения обязанностей, возложенных судом на осужденного, предусмотренным п. «а» ч.7 ст. 79 УК РФ, следует понимать повторное невыполнение таких обязанностей после вынесения органом, контролирующим поведение

осужденного, письменного предупреждения о возможности отмены условно-досрочного освобождения. Вместе с тем вопрос о том, является ли уклонение от выполнения возложенных судом обязанностей злостным, должен решаться в каждом конкретном случае с учетом его продолжительности и причин уклонения, а также других обстоятельств дела». Сюда относятся и ситуации, когда условно-осужденный скрылся от контроля.

В) уклонился от назначенных судом принудительных мер медицинского характера. В данном случае имеется в виду уклонение от амбулаторного принудительного наблюдения и лечения у психиатра и принудительного лечения в психиатрическом стационаре общего типа (пп. «а» и «б» ч.1 ст. 99 УК).

В этих случаях суд по представлению уголовно-исполнительной инспекции или командования воинских частей и учреждений может постановить об отмене условно - досрочного освобождения и исполнении оставшейся неотбытой части наказания.

В) совершать новые преступления. Если в течение оставшейся неотбытой части наказания условно-досрочно освобожденный совершил преступление по неосторожности либо умышленное преступление небольшой или средней тяжести, вопрос об отмене или сохранении условно-досрочного освобождения решается судом (п. «б» ч.7 ст. 79 УК). При отмене УДО суд назначает наказание по правилам о совокупности приговоров, т.е. к вновь назначенному наказанию по приговору о неосторожном преступлении либо умышленном преступлении небольшой или средней тяжести полностью или частично присоединяется неотбытая часть наказания условно-досрочно освобожденного (ст. 70 УК).

В том случае, когда суд решает сохранить УДО лицу, которое в течение неотбытого срока наказания совершило преступление по неосторожности, наказание назначается только за это преступление и таким образом будут исполняться одновременно два судебных решения. При таком положении, мы полагаем, несомненно, снижается воспитательное значение УДО. Более того, появляются трудности в исполнении обязанностей, возложенных на осужденного. Тем более это практически невозможно, если лицо осуждается к лишению свободы. К сожалению, эта ситуация никак не комментируется Верховным Судом РФ, хотя это имеет весьма важное практическое значение. На наш взгляд, при назначении наказания за неосторожное преступление в виде лишения свободы, УДО должно отменяться в обязательном порядке.

Если же условно-досрочно освобожденный в течение оставшейся неотбытой части наказания совершает тяжкое или особо тяжкое

преступление, суд отменяет УДО и назначает наказание по правилам, предусмотренным ст. 70 УК РФ, т.е. по совокупности приговоров.

8. Замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания регламентируется ст. 80 УК РФ, где в соответствии с ч.1 этой статьи лицу, отбывающему содержание в дисциплинарной воинской части, принудительные работы или лишение свободы, суд может заменить оставшуюся неотбытой часть наказания более мягким видом наказания. При этом лицо может быть полностью или частично освобождено от дополнительного вида наказания.

Замена неотбытой части наказания более видом наказания – это не обязанность, а право суда. Суд может при наличии к тому оснований либо применить подобную замену, либо отказать, соответствующим образом мотивировав свое решение. Отказ в применении данного института не исключает возможность повторного рассмотрения этого вопроса.

Согласно ч.3 ст. 80 УК, при замене неотбытой части наказания, суд может избрать любой более мягкий вид наказания в соответствии с видами наказаний, указанными в ст. 44 УК, в пределах, предусмотренных УК для каждого вида наказания. Например, лицо, совершившее преступление средней тяжести, осуждается к 4 годам 6 месяцам лишения свободы. После отбытия 1 года 6 месяцев срока, суд, с учетом поведения осужденного в период отбывания наказания, решает заменить оставшуюся часть наказания (3 года лишения свободы) на исправительные работы. В данном случае исправительные работы не могут быть назначены на срок более чем два года (ч.1 ст. 50 УК). Если суд примет решение заменить оставшиеся не отбытыми три года лишения свободы ограничением свободы, то он может назначить данный вид наказания на срок до 4 лет (ч.2 ст. 53 УК).

Студенту следует знать, что институт замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания имеет много общего с УДО от отбывания наказания, но в то же время они существенно отличаются друг от друга. Так, основания их применения одинаковы, т.е. и в том и в другом случае необходимо наличие материальных и формальных оснований; применяются к лицам, отбывающим одни и те же виды наказаний (содержание в дисциплинарной воинской части, принудительные работы или лишение свободы); при совершении лицом преступления любой категории; в принципе одинаковы и сроки обязательного фактического отбытия назначенного судом наказания в виде лишения свободы.

Так, согласно ч.2 ст. 80 УК, неотбытая часть наказания может быть заменена более мягким видом наказания после фактического отбытия осужденным к лишению свободы за совершение:

преступления небольшой или средней тяжести - не менее одной трети срока наказания;

тяжкого преступления - не менее половины срока наказания;

особо тяжкого преступления - не менее двух третей срока наказания;

преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних, а также преступлений, предусмотренных статьей 210 настоящего Кодекса, - не менее трех четвертей срока наказания;

преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста, - не менее четырех пятых срока наказания.

Сроки погашения судимости в обоих случаях исчисляются исходя из фактически отбытого срока наказания с момента освобождения от отбывания основного и дополнительного наказания (ч.4 ст. 86 УК).

Основные же отличия этих институтов заключаются в следующем: 1) замена наказания более мягким видом означает лишь смягчение уголовно-правовой репрессии в отличие от УДО, которое является формой освобождения от отбывания наказания; 2) при замене наказания более мягким видом наказания осужденный обязан реально отбывать другое, хотя и более мягкое наказание. При УДО лицо освобождается от реального отбывания неотбытой части назначенного судом наказания под определенными условиями; 3) в случае совершения осужденным, которому назначенное судом наказание было заменено более мягким, любого нового преступления в период отбывания этого мягкого вида наказания, суд назначает ему наказание по правилам о совокупности приговоров (ст. 70 УК), что не обязательно может иметь место при УДО (п. «б» и «в» ч.7 ст. 79 УК).

9. Освобождение от наказания в связи с изменением обстановки было введено в УК РФ Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. и обозначено ст. 80¹ УК в соответствии с которой «лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, освобождается судом от наказания, если будет установлено, что вследствие изменения обстановки это лицо или совершенное им преступление перестали быть общественно опасными».

Закон называет два условия, при наличии которых возможно применение данного вида освобождения от наказания: а) преступление совершается впервые; б) преступление должно быть небольшой или средней тяжести. Юридическое содержание этих условий было прокомментировано при рассмотрении темы «Освобождение от уголовной ответственности».

Помимо условий УК называет основание освобождения от наказания – изменение обстановки, повлекшее отпадение общественной опасности лица или совершенного им преступления.

Изменения обстановки, повлекшие отпадение общественной опасности совершенного лицом преступления, - это существенные социально-экономические, политические, организационно-хозяйственные перемены в масштабе всей страны или отдельного региона, произошедшие независимо от лица, совершившего преступление. Например, в связи с переходом к рыночной экономике утратило общественную опасность такое преступление, как спекуляция.

Изменение обстановки, повлекшее отпадение общественной опасности лица, совершившего преступление, может быть связано с изменениями обычного поведения лица или его правового статуса. В судебной практике изменением обстановки в этом плане признаются, в частности, такие случаи, когда виновное лицо стало инвалидом в результате несчастного случая или тяжелой болезни, было призвано в Вооруженные Силы, женилось на жертве «своего» преступления, истекло значительное время со дня совершения преступления и лицо за это время кардинально изменило свою жизнь в положительную сторону и т.д.

Нельзя признавать изменением обстановки, влекущей отпадение общественной опасности лица, совершившего преступление, смену постоянного места жительства, выезд для проживания в другом государстве, достижение пенсионного возраста, уход из неблагополучной конфликтной семьи.

Необходимо иметь в виду, что изменение обстановки, повлекшее отпадение общественной опасности преступления или лица, совершившего преступление, как основание освобождения от наказания нельзя смешивать с изменениями или отменой уголовного закона. Изменение или отмена уголовного закона могут вообще исключать уголовную ответственность и наказание на основании положений об обратной силе уголовного закона (ст. 10 УК РФ).

Освобождение от наказания в связи с изменением обстановки при наличии обстоятельств, указанных в законе, является обязанностью суда и носит безусловный и окончательный характер.

10. Освобождение от наказания в связи с болезнью регламентируется ст. 81 УК РФ.

Заболевание лица психическим расстройством либо иной тяжелой болезнью препятствует или делает невозможным достижение целей наказания. Вместе с тем, по мнению проф. Ю.М. Ткачевского, хотя ст. 81 УК РФ предусматривает освобождение от наказания, это не означает, что имеется в виду освобождение от всех уголовных наказаний. Невозможно освобождение по болезни от следующих наказаний: лишение права занимать

определенные должности или заниматься определенной деятельностью; лишении специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград. Исполнение этих видов наказаний не зависит от наличия заболевания у осужденного. Представляется, что об этом должно быть прямо сказано в законе.¹⁶⁷

В указанной статье законодатель фактически выделил три основания освобождения от наказания в связи с болезнью лица, совершившего преступление: 1) психическое расстройство, лишаящее его возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, возникшее после совершения преступления; 2) иная тяжелая болезнь, препятствующая отбыванию наказания; 3) заболевание, делающее военнослужащего негодным к военной службе.

Относительно первого основания, с точки зрения проф. Ю.М. Ткачевского, лицо должно освобождаться не от наказания, а от уголовной ответственности. В силу заболевания, считает автор, лицо не подлежит уголовной ответственности, поэтому об освобождении от наказания не может быть и речи. Нет осуждения – нет и наказания, от которого можно освободить лицо, совершившее преступление. К тому же в ч.4 ст. 81 УК определено, что «лица, указанные в ч.1 и 2 настоящей статьи, в случае их выздоровления могут подлежать уголовной ответственности и наказанию...».¹⁶⁸ Однако судебная практика осуществляется в точном соответствии с положениями ст.81 УК. Так, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ по делу Джанхотова указала, что в соответствии с ч.1 ст. 81 УК лицо, у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, лишаящее его возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, освобождается от наказания.¹⁶⁹

Студент должен уяснить, что психическое расстройство у лица, совершившего преступление, может наступить по времени в следующих случаях: 1) после совершения преступления, но до вынесения приговора. В этой ситуации лицо освобождается от назначения наказания.

¹⁶⁷ См.: Ткачевский Ю.М. Российское уголовное право: учеб. В 2 т. Т.1. Общая часть/под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, В.С. Комисарова, А.И. Рарога.- 2-е изд., перераб. и доп.- М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. С.453

¹⁶⁸ См.: Ткачевский Ю.М. Указ. работа. С.454

¹⁶⁹ См.: Постановление Судебной коллегии Верховного суда РФ по делу Джанхотова// Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. №9. С.14

2) психическое расстройство наступает после вынесения приговора, но до обращения его к исполнению. В этом случае лицо освобождается от отбывания назначенного наказания в полном объеме.

3) психическое расстройство наступает во время отбывания осужденным наказания. Осужденный освобождается от дальнейшего отбывания наказания.

Наступление психического расстройства, лишаящее возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, влечет обязательное освобождение от наказания лица, у которого такое состояние наступило после совершения преступления или в период отбывания наказания, причем производится оно судом независимо от тяжести совершенного преступления, вида и срока наказания, поведения осужденного в период отбывания наказания и других обстоятельств. При освобождении от наказания в связи с психическим расстройством суд может назначить таким лицам принудительные меры медицинского характера (ч.1 ст. 81 УК), виды которых предусмотрены ст. 99-101 УК РФ.

Если лицо, после совершения преступления заболело иной тяжелой болезнью, оно может быть освобождено от наказания. Перечень таких заболеваний содержится в Правилах медицинского освидетельствования осужденных, представляемых к освобождению от отбывания наказания в связи с болезнью, утвержденных постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2004 г. (с изменениями). Этот перечень заболеваний начинается с туберкулеза в различных формах и стадиях его развития и завершается острой и хронической лучевой болезнью. Само по себе наличие у осужденного тяжелой болезни не может служить основанием для освобождения от наказания. Решая вопрос об освобождении такого осужденного, суд должен учитывать тяжесть совершенного преступления, личность осужденного, его поведение и другие обстоятельства.

Одновременно закон обращает внимание на то, что в случае выздоровления осужденных, указанных в ч.1 и 2 ст. 81 УК они могут подлежать уголовной ответственности и наказанию, если не истекли сроки давности, предусмотренные ст. 78 и 83 УК РФ. Следует отметить, что действующий уголовный закон не решает вопрос об освобождении от наказания по болезни лиц, осужденных к пожизненному лишению свободы. Вместе с тем толкование текста ст. 81 УК вполне определенно свидетельствует, что все положения этой статьи должны применяться и к этой категории осужденных.

По нашему мнению, вопрос о привлечении к уголовной ответственности и наказанию лиц, к которым применена смертная казнь или пожизненное лишение свободы, после их излечения должен решаться судом независимо от истечения сроков давности, указанных в ст. 78 и 83 УК РФ.

В ч.3 ст. 81 УК предусмотрена возможность освобождения от отбывания наказания или замены неотбытой части более мягким видом наказания военнослужащим, отбывающим арест или содержание в дисциплинарной воинской части, в случае заболевания, делающего их негодными к военной службе. Заболевание необязательно должно быть настолько серьезным, что больной признается полностью негодным к военной службе. Здесь важно другое – его возникновение становится препятствием для исполнения обязанностей военной службы.

Студенту необходимо учесть, что если освобождение военнослужащих от ареста и содержания в дисциплинарной воинской части в связи с указанным заболеванием является для суда обязанностью, то замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания – его правом. Решение о признании военнослужащего негодным к военной службе принимается командованием воинской части по заключению военно-врачебной комиссии, которое вместе с представлением командования направляется в суд (ст. 148 УИК РФ).

11. Отсрочка отбывания наказания (ст. 82 УК РФ).

Ранее данный вид освобождения от наказания предоставлял отсрочку реального отбывания наказания лишь беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей. Но Федеральным законом от 21 февраля 2010 г. №16-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" рамки применения данной статьи были значительно расширены, в соответствии с которым отсрочка исполнения наказания предоставляется не только беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей, но и мужчине, имеющему ребенка в возрасте до 14 лет и являющемуся единственным родителем. Суд может в этом случае отсрочить реальное отбывание наказания до достижения ребенком 14-летнего возраста. Надо отметить в ч.1 ст.82 УК РФ неоднократно вносились изменения, в частности, уже упоминавшимся Федеральным законом от 6 июля 2016 г. №375-ФЗ.

На наш взгляд, формулируя данный институт, закон закрепил проявление принципа гуманизма не столько к данной категории осужденных, а сколько к детям, ибо преследуется цель создания нормальных условий для предстоящих родов и последующего воспитания малолетних детей. Следует

сразу же оговориться, что рассматриваемый вид освобождения от наказания является факультативным, т.е. применяемым по усмотрению суда, и условным. Его условный характер проявляется в том, что отсрочка может быть отменена по основаниям, предусмотренным в ч.2 ст. 82 УК, а также в том, что и по истечении отсрочки наказание, назначенное осужденным, в зависимости от конкретных обстоятельств может быть заменено более мягким видом наказания.

По своей правовой природе отсрочка отбывания наказания характеризуется как наличием признаков условного осуждения, когда она применяется судом при постановлении обвинительного приговора с назначением наказания, так и признаков условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, когда осужденная (осужденный) уже отбывает назначенное наказание. Под отсрочкой отбывания наказания следует понимать освобождение осужденной (осужденного) от назначенного судом наказания либо от дальнейшего его отбывания под определенными условиями.

Прежде всего, отсрочка отбывания наказания не применяется к лицам, осужденным к ограничению свободы, лишению свободы за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста, к лишению свободы на срок свыше пяти лет за тяжкие и особо тяжкие преступления против личности, к лишению свободы за преступления, предусмотренные статьями 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4 и 205.5, частями третьей и четвертой ст. 206, частью четвертой ст. 211, ст. 361 УК, и сопряженные с осуществлением террористической деятельности преступления, предусмотренные статьями 277, 278, 279 и 360 К РФ. Понятие тяжкого и особо тяжкого преступления определено в ч.4 и 5 ст. 15 УК РФ.

Однако нет единодушия в юридической литературе по вопросу о том, какой круг преступлений относится к преступлениям против личности. С точки зрения В.Ф. Караулова, круг тяжких и особо тяжких преступлений необходимо определять только исходя из раздела VII «Преступления против личности».¹⁷⁰ Имеются в виду ст. 105 УК (убийство), ст. 111 УК (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью), ч.2 ст. 117 УК (истязание), ч.3 ст. 122 УК (заражение ВИЧ-инфекцией), ст. 126 УК (похищение человека), ч.3 ст. 127 УК (незаконное лишение свободы), ст. 127-1 УК (торговля людьми), ст. 127-2 УК (использование рабского труда), ч.2 ст.

¹⁷⁰ См.: Караулов В.Ф. Отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей // Уголовное право России. Общая часть: Учебник / Отв. ред. д.ю.н. Б.В. Здравомыслов. – М.: Юристъ, 1996. С.455

128 УК (незаконное помещение в психиатрический стационар), ст. 131 УК (изнасилование), ст. 132 УК (насильственные действия сексуального характера) и другие.

Другие же авторы считают, что к этим преступлениям нужно отнести и деяния, предусмотренные другими разделами Особенной части УК, но связанные с посягательством на жизнь или здоровье человека, где личность является не основным, а дополнительным непосредственным объектом преступления. Например, посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277 УК), посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 295 УК), посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317 УК), террористический акт (ст. 205 УК), захват заложника (ст. 206 УК) и другие.¹⁷¹

Думается, вторая точка зрения более убедительна и к тому же разделяется большинством авторов. Однако мы считаем, что во избежание двоякого толкования нормы, изложенной в ч.1 ст. 82 УК, ее следует сформулировать более конкретно либо снабдить ст. 82 УК примечанием, которое обозначило бы круг тяжких и особо тяжких преступлений против личности, препятствующих предоставлению отсрочки отбывания наказания осужденным.

Основанием применения отсрочки отбывания наказания является беременность женщины либо наличие у нее малолетнего ребенка в возрасте до 14 лет, а также у мужчины наличие ребенка в возрасте до 14-ти лет, являющемуся единственным родителем. Полагаем, данное положение должно распространяться не только на кровного отца, но и усыновителей, за исключением опекунов, попечителей и отчима, а также на лиц, лишенных родительских прав. Наличие беременности устанавливается на основании медицинского заключения, а наличие малолетних детей – свидетельства о рождении, решения суда об усыновлении либо справки о наличии ребенка.

Законодатель обошел молчанием вопрос, относительно каких видов наказания возможна отсрочка отбывания наказания осужденным. Среди ученых-криминалистов по этому вопросу также высказываются различные мнения. Так, В.Ф. Караулов считает, что речь может идти об освобождении

¹⁷¹ См.: Рарог А.И. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учеб. /М.П. Журавлев т др.; под ред. А.И. Рарога. – 6-е изд., перераб. и доп.- М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. С.247; Михайлов К.В. Отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей// Комментарий к Уголовному кодексу РФ. Расширенный уголовно-правовой анализ /Под общ. ред. В.В. Мозякова. – 2- изд., перераб. и доп. – М.: Издательство «Экзамен», 2003. С.146

только от одного вида наказания – лишения свободы.¹⁷² В.И. Селиверстов называет, помимо лишения свободы, арест и ограничение свободы.¹⁷³ В.В. Орехов разделяет позицию О.Н. Павлычевой, согласно которой отсрочка отбывания наказания может применяться к женщинам, осужденным к обязательным работам, исправительным работам, ограничению свободы, аресту и лишению свободы.¹⁷⁴

Мы полагаем, что к рассмотрению данного вопроса следует подходить дифференцированно. Прежде всего, отсрочка отбывания наказания может быть предоставлена судом осужденным, как при назначении наказания, так и в период отбывания наказания. При назначении наказания обвинительным приговором суда беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей, по смыслу закона, речь может идти только о лишении свободы, так как обязательные работы (ч.4 ст. 49 УК), исправительные работы (ч.5 ст. 50 УК), а также принудительные работы (ч.7 ст. 53¹ УК) не назначаются беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, а арест в соответствии с ч.2 ст. 54 УК не назначается также беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет. Следовательно, отбывание наказания в виде исправительных работ, принудительных работ или обязательных работ может быть назначено и отсрочено только женщинам, имеющим на иждивении детей в возрасте свыше трех лет. Что касается беременных женщин, то отсрочка отбывания наказания им предоставляется в том случае, если беременность наступила в процессе отбывания указанных видов наказания, что явствует из содержания ч.3 ст. 26 и ч.5 ст. 42 УИК РФ, а в ч.9 ст. 175 УИК РФ определено, что в случае наступления беременности женщины, осужденной к обязательным работам, исправительным работам, принудительным работам, начальник учреждения или органа, исполняющего наказание, вносит в суд представление об отсрочке ей отбывания наказания со дня предоставления отпуска по

¹⁷² См.: Караулов В.Ф. Отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей //Уголовное право России. Общая часть: Учебник /Отв. ред. д.ю.н. Б.В. Здравомыслов. – М.: Юристъ, 1996. С.454.

¹⁷³ См.: Селиверстов В.И. Досрочное освобождение осужденных от наказания с связи с болезнью и отсрочкой отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей //Уголовное право. Общая часть: Учебник /Под ред. проф. Л.Д. Гаухмана и проф. С.В. Максимова. 2-е изд., доп. и перераб. – М.: Изд-во Эксмо, 2005. С.319.

¹⁷⁴ См.: Орехов В.В. Отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей //Уголовное право России. Общая часть: Учебник /Под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. – СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2006. С.923-924

беременности и родам. В свою очередь, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ №8 от 21 апреля 2009 г. «О судебной практике условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания» в п.25 упоминаются беременные женщины и женщины, имеющие детей в возрасте до четырнадцати лет, которым назначено реальное лишение свободы.¹⁷⁵

Вместе с тем, мужчине, являющимся единственным родителем малолетнего ребенка, отсрочка отбывания наказания может быть предоставлена как при назначении наказания, так и в период отбывания наказания, причем в виде лишения свободы, обязательных работ, исправительных работ, принудительных работ, ареста.

В ст. 82 УК РФ не говорится, распространяется ли отсрочка на дополнительные наказания. Думается, суд в этих может отсрочить исполнение и дополнительных наказаний, но этот пробел в законе следовало бы восполнить специальным указанием в ч.1 ст. 82 УК на то, что «суд может в этих случаях отсрочить исполнение и дополнительных наказаний».

Контроль за поведением осужденных, которым предоставлена отсрочка, осуществляется специализированным государственным органом (уголовно-исполнительной инспекцией) по месту их жительства.

Студенту следует знать, что применение отсрочки отбывания наказания не освобождает лиц, перечисленных в ч.1 ст. 82 УК от статуса осужденных, в силу чего закон на период отсрочки возлагает на них определенные обязанности: заниматься воспитанием ребенка, обеспечить условия для его нормального развития, не совершать действий вопреки интересам ребенка и вести законопослушный образ жизни.

Часть 2 ст. 82 УК предусматривает два основания отмены отсрочки: 1) отказ от ребенка; 2) уклонение от его воспитания после предупреждения, объявленного органом, контролирующим поведение осужденного. В этом случае суд может по представлению контролирующего органа отменить отсрочку отбывания наказания и направить осужденного для отбывания наказания в место, назначенное в соответствии с приговором суда.

В п. 26 постановления Пленума Верховного Суда РФ №8 от 21 апреля 2009 г. указывается еще одно основание для отмены отсрочки: умышленное без медицинских на то показаний прерывание беременности. Представляется, что отсрочка может быть отменена и в случае смерти ребенка, если смерть ребенка наступила вследствие ненадлежащего ухода со стороны

¹⁷⁵ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2009. №7. С.6

осужденного. На наш взгляд, перечисленные дополнительные основания для отмены отсрочки надлежит предметно указать в ч.2 ст. 82 УК.

Отказ от ребенка должен быть официально оформлен в медицинском учреждении и скреплен подписью осужденного, отказавшегося от него.

Как пояснил Пленум Верховного Суда РФ №8 от 21 апреля 2009 г., осужденную следует считать уклоняющейся от воспитания ребенка, если она оставила его в родильном доме, или передала в детский дом, либо ведет антиобщественный образ жизни и не занимается воспитанием ребенка и уходом за ним, без уважительной причины оставила ребенка родственникам или иным лицам, скрылась либо совершает иные действия (бездействие), свидетельствующие об уклонении от воспитания ребенка.

Иначе решается вопрос в отношении осужденных по достижении ребенком 14-летнего возраста. В этом случае уголовно-исполнительная инспекция с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления, поведения осужденного, его отношения к воспитанию ребенка, отбытого и неотбытого срока наказания направляет в суд представление (ч.5 ст. 178 УИК), а суд, в зависимости от установленных обстоятельств, должен принять одно из решений, указанных в ч.3 ст. 82 УК: а) освобождение осужденного от отбывания наказания или оставшейся части наказания со снятием судимости; б) замене оставшейся части наказания более мягким видом наказания.

Весьма существенное дополнение содержится в ч.4 ст. 82 УК. Если до достижения ребенком 14-летнего возраста истек срок, равный сроку наказания, отбывание которого было отсрочено и контролирующий орган придет к выводу о соблюдении осужденным условий отсрочки и его исправлении, суд по представлению этого органа может принять решение о сокращении срока отсрочки отбывания наказания и об освобождении осужденного от отбывания наказания или оставшейся части наказания со снятием судимости.

Если в период отсрочки отбывания наказания осужденный совершает новое преступление, суд назначает ему наказание по правилам, предусмотренным ст. 70 УК, т.е. по совокупности приговоров (ч.5 ст. 82 УК). Но прежде, мы полагаем, суд должен отменить отсрочку отбывания наказания.

12. Отсрочка отбывания наказания больным наркоманией (ст. 82¹ УК)

Данную статью надлежит оценивать как законодательную новацию, предметно расширившую институт отсрочки отбывания наказания.

Часть первая данной статьи гласит: «осужденному к лишению свободы, признанному больным наркоманией, совершившему впервые преступление, предусмотренное частью первой статьи 228, частью первой статьи 231 и

статьей 233 настоящего Кодекса, и изъявившему желание добровольно пройти курс лечения от наркомании, а также медицинскую реабилитацию, суд может отсрочить отбывание наказания в виде лишения свободы до окончания лечения и медицинской реабилитации, социальной реабилитации, но не более чем на пять лет».

Тем самым, для получения отсрочки необходимо наличие ряда условий:

1) подсудимый должен быть признан больным наркоманией на основании заключения наркологической экспертизы;

2) преступления, предусмотренные ч.1 ст. 228 УК – незаконные приобретение, хранение, перевозка, изготовление, переработка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов; ч.2 ст. 231 УК – незаконное культивирование растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры; ст. 233 УК – незаконная выдача либо подделка рецептов или иных документов, дающих право на получение наркотических средств или психотропных веществ, должны быть совершены впервые;

3) добровольное изъявление желания пройти курс лечения от наркомании, а также медицинскую реабилитацию.

Данный вид освобождения от наказания является факультативным, ибо это составляет не обязанность суда, а его право. Продолжительность отсрочки отбывания наказания – не более пяти лет.

Кроме того, этот вид освобождения от наказания относится к числу условных и в случае негативного поведения осужденного отсрочка отменяется, причем в обязательном порядке, что прямо установлено частью второй: «в случае, если осужденный, признанный больным наркоманией, отбывание наказания которому отсрочено, отказался от прохождения курса лечения от наркомании, а также медицинской либо социальной реабилитации или уклоняется от лечения после предупреждения, объявленного органом, осуществляющим контроль за поведением осужденного, суд по представлению этого органа отменяет отсрочку отбывания наказания и направляет осужденного для отбывания наказания в место, назначенное в соответствии с приговором суда» (ч.2 ст. 82¹ УК).

Основаниями отмены отсрочки отбывания наказания в данном случае выступают: 1) отказ от курса лечения от наркомании, а также медицинской реабилитации либо социальной реабилитации, 2) уклонение от лечения после предупреждения, объявленного органом, осуществляющим контроль за поведением осужденного, которому была предоставлена отсрочка.

Кроме того, в ч.4 и ч.5 ст. 82¹ УК законодатель называет еще два обязательных основания отмены отсрочки отбывания наказания, связанных в

последующем с назначением наказания либо по совокупности преступлений (ст. 69 УК) либо по совокупности приговоров (ст. 70 УК).

Так, часть 4 определяет: «В случае установления судом факта совершения осужденным, признанным больным наркоманией, отбывание наказания которому отсрочено, преступления, не указанного в части первой настоящей статьи, суд по представлению органа, осуществляющего контроль за поведением осужденного, отменяет отсрочку отбывания наказания, назначает наказание по правилам, предусмотренным частью пятой статьи 69 настоящего Кодекса, и направляет осужденного для отбывания наказания в место, назначенное в соответствии с приговором суда».

В данном случае имеется в виду следующее:

а) установление факта совершения лицом, признанным больным наркоманией, преступления до вынесения обвинительного приговора, которым наказание ему было отсрочено;

б) совершенное преступление не относится к числу тех, которые перечислены в части 1 статьи 82.1 УК РФ.

По смыслу части 5, «в случае, если в период отсрочки отбывания наказания осужденный, признанный больным наркоманией, совершил новое преступление, суд отменяет отсрочку отбывания наказания, назначает ему наказание по правилам, предусмотренным статьей 70 настоящего Кодекса, и направляет осужденного в место, назначенное в соответствии с приговором суда».

В то же время Закон определяет, к тому же в императивной форме, что «после прохождения курса лечения от наркомании и медико-социальной реабилитации и при наличии объективно подтвержденной ремиссии, длительность которой после окончания лечения, медицинской реабилитации, социальной реабилитации составляет не менее двух лет, суд освобождает осужденного, признанного больным наркоманией, от отбывания наказания или оставшейся части наказания (ч.3 ст. 82¹ УК).

Для справки: значение слова «ремиссия» по словарю медицинских терминов: ремиссия (remissio; лат. "ослабление", - этап течения болезни, характеризующийся временным ослаблением или исчезновением ее проявлений.

13. Освобождение от наказания в связи с истечением срока давности обвинительного приговора суда (ст. 83 УК).

Приговор должен быть приведен в исполнение по вступлении его в законную силу. Он вступает в силу по истечении срока на его обжалование, т.е. через 10 суток; если он был обжалован - по рассмотрении жалобы или представления прокуратуры кассационной инстанцией (разумеется, если

приговор оставлен в силе). Срок на обжалование истекает в 24 часа последних суток (день провозглашения приговора не принимается в расчет).

Сущностью данного вида освобождения от наказания является то, что на практике в отдельных случаях обвинительный приговор в исполнение не приводится, причем по обстоятельствам, не зависящим от воли осужденного. В качестве причины могут выступить длительная болезнь осужденного, отсрочка отбывания наказания, утрата вследствие пожара или иного стихийного бедствия уголовного дела осужденного, халатность судебных исполнителей или отдельных судей, вследствие злоупотребления должностного лица, ввиду утери при пересылке и т.п.

Истечение значительного срока после вступления приговора в силу, если он не был приведен в исполнение, ослабляет его карательное и воспитательное значение, а в ряде случаев делает его исполнение нецелесообразным (например, если лицо в течение длительного времени не совершило преступлений, не уклонялось от отбывания наказания).

Поэтому, по мнению большинства авторов, обращение приговора к исполнению после истечения определенных сроков, порой длительных, становится нецелесообразным и не актуальным, ибо не способно обеспечить исправительное и превентивное воздействие на осужденного, в силу чего становится актом возмездия за совершенное когда-то преступление.

В силу этого закон (ст. 83 УК) устанавливает сроки, по истечении которых и при соблюдении определенных условий приговор не приводится в исполнение.

Сроки давности, по истечении которых обвинительный приговор не приводится в исполнение, дифференцируются в зависимости от категории совершенного преступления, предусмотренной в ст. 15 УК.

Минимальный срок, который должен пройти со дня вступления приговора в законную силу, для того, чтобы лицо было освобождено от отбывания наказания, установлен следующий:

для преступлений небольшой тяжести он составляет 2 года;

для преступлений средней тяжести - 6 лет;

для тяжких - 10 лет;

для особо тяжких - 15 лет.

Срок давности исчисляется годами. Он оканчивается через указанное число лет в 24 часа предшествующего дня. Например, приговор вступил в законную силу 3 июля 2010 г. Срок давности 6 лет. Он истекает в 24 часа 2 июля 2016 г. Не имеет значения, оканчивается ли срок давности в будничный, выходной или праздничный день.

Вместе с тем течение указанных сроков давности может приостанавливаться, если осужденный уклоняется от отбывания наказания. Под уклонением следует считать любые умышленные действия лица, совершенные с целью избежать отбытия наказания за совершенное преступление. Уклонение может выражаться в различных формах и способах, в зависимости от того, находится ли осужденный под стражей или нет. Уклонение от отбывания наказания в виде ареста, содержания в дисциплинарной воинской части и лишения свободы может выражаться в побеге из-под стражи до, во время или после провозглашения приговора либо после его вступления в законную силу. Уклонение может выражаться также в том, что осужденное лицо, не находящееся под стражей, например, осуждено к ограничению свободы, скрывается с постоянного места жительства.

Уклонение от уплаты штрафа выражается в неуплате штрафа, несмотря на возможность уплаты.

Уклонение от обязательных работ выражается в неявке для получения направления на работу или в невыходе на работу.

Злостно уклоняющимся от отбывания исправительных работ часть 3 ст. 46 УИК РФ признает осужденного, допустившего, во-первых, повторное нарушение порядка и условий отбывания наказания после объявления ему предупреждения в письменной форме за:

- 1) неявку на работу без уважительных причин в течение пяти дней со дня получения предписания уголовно-исполнительной инспекции;
- 2) неявку в уголовно-исполнительную инспекцию без уважительных причин;
- 3) прогул или появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения.

Во-вторых, скрывшегося с места жительства осужденного, местонахождение которого неизвестно.

В срок давности засчитывается время до того, как лицо уклонилось от отбывания наказания, и после того, как оно было задержано или явилось с повинной, ибо с момента задержания лица или его явки течение сроков давности возобновляется. По смыслу ч.2 ст. 83 УК РФ осужденный будет привлечен к уголовной ответственности независимо от того, сколь было уклонение от отбывания наказания.

Полагаем, весьма рациональное дополнение содержится в ч.3 ст. 77 УК Казахстана, где говорится об аналогичном основании приостановления срока давности. Но при этом обвинительный приговор не может быть

приведен в исполнение, если со времени его вынесения прошло двадцать пять лет и давность не была прервана совершением нового преступления.¹⁷⁶

Надо отметить, что Федеральным законом от 23 июля 2013 г. №221-ФЗ статья 83 УК дополнена частью 2.1, также определившей приостановление течения сроков давности, если осужденному предоставлена отсрочка отбывания наказания. В этом случае течение сроков давности возобновляется с момента окончания срока отсрочки отбывания наказания, за исключением случаев, предусмотренных частями третьей и четвертой статьи 82 и частью третьей статьи 82.1 УК РФ, либо с момента отмены отсрочки отбывания наказания.¹⁷⁷

В отличие от порядка, существовавшего в период действия УК РСФСР 1960 г., совершение нового преступления по УК РФ 1996 г. не прерывает срока давности. В то же время в ст. 83 УК РФ не регламентирована ситуация, когда в период течения сроков давности обвинительного приговора осужденный совершает новое преступление. Это следует рассматривать как пробельность закона. В этом случае сроки давности обвинительного приговора суда, не приведенного в исполнение, и давности привлечения к уголовной ответственности исчисляются самостоятельно.

Учитывая, что степень общественной опасности лица осужденного, совершившего в период течения давностных сроков новое преступление, не только сохраняется, но даже повышается, следовало бы, на наш взгляд восстановить законоположение о прерывании сроков давности, как это было присуще прежнему законодательству.

Законодатель Казахстана сохранил прерывание сроков давности обвинительного приговора, если до истечения указанных в законе сроков лицо совершит новое умышленное преступление. В таких случаях исчисление срока давности начинается заново со дня совершения нового преступления (ч.4 ст. 77 УК РК).

Вопрос о применении сроков давности к лицу, осужденному к смертной казни или пожизненному лишению свободы, решается судом. Если суд не считает возможным применить давность и освободить виновного от отбывания наказания, смертная казнь и пожизненное лишение свободы заменяются лишением свободы на определенный срок (ч.3 ст. 83 УК РФ). К сожалению, законодатель не обозначил пределы этого срока.

¹⁷⁶ См.: Уголовный кодекс Республики Казахстан. - Алматы: изд-во «Юрист», 2016. С.58

¹⁷⁷ «Федеральный закон от 23 июля 2013 г. N 221-ФЗ «О внесении изменений в статью 83 Уголовного кодекса Российской Федерации и статью 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»// Собрание законодательства РФ. 2013. № 30 (часть I). Ст. 4054

Более предметно этот вопрос решен в ч.5 ст. 77 УК Республики Казахстан, где говорится: если суд не найдет возможным применить срок давности, смертная казнь заменяется пожизненным лишением свободы, а пожизненное лишение свободы заменяется лишением свободы сроком на двадцать пять лет.

В соответствии с международными соглашениями не применяются сроки давности к лицам, совершившим преступления против мира и безопасности человечества, предусмотренные статьями 353 (Планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны), 356 (Применение запрещенных средств и методов ведения войны), 357 (Геноцид), 358 (Экоцид) и 261 (Акт международного терроризма).

Подобного рода преступления могут совершаться только самыми высокопоставленными руководителями государств и правительств. Привлечь их к уголовной ответственности и осудить удастся лишь спустя значительное время, как это было с нацистскими преступниками во время Второй мировой войны. К тому же многие из них имеют слишком много возможностей долгое время скрываться, избегая отбывания наказания. С учетом огромной опасности этих преступлений для всего человечества решено не применять давность к лицам, виновным в подобного рода деяниях, что и было определено в первоначальной редакции части 4 статьи 83 УК РФ.

Но в последующем Федеральными законами указанная часть подверглась весьма значительным изменениям, поскольку в нее были включены составы преступлений против основ конституционного строя и безопасности государства и общественной безопасности. С учетом внесенных изменений, сроки давности не применяются «к лицам, осужденным за совершение преступлений, предусмотренных статьями 205, 205.1, 205.3, 205.4, 205.5, частями третьей и четвертой статьи 206, частью четвертой статьи 211, статьями 353, 356, 357, 358 и 361 УК, а равно осужденным за совершение сопряженных с осуществлением террористической деятельности преступлений, предусмотренных статьями 277, 278, 279 и 360 УК РФ».¹⁷⁸

13. Нормы, содержащиеся в ст. 84, 85 УК тоже дают понятие о видах освобождения от наказания, но эти виды имеют свою специфику. Акты об амнистии или помиловании принимает не суд, а специально

¹⁷⁸Федеральный закон от 5 мая 2014 г. №130-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в ред. ФЗ от 6 июля 2016 г. №375-ФЗ)//Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 19. Ст. 2335; 2016. № 28. Ст. 4559

уполномоченные органы государства: акт об амнистии в форме постановления принимает Государственная Дума Федерального Собрания РФ (п. "е" ч. 1 ст. 103 Конституции РФ), акт о помиловании — Президент РФ (ст. 89 Конституции РФ). Статьи 84 и 85 УК устанавливают лишь уголовно-правовую регламентацию применения этих государственных актов.

В переводе с греческого слово «амнистия» (*amnestia*) означает прощение или забвение. Издавая акт об амнистии, государство тем самым отказывается от уголовного преследования определенной в самом акте категории лиц, освобождая их от уголовной ответственности или уголовного наказания.

Из ч.1 ст. 84 УК РФ явствует, что амнистия объявляется в отношении неопределенного круга лиц. Как правило, в акте амнистии в качестве таковых указываются целые категории лиц: беременные женщины, женщины, имеющие малолетних или несовершеннолетних детей, участники Великой Отечественной войны и лица, приравненные к ним, инвалиды 1 и 2 групп, мужчины старше 60 и т.д.

Согласно ч.2 ст. 82 правовые последствия применения амнистии могут быть следующими:

- освобождение от уголовной ответственности;
- освобождение от наказания;
- сокращение назначенного наказания;
- замена назначенного наказания более мягким видом;
- освобождение от дополнительного вида наказания;
- снятие судимости.

Студент должен знать, что вопрос о правовой природе акта амнистии является дискуссионным. С точки зрения И. Марогуловой, амнистия носит ненормативный характер, так как, «правовая природа актов амнистии отличается от правовой природы нормативных актов, поскольку первые не отменяют и не изменяют норм права и даже не корректируют их, правила действия уголовного закона во времени не касаются актов амнистии», поэтому ее следует рассматривать как «государственное мероприятие, направленное на претворение в жизнь уголовной политики страны».¹⁷⁹ Наоборот, по мнению проф. Ю.М. Ткачевского, амнистии, будучи актом высшего органа государственной власти, имеют нормативный характер, ибо их предписания обязательны для всех органов и должностных лиц, имеющих отношение к реализации уголовной ответственности, а также распространяются на индивидуально неопределенный круг лиц. Они содержат нормы права, обязательные для исполнения теми субъектами,

¹⁷⁹ См.: Марогулова И. Амнистия и помилование: актуальные проблемы//Уголовное право. 1997. №4. С.57.

которые в них указаны.¹⁸⁰ В юридической литературе также нет единого мнения по вопросу о том, к какой отрасли права надлежит отнести институт амнистии. Как считает проф. Ю.М. Ткачевский, определение характера и содержания акта амнистии, в основе которой лежит идея «прощения» уже совершенных преступлений, находится в исключительной компетенции Государственной Думы РФ, в силу чего амнистия является, скорее государственно-правовым, а не уголовно-правовым актом.¹⁸¹ Данная позиция разделяется Д.А. Семеновым, который пишет, что амнистия является специфическим институтом в первую очередь государственного (конституционного) права.¹⁸² Наоборот, по логике И.Л. Марогуловой, амнистию не следует относить к какой-либо отрасли права, поскольку она носит комплексный характер.¹⁸³ Надо признать, утверждения И.Л. Марогуловой не лишены оснований, ввиду того, что акты амнистии упоминаются и в конституционном, и в уголовном, и в уголовно-процессуальном, и в уголовно-исполнительном праве.

Акт амнистии распространяется на преступления, совершенные до его вступления в законную силу. Таким моментом является день его официального опубликования.

Что касается длящихся и продолжаемых преступлений, то согласно постановления Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. « О применении давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям», амнистия применяется к тем длящимся преступлениям, которые окончились до ее издания. Амнистия применяется к продолжаемым преступлениям, вполне закончившимся до издания акта амнистии, и не применяется, если хотя одно из преступных действий, образующих продолжаемое преступление, совершено было после издания амнистии.¹⁸⁴

Студент должен уяснить, что амнистия распространяется на всех лиц, подпадающих под ее действие, вне зависимости от того, согласны ли они с ней или же не согласны. Если лицо, освобожденное от уголовной ответственности в соответствии с актом амнистии, считает себя невиновным

¹⁸⁰ См.: Ткачевский Ю.М. //Российское уголовное право. Т.1. Общая часть/Под ред. проф. Л.В. Иногамовой-Хегай, проф. В.С. Комисарова, проф. А.И. Рарога. М.: ИНФРА-М. 2003. С.559

¹⁸¹ См.: Ткачевский Ю.М. Там же.

¹⁸² См.: Семенов Д.А. Комментарий к Уголовному кодексу РФ/Ответ. ред. д.ю.н., проф. И.А. Рарог. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект. 2004. С.139.

¹⁸³ См.: Марогулова И.Л. Амнистия и помилование в российском законодательстве. М., 1998. С.46-55

¹⁸⁴ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам /Сост. С.Г. Ласточкина, Н.Н. Хохлова. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2003. С.94

в инкриминируемом ему деянии, оно может обратиться в суд с требованием рассмотрения дела в обычном порядке. Однако если суд в судебном заседании придет к выводу о виновности данного лица, то он будет обязан в любом случае освободить это лицо от уголовной ответственности по акту амнистии.

Студент должен четко представлять себе, на каких стадиях уголовного процесса и в каких формах реализуются предписания акта амнистии. Освобождение от уголовной ответственности в связи с актом амнистии может иметь место на досудебных стадиях производства по делу. Прокурор, следователь и дознаватель с согласия амнистируемого путем вынесения постановления обязаны освободить его от уголовной ответственности с прекращением производства по уголовному делу.

Если акт амнистии вступает в силу в процессе судебного разбирательства, оно доводится до конца. Но при вынесении обвинительного приговора осужденный освобождается от отбывания наказания. В случае вступления акта амнистии в силу до начала судебного разбирательства, дело подлежит прекращению, а виновный освобождается от уголовной ответственности, а не от уголовного наказания. Кроме того, амнистия может быть реализована постановлением начальника исправительного учреждения, санкционированным прокурором, или постановлением специальной комиссии по освобождению из мест лишения свободы.

Студенту необходимо уяснить, что юридический потенциал помилования несколько уже по сравнению с амнистией, так как затрагивает категорию осужденных и в соответствии с ч.2 ст. 85 УК, лицо, осужденное за преступление, может быть освобождено: а) от дальнейшего отбывания наказания; б) назначенное ему наказание может быть сокращено; в) назначенное ему наказание может быть заменено более мягким видом наказания; г) с лица, отбывшего наказание, может быть снята судимость.

Важно знать, что акт помилования в отличие от акта амнистии не носит нормативного характера, а является актом применения права в конкретном случае. Имеет индивидуальный характер, так как применяется к конкретному лицу или конкретным лицам, составляет юридическое основание для освобождения от наказания.

Указом Президента РФ от 28 декабря 2001 г. №1500 «О комиссиях по вопросам помилования на территориях субъектов Российской Федерации» предусмотрено создание комиссий по вопросам помилования во всех субъектах РФ. Этим же Указом утверждено также Положение «О порядке

рассмотрения ходатайств о помиловании в Российской Федерации».¹⁸⁵ В соответствии с п.2 настоящего Положения, помилование, как правило, не применяется в отношении осужденных:

- А) совершивших умышленное преступление в период назначенного судами испытательного срока условного осуждения;
- Б) злостно нарушающих установленный порядок отбывания наказания;
- В) ранее освобождавшихся от отбывания наказания условно-досрочно;
- Г) ранее освобождавшихся от отбывания наказания по амнистии;
- Д) ранее освобождавшихся от отбывания наказания актом помилования;
- Е) которым ранее производилась замена назначенного судом наказания более мягким видом наказания.

Студенту следует хотя бы вкратце знать механизм реализации осужденным своего права на помилование.

С ходатайством о помиловании может обращаться к Президенту РФ только сам осужденный в письменной форме. Это ходатайство регистрируется администрацией учреждения или органа, исполняющего наказание, а затем не позднее чем через 20 дней направляется в территориальный орган Министерства юстиции РФ в субъекте РФ. Отказ в направлении ходатайства о помиловании не допускается. Территориальный орган юстиции в семидневный срок передает ходатайство о помиловании в комиссию по вопросам помилования, которая обязана рассмотреть это ходатайство в течение месяца. Свое заключение названная комиссия передает высшему должностному лицу субъекта РФ (руководителю высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ), которое вносит представление на имя Президента о целесообразности применения акта помилования. К данному представлению прилагаются ходатайство о помиловании, заключение комиссии, а также иные документы, представленные с ходатайством.

Окончательное решение о помиловании и его характере принимает Президент РФ. В случае отклонения ходатайства о помиловании повторное рассмотрение обращения допускается не ранее чем через год, за исключением случаев возникновения новых обстоятельств, имеющих существенное для применения акта помилования значение.

По своей юридической природе помилование является не реабилитацией, а лишь освобождением от наказания.

Студент должен уметь раскрыть понятия амнистии и помилования и привести конкретные примеры из практики.

¹⁸⁵ См.: Собрание законодательства РФ. 2001. №53 (ч. II). Ст. 5149

14. Обвинительный приговор с применением наказания порождает уголовно-правовое последствие — судимость, которая влияет на правовое положение лица, ранее осужденного за совершенное преступление.

В соответствии с ч.1 ст. 86 УК, лицо, осужденное за совершение преступления, считается судимым со дня вступления обвинительного приговора в законную силу до момента погашения или снятия судимости.

Студент должен знать, что последствия судимости могут иметь общеправовой и уголовно-правовой характер, а сама судимость возникает при назначении любого вида наказания.

Общеправовой характер последствий судимости может заключаться в ограничении лица, имеющего судимость, замещать некоторые должности или заниматься определенной деятельностью, например, работать в правоохранительных органах, осуществлять адвокатскую или педагогическую деятельность.

Уголовно-правовой характер последствий судимости проявляется при совершении лицом, имеющим судимость, нового преступления. Так, в соответствии с ч.1 ст. 86 УК, судимость учитывается при рецидиве, при назначении наказания и влечет за собой иные правовые последствия в случаях и в порядке, которые установлены федеральными законами.

Отсюда вытекает, что судимость может:

А) являться основанием для установления рецидива (простого, опасного или особо опасного в соответствии со ст. 18 УК);

Б) выступатьотягчающим обстоятельством при назначении наказания;

В) препятствовать при освобождении от уголовной ответственности или наказания;

Г) влиять на определение вида исправительного учреждения (ст. 58 УК).

Лица, освобожденные от уголовной ответственности, являются несудимыми. Но одновременно к несудимым относятся и лица, освобожденные от наказания (ч.2 ст. 86 УК). Это положение закона в теории и на практике трактуется неоднозначно. Так, проф. А.И. Рарог считает, что для признания лица, не имеющим судимости, не имеют значения основания освобождения от наказания (истечение сроков давности обвинительного приговора суда, болезнь лица, совершившего преступление, амнистия или помилование).¹⁸⁶

¹⁸⁶ См.: Рарог А.И. //Уголовное право России. Учебник для вузов. В 2-х томах. Т.1 Общая часть. Ответ. ред. и рук. авторского коллектива – д.ю.н., проф. А.Н. Игнатов и д.ю.н., проф. Ю.А. Красиков – М.: Издат-во Норма (Издат. Группа НОРМА-ИНФРА М), 2000. С.513

Более предпочтительной является точка зрения проф. А.В. Наумова, согласно которой положение ч.2 ст. 86 УК нуждается в двух уточнениях.

Во-первых, оно подразумевает окончательное освобождение от наказания. Если же освобождение носит условный характер либо отбывание наказания отсрочено, то до истечения установленных законом или судом сроков осужденный имеет судимость.

Во-вторых, ч.2 ст. 86 УК имеет в виду полное освобождение от наказания, а не частичное. В этой связи полагает А.В. Наумов, следует отметить неточность встречающегося в юридической литературе мнения, что несудимыми следует считать военнослужащих, освобожденных от дальнейшего отбывания наказания в виде ареста либо содержания в дисциплинарной воинской части в связи с заболеванием, делающим их негодными к военной службе. Поскольку наказание ими частично отбывалось, нет оснований считать таких лиц не имеющими судимости.¹⁸⁷

По смыслу ст. 86 УК, прекращение судимости возможно тремя путями:

- 1) при признании лица несудимым в порядке ч.2 ст. 86 УК;
- 2) погашение судимости по истечении установленных законом сроков давности для ее аннулирования (ч.3 и 4 ст. 86 и ст. 95 УК);
- 3) снятие судимости судом (досрочно) либо актом амнистии или помилования (ч.1 ст. 74, ст. 84, 85 и ч.5 ст. 86 УК). Досрочное снятие судимости возможно также актом амнистии или помилования.

Сроки погашения судимости поставлены законодателем в зависимость от порядка отбывания наказания (условного или реального), от вида наказания и от категории совершенного преступления, что вытекает из содержания ст. 86 УК.

Согласно части 3 ст. 86 УК, судимость погашается:

- а) в отношении лиц, условно осужденных, - по истечении испытательного срока;
- б) в отношении лиц, осужденных к более мягким видам наказаний, чем лишение свободы, - по истечении одного года после отбытия или исполнения наказания;
- в) в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за преступления небольшой или средней тяжести, - по истечении трех лет после отбытия наказания;
- г) в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за тяжкие преступления, - по истечении восьми лет после отбытия наказания;

¹⁸⁷ См.: Наумов А.В. //Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учеб./М.П. Журавлев и др.; под ред. А.И. Рарога. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. С.255

д) в отношении лиц, осужденных за особо тяжкие преступления, - по истечении десяти лет после отбытия наказания.

Поэтому важно уяснить понятия погашения судимости в течение установленного в ст. 86 УК срока и снятия судимости.

В связи с этим законодатель определил: «Если осужденный после отбытия наказания вел себя безупречно, а также возместил вред, причиненный преступлением, то по его ходатайству суд может снять с него судимость до истечения срока погашения судимости».

Тем самым, для досрочного снятия судимости необходимы два обязательных условия:

- 1) безупречное (законопослушное) поведение;
- 2) возмещение вреда, причиненного преступлением

Кроме того, часть 4 статьи 86 УК регулирует вопросы погашения судимости, связанные с освобождением от наказания. По смыслу данной нормы, «если осужденный в установленном законом порядке был досрочно освобожден от отбывания наказания или неотбытая часть наказания была заменена более мягким видом наказания, то срок погашения судимости исчисляется исходя из фактически отбытого срока наказания с момента освобождения от отбывания основного и дополнительного видов наказаний».

Следует также знать, что погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью (ч.6 ст. 86 УК).

Снятие судимости надлежит отличать от реабилитации лица. Реабилитация (позднелат. *rehabilitatio*, восстановление) – восстановление в правах лиц, привлеченных к уголовной ответственности. Реабилитация означает признание государством ошибочности осуждения лица за совершение преступления. Реабилитированные лица восстанавливаются в утраченных ими социально-политических и гражданских правах, воинских и специальных званиях, им возвращаются ордена и медали, если они были их лишены, признается их право проживать в тех местностях и населенных пунктах, где они проживали ранее, им выплачивается денежная компенсация и т.п.

15. При работе над темой может быть использована следующая дополнительная литература:

Авдеев В.А. Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания несовершеннолетних. Иркутск, 1996;

Арзамасцев М.В. Амнистия. Помилование. Судимость. Челябинск, 2002;

Габдрахманов Ф. Погашение и снятие судимости при условно-досрочном освобождении от отбывания наказания: проблемы правоприменения // Уголовное право.- 2010.- № 6. - С. 17-26;

Головкин Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве. СПб., 2002

Гришко А.Я., Потапов А.М. Амнистия, помилование, судимость. М., 2010.

Дуюнов В.К. Освобождение от уголовной ответственности и от уголовного наказания. Тольятти, 2001;

Кругликов Л.Л., Василевский А.В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. СПб., 2003

Марогулова И.Л. Амнистия и помилование в российском законодательстве. М., 1998;

Мальцев В.В. Проблемы освобождения от уголовной ответственности и наказания в уголовном праве. Волгоград, 2004;

Сабанин С.М. Справедливость освобождения от уголовного наказания. Екатеринбург, 1993;

Саженов Ю.В., Селиверстов В.И. Правовые проблемы помилования в России. М., 2008.

Сотников С.А. Амнистия в уголовном праве России. М., 2010.

Тищенко К.М. Помилование в уголовном праве. М., 1994;

Улицкий С.Я. Условно-досрочное освобождение из исправительных учреждений. История и современность. Владивосток, 2002

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 8 от 21 апреля 2009 г. "О судебной практике условно-досрочного освобождения от отбывания наказания и замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания" (с дополнениями, внесенными постановлением Пленума от 17.11.2015 г. №51) //Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009 г. №7; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016 г., № 1

Постановление Судебной коллегии Верховного суда РФ по делу Джанхотова// Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. №9. С.14

Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. «Об условиях применения давности и амнистии к деящимся и продолжаемым преступлениям» с изменениями и дополнениями ////Сборник постановлений Пленумов Верховного суда РФ по уголовным делам / Сост. С.Г. Ласточкина и Н.Н. Хохлова. – 3-е изд., перераб и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2010. С.93.

Тема №19 Уголовная ответственность несовершеннолетних

1. При изучении темы следует усвоить содержание норм, помещенных в главу 14 раздела V УК РФ, в статьях 87-96, Федерального закона от 24 июня 1999 г. №120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» (в ред. ФЗ от 03.06.2016 г. №359-ФЗ)¹⁸⁸; глава 50 УПК РФ «Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних»; Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила, 1985) //Международные акты о правах человека: Сб. документов. М., 1999; Руководящие принципы ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Риядские руководящие принципы), 14 декабря 1990 г.; Конвенция о правах ребенка /принята на 44-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН, 1989 г.

2. Следует заметить, что в ранее действовавшем УК РСФСР 1960 г. вопросам уголовной ответственности несовершеннолетних были посвящены статьи, находившиеся в разных главах и разделах УК. В действующем УК эти нормы сосредоточены в одном разделе, в одной главе. Такое расположение норм обусловлено спецификой преступности несовершеннолетних. Специфика, в свою очередь, связана с особенностями социально-психологического развития несовершеннолетних (неустойчивость психики, искаженное представление о силе и авторитете), а также с большей подверженностью влияния со стороны взрослых.

В соответствии со ст. 87 УК несовершеннолетними в уголовном праве признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет.

Необходимо уяснить, что вопрос о достижении субъектом определенного возраста в уголовной юрисдикции имеет исключительно важное значение. Это связано с тем, что достижение установленных законом формальных возрастных границ определяет саму возможность возложения на это лицо уголовной ответственности.

Возраст, с наступлением которого закон связывает обязанность нести уголовную ответственность, определен в ч.1 ст. 20 УК РФ, который составляет 16 лет. Однако законом предусмотрены исключения из этого правила, ибо более высокую возрастную планку определяют отдельные статьи Особенной части УК. Так, согласно ст.150 УК ответственности за

¹⁸⁸ Собрание законодательства РФ. 1999. № 26. Ст. 3177; 2016. № 27 (часть II). Ст. 4292

вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления подлежит лицу, достигшее 18 лет.

Кроме того, ч.2 ст. 20 УК содержит перечень деяний, ответственность за которые наступает с 14-летнего возраста и данный перечень носит исчерпывающий характер. Речь идет о преступлениях (ст. 105 УК – убийство, ст. 158 УК – кража, 161 УК – грабеж, 162 УК – разбой, ст. 131 УК – изнасилование и др.) при совершении которых осознание общественной опасности этих деяний и предвидение их последствий доступны лицам 14 – летнего возраста.

Если несовершеннолетний достиг возраста, предусмотренного частями первой или второй ст. 20 УК, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, он в соответствии с ч.3 ст. 20 УК не подлежит уголовной ответственности. В юридической литературе содержание данной нормы именуют «возрастной невменяемостью».

По смыслу п.14 постановления №1 Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. (с дополнениями и изменениями), «вопрос о том, подлежит ли уголовной ответственности лицо, достигшее возраста, предусмотренного частями 1 и 2 статьи 20 УК РФ, но имеющее не связанное с психическим расстройством отставание в психическом развитии, ограничивающее его способность в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, решается судом исходя из положений части 3 статьи 20 УК РФ на основе материального и процессуального закона. При наличии данных, свидетельствующих об отставании в психическом развитии несовершеннолетнего, в силу статей 195 и 196, части 2 статьи 421 УПК РФ следует назначать комплексную психолого-психиатрическую экспертизу в целях решения вопроса о его психическом состоянии и способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела. При этом перед экспертами должен быть поставлен вопрос о влиянии психического состояния несовершеннолетнего на его интеллектуальное развитие с учетом возраста.

При наличии данных, свидетельствующих об отставании в психическом развитии несовершеннолетнего, в силу статей 195 и 196, части 2 статьи 421 УПК РФ следует назначать комплексную психолого-психиатрическую экспертизу в целях решения вопроса о его психическом состоянии и способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение

для уголовного дела. При этом перед экспертами должен быть поставлен вопрос о влиянии психического состояния несовершеннолетнего на его интеллектуальное развитие с учетом возраста».

Достижение определенного возраста в уголовном праве логически взаимосвязано с вопросом времени совершения преступления, ибо именно недостижение совершеннолетия на момент совершения деяния обуславливает специфику регулирования ответственности несовершеннолетних. При этом время применения уголовно-правовой нормы значения не имеет (за исключением истечения давностных сроков), поскольку оно может значительно отдалено от факта нарушения уголовного закона. Отсюда следует, что лицо, совершившее уголовно наказуемое деяние в возрасте до 18 лет, будет сохранять статус несовершеннолетнего, т.е. на него будут распространяться нормы главы 14 УК РФ. Как разъяснил в своем постановлении №1 от 1 февраля 2011 г. Пленум Верховного Суда РФ «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних», «закон не предусматривает применение особого порядка принятия судебного решения в отношении несовершеннолетнего обвиняемого, поскольку производство по уголовному делу в отношении лица, совершившего преступление в несовершеннолетнем возрасте, осуществляется в общем порядке с изъятиями, предусмотренными главой 50 УПК РФ. Указанное положение распространяется на лиц, достигших совершеннолетия ко времени судебного разбирательства».

Однако это правило не распространяется на вид исправительного учреждения, назначаемого лицу, достигшему к моменту вынесения приговора 18-летнего возраста. Как известно, при осуждении к лишению свободы лица, не достигшего к моменту вынесения приговора восемнадцатилетнего возраста (часть третья статьи 58 УК РФ), суд в соответствии с частью шестой статьи 88 УК РФ назначает отбывание наказания в воспитательной колонии.

В п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ №9 от 29 мая 2014 г. «О практике назначения и изменения судами видов исправительных учреждений» разъяснено, что «если лицо, совершившее тяжкое или особо тяжкое преступление в несовершеннолетнем возрасте, на момент постановления приговора достигло совершеннолетия, суду следует назначить ему отбывание наказания в исправительной колонии общего режима. При осуждении такого лица к лишению свободы за преступление, совершенное по неосторожности, либо за умышленное преступление небольшой или

средней тяжести вид исправительной колонии назначается ему в соответствии с пунктом «а» части 1 статьи 58 УК РФ».¹⁸⁹

3. Студент должен знать, что по делам о преступлениях несовершеннолетних установление возраста подлежит доказыванию. На это обстоятельство обращается внимание в п.5 постановления №1 от 1 февраля 2011 г. Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних», согласно которому «в соответствии со статьями 19, 20 УК РФ, пунктом 1 части 1 статьи 421, статьей 73 УПК РФ установление возраста несовершеннолетнего обязательно, поскольку его возраст входит в число обстоятельств, подлежащих доказыванию, является одним из условий его уголовной ответственности.

Лицо считается достигшим возраста, с которого наступает уголовная ответственность, не в день рождения, а по его истечении, т.е. с нуля часов следующих суток. При установлении возраста несовершеннолетнего днем его рождения считается последний день того года, который определен экспертами, а при установлении возраста, исчисляемого числом лет, суду следует исходить из предлагаемого экспертами минимального возраста такого лица» (п.5 постановления ПВС РФ).

Уголовная ответственность таких лиц за совершенное преступление реализуется двояко: либо через меры наказания или через принудительные меры воспитательного воздействия.

В соответствии с частью 4 статьи 18 УК РФ судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до 18 лет, не учитываются при признании рецидива преступлений, в том числе в случаях, когда судимость не снята или не погашена. Также не учитываются судимости, снятые или погашенные в порядке, предусмотренном статьей 95 УК РФ (п.20 постановления ПВС РФ от 01.02.2011 г.).

3. Студенту надлежит знать, что часть 1 ст. 88 УК перечисляет меры наказаний, которые могут быть назначены судом несовершеннолетним: штраф, лишение права заниматься определенной деятельностью, обязательные работы, исправительные работы, ограничение свободы, лишение свободы на определенный срок.

По разъяснению Верховного Суда РФ, судам при назначении наказания несовершеннолетнему наряду с обстоятельствами, предусмотренными статьями 6, 60 УК РФ, надлежит учитывать условия его жизни и воспитания,

¹⁸⁹ См.: [Электронный ресурс] – URL: <http://ппвс.пф/2014/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N09-ot-29.05.2014.html>)

уровень психического развития, иные особенности личности, а также обстоятельства, предусмотренные статьей 89 УК РФ, в том числе влияние на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц. Наказание несовершеннолетнему в виде лишения свободы суд вправе назначить только в случае признания невозможности его исправления без изоляции от общества, с приведением мотивов принятого решения.

Если несовершеннолетнему не может быть назначено наказание в виде лишения свободы, а санкция статьи Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, по которой он осужден, не предусматривает иного вида наказания, подлежит назначению другой, более мягкий вид наказания с учетом положений статьи 88 УК РФ. В этом случае ссылки на статью 64 УК РФ не требуется (п.17).

Согласно ч.2 ст. 88 УК РФ, перечисленные виды наказаний для несовершеннолетних назначаются в следующих пределах:

Штраф назначается как при наличии у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, так и при отсутствии таковых. Штраф, назначенный несовершеннолетнему осужденному, по решению суда может взыскиваться с его родителей или иных законных представителей с их согласия. Такое решение может быть принято и по их ходатайству после вступления приговора в законную силу в порядке, предусмотренном ст. 399 УПК РФ. В любом случае суду следует удостовериться в добровольности согласия и платежеспособности таких лиц, а также разъяснить последствия неисполнения судебного решения о взыскании штрафа.

Штраф назначается в размере от одной тысячи до пятидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего осужденного за период от двух недель до шести месяцев. Верховный Суд РФ также обратил внимание на то, что в случае злостного уклонения несовершеннолетнего осужденного от уплаты штрафа, назначенного в качестве основного наказания, он в соответствии с частью 5 ст. 46 УК РФ заменяется другим видом наказания с учетом положений ст. 88 УК РФ. С учетом обстоятельств, предусмотренных частью 3 ст. 46 УК РФ, штраф может быть назначен с рассрочкой выплаты определенными частями на срок до пяти лет либо с его отсрочкой на тот же срок по основаниям, предусмотренным ст. 398 УПК РФ (п.21).

Лишение права заниматься определенной деятельностью. Определяя данный вид наказания в качестве применимого к несовершеннолетним, закон не устанавливает в ст. 88 УК каких-либо особенностей его реализации в отношении этой категории лиц. По сравнению с общей нормой (ст. 47 УК) в

отношении совершивших преступление в возрасте до 18 лет применимо лишь наказание в виде лишения права заниматься определенной деятельностью, так как лица в возрасте до лет фактически не могут занимать каких-либо должностей на государственной службе или в органах местного самоуправления в силу законодательных ограничений. В качестве дополнительного вида наказания лишение права заниматься определенной деятельностью может быть назначено судом независимо от наличия данного наказания в санкции статей Особенной части УК. В отношении несовершеннолетних этот вид наказания назначается не за совершение преступлений, связанных с выполнением трудовых функций, а в связи с преступным поведением в досуговой сфере, например в связи неправомерным завладением транспортным средством, нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспорта.

Обязательные работы назначаются на срок от сорока до ста шестидесяти часов, заключаются в выполнении работ, посильных для несовершеннолетнего, и исполняются им в свободное от учебы или основной работы время. Продолжительность исполнения данного вида наказания лицами в возрасте до пятнадцати лет не может превышать двух часов в день, а лицами в возрасте от пятнадцати до шестнадцати лет - трех часов в день.

Исправительные работы назначаются несовершеннолетним осужденным на срок до одного года (ч.4 ст. 88 УК). В названном постановлении Пленум Верховного Суда РФ разъясняет, что «суд, назначая несовершеннолетнему наказание в виде исправительных работ, должен иметь в виду, что данный вид наказания может быть применен лишь к той категории несовершеннолетних осужденных, исправление которых возможно с помощью общественно полезного труда без изоляции от общества. При этом следует учитывать, как назначенное наказание может повлиять на учебу несовершеннолетнего, его поведение в быту, семье.

Назначение наказания в виде исправительных работ в соответствии с частью 4 статьи 88 УК РФ возможно и в отношении несовершеннолетнего, проходящего обучение в общеобразовательных учреждениях, учреждениях начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального образования, кроме тех случаев, когда его исполнение может реально препятствовать продолжению обучения, например при очной форме обучения.

По общему правилу исправительные работы могут быть назначены несовершеннолетнему, достигшему возраста 16 лет, на срок от двух месяцев до одного года, а в случаях, предусмотренных частями второй и третьей

статьи 63 Трудового кодекса Российской Федерации, и несовершеннолетнему, достигшему возраста 15 и 14 лет соответственно.

При назначении несовершеннолетнему наказания в виде исправительных работ суду надлежит обсудить возможность его исправления без реального отбывания этого наказания (п.23).

На лиц, осужденных к наказаниям в виде исправительных работ и обязательных работ, распространяются нормы Трудового кодекса Российской Федерации об особенностях регулирования труда работников в возрасте до 18 лет.

Положения части 3 статьи 49, части 4 статьи 50 и части 5 статьи 53 УК РФ о замене наказания в виде обязательных работ, исправительных работ, ограничения свободы в случае злостного уклонения от их отбывания наказанием в виде лишения свободы следует применять к несовершеннолетним осужденным с учетом их личности, а также причин злостного уклонения от отбывания наказания при признании невозможным их исправления без изоляции от общества и с приведением мотивов принятого решения. При этом положения указанных норм неприменимы к тем категориям несовершеннолетних осужденных, которым в соответствии с частью 6 статьи 88 УК РФ не может быть назначено наказание в виде лишения свободы (п.24).

Как указал Верховный Суд РФ, наказание в виде ограничения свободы назначается несовершеннолетним только в качестве основного наказания, срок которого определяется с учетом положений части 5 статьи 88 УК РФ, то есть на срок от двух месяцев до двух лет (п.25).

Студенту следует обратить внимание на сужение сферы применения наказания в виде лишения свободы к несовершеннолетним.

Несовершеннолетним осужденным, совершившим преступления в возрасте до 16 лет, лишение свободы назначается на срок не свыше 6 лет. Этой же категории несовершеннолетних, совершивших особо тяжкие преступления, а также остальным несовершеннолетним, имеется в виду от 16 до 18 лет, наказание назначается на срок не свыше 10 лет и отбывается в воспитательных колониях. Пленум Верховного Суда РФ в п. 26 постановления №1 от 1 февраля 2011 г. отметил, что «несовершеннолетним осужденным, совершившим тяжкие преступления в возрасте до 16 лет, независимо от времени постановления приговора как за отдельное тяжкое преступление, так и по их совокупности не может быть назначено наказание на срок свыше шести лет лишения свободы. Этой же категории осужденных, совершивших особо тяжкие преступления, а также иным несовершеннолетним, достигшим шестнадцатилетнего возраста,

максимальный срок назначенного лишения свободы за одно или несколько преступлений, в том числе по совокупности приговоров, не может превышать десять лет (часть 6 статьи 88 УК РФ)» (п.26).

Судам следует соблюдать правила индивидуализации наказания, имея в виду, что лишение свободы не может быть назначено несовершеннолетнему осужденному, совершившему в возрасте до 16 лет преступление небольшой или средней тяжести впервые, а также остальным несовершеннолетним осужденным, совершившим преступления небольшой тяжести впервые (ч.6 ст. 88 УК). Пленум Верховного Суда РФ в уже упоминавшемся постановлении №1 определил, что «впервые совершившим преступление небольшой или средней тяжести следует считать лицо, совершившее одно или несколько преступлений, ни за одно из которых оно ранее не было осуждено, либо когда предыдущий приговор в отношении его не вступил в законную силу или судимости за ранее совершенные преступления сняты и погашены в установленном законом порядке».

Одновременно, при назначении несовершеннолетнему осужденному лишения свободы за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления, низший предел наказания, предусмотренный соответствующей статьей Особенной части УК сокращается наполовину (ч.6¹ ст. 88 УК). Ссылки на ст. 64 УК РФ в этом случае не требуются. Одновременно, в соответствии с п. 28 названного постановления №1 от 01.02.2011 г. Пленума Верховного Суда РФ, «положения части 6.1 статьи 88 УК РФ о сокращении нижнего предела наказания, предусмотренного соответствующими статьями Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, относятся к наказанию за совершение тяжкого либо особо тяжкого преступления в виде лишения свободы и на иные виды наказания, в том числе на обязательные работы и на исправительные работы, не распространяются» (п.28).

Этот перечень видов наказаний значительно уже и мягче, чем для взрослых лиц. Студент должен их назвать, указать их пределы с учетом возраста несовершеннолетнего и знать порядок их назначения судом.

4. Студенту необходимо обратить внимание, что при назначении наказания несовершеннолетнему, помимо общих начал назначения наказания, предусмотренных ст. 60 УК, учитываются условия его жизни и воспитания, уровень психического развития, иные особенности личности, а также влияние на него старших по возрасту лиц (ст. 89 УК).

Как пояснил Пленум Верховного Суда РФ, назначая несовершеннолетнему наказание с применением положений статьи 73 УК РФ, судам надлежит обсуждать вопрос о возложении на условно осужденного конкретных обязанностей, предусмотренных законом.

Помимо обязанностей, которые могут быть возложены на несовершеннолетнего осужденного в порядке, предусмотренном частью 5 статьи 73 УК РФ, суд в соответствии с Федеральным законом от 24 июня 1999 года N 120-ФЗ "Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних" при наличии к тому оснований вправе обязать несовершеннолетнего осужденного пройти курс социально-педагогической реабилитации (психолого-педагогической коррекции) в учреждениях, оказывающих педагогическую и психологическую помощь гражданам (обучающимся, воспитанникам, детям), имеющим отклонения в развитии. Возложение на несовершеннолетнего обязанности возвратиться в образовательное учреждение для продолжения обучения возможно только при наличии положительного заключения об этом психолого-медико-педагогической комиссии органа управления образованием».

С учетом положений части 5 ст. 73 УК РФ при наличии сведений о злоупотреблении несовершеннолетним осужденным алкоголем, наркотическими или токсическими веществами суд вправе обязать его пройти обследование в наркологическом диспансере в сроки, установленные специализированным органом, осуществляющим исправление осужденного, а при необходимости и отсутствии противопоказаний - пройти курс лечения от алкоголизма (наркомании, токсикомании).

Продолжительность испытательного срока в отношении несовершеннолетнего осужденного определяется в минимальном размере, необходимом для достижения целей наказания. Испытательный срок и перечень обязанностей, возлагаемых судом на условно осужденного несовершеннолетнего, устанавливаются с учетом задач его исправления и не должны быть связаны с ограничениями его прав, не предусмотренными законом (п.29).

Кроме того, если несовершеннолетний осужденный, которому назначено условное осуждение, совершил в течение испытательного срока новое преступление, не являющееся особо тяжким, суд с учетом обстоятельств дела и личности виновного может повторно принять решение об условном осуждении, установив новый испытательный срок и возложив исполнение определенных обязанностей, предусмотренных ч.5 ст. 73 УК (ч.6² ст. 88 УК). В этом случае испытательный срок по каждому из приговоров исчисляется самостоятельно в пределах постановленных и исполняемых самостоятельно приговоров.

Одновременно высшая судебная инстанция РФ рекомендовала судам первой инстанции, что «при совершении лицом нескольких преступлений, одни из которых были совершены в возрасте до 18 лет, а другие - по

достижении 18 лет, суду надлежит учитывать, что за преступления, совершенные в несовершеннолетнем возрасте, наказание должно быть назначено с учетом положений, установленных статьей 88 УК РФ, а за преступления, совершенные в совершеннолетнем возрасте, - в пределах санкций статей Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, установленных за соответствующие преступления. В этом случае при назначении окончательного наказания применяются правила назначения наказания по совокупности преступлений (статья 69 УК РФ) без учета положений статьи 88 УК РФ» (п.30).

В ст. 90 УК предусмотрены виды принудительных мер воспитательного воздействия. Студент, должен их усвоить и знать порядок их назначения судом.

Принудительные меры воспитательного воздействия применяются к несовершеннолетним в случае освобождения их от уголовной ответственности или наказания, причем необходимо иметь в виду, что все виды освобождения от уголовной ответственности и наказания, содержащиеся в главах 11 и 12 УК РФ распространяют свое действие и на несовершеннолетних при наличии оснований и условий, указанных в статьях названных глав.

Но вместе с тем законодатель установил и самостоятельные виды освобождения от уголовной ответственности и наказания, применимые только к несовершеннолетним - освобождение от уголовной ответственности с применением принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 90 УК); освобождение от наказания несовершеннолетних с применением принудительных мер воспитательного воздействия либо с помещением его в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием (ст. 92 УК).

Так, в соответствии с ч.1 ст. 90 УК, несовершеннолетний, совершивший преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобожден от уголовной ответственности, если будет признано, что его исправление может быть достигнуто путем применения принудительных мер воспитательного воздействия.

Обязательным условием применения данной нормы является возможность исправления несовершеннолетнего посредством мер воспитательного воздействия. Направленность мер, предусмотренных ст. 90 УК, на достижение исправления позволяет сделать вывод, что именно оно и является целью применения принудительных воспитательных мер. В то же время закон не дает оснований для отождествления целей применения принудительных мер воспитательного воздействия с целями наказания:

принудительные воспитательные меры не направлены на восстановление социальной справедливости, не носят общеупреждающего характера, да и трудно ожидать от них выполнения таких функций.

Решение об освобождении несовершеннолетнего от уголовной ответственности, прекращении уголовного дела, применении к нему принудительных мер воспитательного воздействия на досудебной стадии принимается прокурором или следователем с согласия прокурора, а на стадии судебного рассмотрения дела – судом. Назначение конкретной меры (или нескольких мер) производится в судебном порядке.

При этом несовершеннолетнему могут быть назначены следующие принудительные меры воспитательного воздействия:

- а) предупреждение;
- б) передача под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа;
- в) возложение обязанности загладить причиненный вред;
- г) ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего (ч.2 ст. 90 УК).

Несовершеннолетнему может быть назначено одновременно несколько принудительных мер воспитательного воздействия. Срок применения принудительных мер воспитательного воздействия, предусмотренных пунктами "б" и "г" части второй ст. 90 УК устанавливается продолжительностью от одного месяца до двух лет при совершении преступления небольшой тяжести и от шести месяцев до трех лет - при совершении преступления средней тяжести (ч.3 ст. 90 УК).

Надо отметить, прежде, в период действия УК РСФСР 1960 г., применение принудительных воспитательных мер носило безусловный характер, поскольку даже в случае невыполнения возложенных на несовершеннолетнего обязанностей речь не шла об отмене принудительных воспитательных мер с последующим привлечением его к уголовной ответственности. Поэтому эффективность этих мер носила крайне низкий характер, граничащий с порождением чувства безнаказанности у подростков.

Именно поэтому в ч.4 ст. 90 нового УК законодатель определил, что в случае систематического неисполнения несовершеннолетним принудительной меры воспитательного воздействия эта мера по представлению специализированного государственного органа отменяется и материалы направляются для привлечения несовершеннолетнего к уголовной ответственности. В связи с этим Верховный Суд РФ разъяснил, что «под систематическим неисполнением несовершеннолетним принудительной меры воспитательного воздействия следует понимать неоднократные (более

двух раз) нарушения в течение назначенного судом срока применения принудительной меры воспитательного воздействия (например, ограничения досуга, установления особых требований к его поведению), которые были зарегистрированы в установленном порядке специализированным органом, осуществляющим контроль за поведением подростка.

Если несовершеннолетнему назначено одновременно несколько принудительных мер воспитательного воздействия (часть 3 статьи 90 УК РФ) и в течение определенного срока он допустил единичные нарушения (не более двух раз по каждой из них), такие нарушения не могут быть признаны систематическими, дающими основание для применения судом положений части 4 статьи 90 УК РФ об отмене принудительных мер воспитательного воздействия» (п.32).

Содержание принудительных мер воспитательного воздействия раскрывается в ст. 91 УК РФ.

1. Предупреждение состоит в разъяснении несовершеннолетнему вреда, причиненного его деянием, и последствий повторного совершения преступлений, предусмотренных настоящим Кодексом.

2. Передача под надзор состоит в возложении на родителей или лиц, их заменяющих, либо на специализированный государственный орган обязанности по воспитательному воздействию на несовершеннолетнего и контролю за его поведением.

Как показывает практика, передача под надзор родителей целесообразна в том случае, если они являются лицами социально-позитивного поведения, не утратили эмоционального контакта с несовершеннолетним, пользуются у него авторитетом. На это обращается внимание и в п.34 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г., где суд, «решая вопрос о передаче несовершеннолетнего под надзор родителей или лиц, их заменяющих, суд должен убедиться в том, что указанные лица имеют положительное влияние на него, правильно оценивают содеянное им, могут обеспечить его надлежащее поведение и повседневный контроль за ним. Для этого необходимо, например, истребовать данные, характеризующие родителей или лиц, их заменяющих, проверить условия их жизни и возможность материального обеспечения несовершеннолетнего. При этом должно быть получено согласие родителей или лиц, их заменяющих, на передачу им несовершеннолетнего под надзор».

3. Обязанность загладить причиненный вред возлагается с учетом имущественного положения несовершеннолетнего и наличия у него соответствующих трудовых навыков.

Применительно к данной обязанности, возложение обязанности загладить ущерб путем денежной компенсации возлагается в случае наличия у несовершеннолетнего самостоятельного заработка или стипендии либо принадлежащего ему имущества. Обязанность устранить своим трудом может быть возложена в случае причинения несовершеннолетним имущественного ущерба, устранение которого доступно на уровне навыков и умений конкретного подростка с соблюдением положений ст. 265 ТК РФ, запрещающей труд несовершеннолетних на работах с вредными опасными условиями.

4. Ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего могут предусматривать запрет посещения определенных мест, использования определенных форм досуга, в том числе связанных с управлением механическим транспортным средством, ограничение пребывания вне дома после определенного времени суток, выезда в другие местности без разрешения специализированного государственного органа. Несовершеннолетнему может быть предъявлено также требование возвратиться в образовательное учреждение либо трудоустроиться с помощью специализированного государственного органа. Настоящий перечень не является исчерпывающим.

Следует учесть, что предъявляемые требования должны быть реальными, а их выполнение зависеть от несовершеннолетнего. Например, требования находиться дома после 22 часов, не употреблять алкогольные напитки, не посещать увеселительные заведения исполнимы для любого подростка, а обязанности поступить на работу, возвратиться в образовательное учреждение для продолжения обучения исполнимы лишь при объективном наличии соответствующей возможности.

6. Студенту следует знать об особенностях освобождения несовершеннолетних от наказания. Как уже указывалось выше, к данной категории лиц применимы общие основания освобождения от наказания, предусмотренные в главе 12 УК. Применение одних из этих норм никаких особенностей в отношении несовершеннолетних не имеет. Например, нормы ст. 81 УК – освобождение от наказания в связи с болезнью; ст. 82 УК – отсрочка отбывания наказания. Специфика применения ряда других определяется содержанием норм, предусмотренных главой 14 УК.

Так, при замене неотбытой части наказания более мягким видом (ст. 80 УК), суд, избирая более мягкий вид наказания для несовершеннолетнего, руководствуется не общим перечнем видов наказаний в ст. 44 УК, а предусмотренным в ч.1 ст. 88 УК

При освобождении от наказания несовершеннолетнего в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора (ст. 83 УК) исчисление сроков давности производится с учетом ст. 94 УК, согласно которой они сокращаются наполовину по сравнению с общими сроками, указанными в ст. 83 УК. Поскольку сокращение давностных сроков представляет собой льготную меру, связанную с несовершеннолетием субъекта в момент совершения преступления, оно применяется и к лицам, достигшим совершеннолетия в период до истечения срока давности исполнения приговора.

В ст. 93 УК отражена специфика применения к несовершеннолетнему условно-досрочного освобождения от отбывания наказания. УДО несовершеннолетних возможно только применительно к лишению свободы и применяется после фактического отбытия:

- а) не менее одной трети срока наказания, назначенного судом за преступление небольшой или средней тяжести либо за тяжкое преступление;
- б) утратил силу;
- в) не менее двух третей срока наказания, назначенного судом за особо тяжкое преступление.

Применяя условно-досрочное освобождение к несовершеннолетним, суд также может возлагать на них обязанности, предусмотренные ч.5 ст. 73 УК. Содержание возлагаемых обязанностей, как и при условном осуждении, практика обычно связывает с закреплением исправительного воздействия в отношении несовершеннолетнего, контролем за его поведением, трудоустройством.

Освобождение от наказания несовершеннолетних с применением принудительных мер воспитательного воздействия установлено ст. 92 УК. Это основание освобождения от наказания отличается тем, что оно установлено исключительно для совершивших преступления в несовершеннолетнем возрасте, причем речь идет о преступлениях не только небольшой и средней тяжести, но и тяжких. Исключения составляют преступления, перечисленные в ч.5 ст. 92 УК.

Освобождение несовершеннолетнего от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия возможно только после вынесения обвинительного приговора, а при освобождении от уголовной ответственности с применением принудительных воспитательных мер такое решение может быть принято на досудебной стадии либо в суде до момента вынесения приговора.

В соответствии с ч.1 ст. 92 УК, несовершеннолетний, осужденный за совершение преступления небольшой или средней тяжести, может быть

освобожден судом от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия, предусмотренных частью второй статьи 90 настоящего Кодекса. Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ, «в соответствии с частью 1 статьи 432 УПК РФ при рассмотрении уголовного дела о преступлении небольшой или средней тяжести суд вправе, постановив обвинительный приговор, освободить несовершеннолетнего от наказания и применить к нему в силу части 1 статьи 92 УК РФ принудительные меры воспитательного воздействия. В таком случае на основании пункта 3 части 5 статьи 302 УПК РФ суд постановляет обвинительный приговор без назначения наказания» (п. 35 постановления ПВС РФ от 01.02.2011 г.).

Совершенно новая рекомендация содержится в постановлении №1 Пленума Верховного Суда РФ от 01.02. 2011 г., в случае, если несовершеннолетний, освобожденный от наказания с применением к нему мер воспитательного воздействия, не исполняет их. С позиции высшей судебной инстанции РФ, «при установлении систематического неисполнения несовершеннолетним принудительной меры воспитательного воздействия суд вправе по ходатайству специализированного государственного органа отменить постановление о применении такой меры, назначенной в порядке части 1 статьи 431 или части 1 статьи 432 УПК РФ, и направить уголовное дело в отношении несовершеннолетнего на новое судебное рассмотрение. В том случае, когда мера воспитательного воздействия назначена несовершеннолетнему в порядке, предусмотренном частью 1 статьи 427 УПК РФ, т.е. при наличии постановления о прекращении уголовного дела, суд, отменяя такое постановление, направляет дело руководителю следственного органа или начальнику органа дознания для выполнения следователем (дознавателем) действий, связанных с окончанием его расследования и необходимостью составления обвинительного заключения (обвинительного акта). Указанные решения принимаются судом в порядке, предусмотренном статьей 399 УПК РФ. Специализированным государственным органом, которому в соответствии со статьей 90 УК РФ может быть передан под надзор несовершеннолетний, а также органом, который вправе обращаться в суд с представлением об отмене принудительной меры воспитательного воздействия в случаях систематического ее неисполнения несовершеннолетним, является комиссия по делам несовершеннолетних и защите их прав» (п. 38 постановления ПВС РФ от 01.02.2011 г.).

7. Согласно ч.2 ст. 92 УК, несовершеннолетний, осужденный к лишению свободы за совершение преступления средней тяжести, а также тяжкого преступления, может быть освобожден судом от наказания и помещен в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа

управления образованием. Помещение в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа применяется как принудительная мера воспитательного воздействия в целях исправления несовершеннолетнего, нуждающегося в особых условиях воспитания, обучения и требующего специального педагогического подхода. Несовершеннолетний может быть помещен в указанное учреждение до достижения им возраста восемнадцати лет, но не более чем на три года.

Комментируя данную норму закона, Верховный Суд РФ в своем постановлении от 01.02.2011 г. указал: «Если несовершеннолетний за совершение преступления средней тяжести, а также тяжкого преступления осужден к лишению свободы, суд вправе на основании части 2 статьи 92 УК РФ, за исключением лиц, перечисленных в части 5 статьи 92 УК РФ, освободить его от наказания с помещением в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием. Такое решение принимается в порядке замены назначенного несовершеннолетнему осужденному лишения свободы другим видом наказания.

Вопрос о направлении несовершеннолетнего осужденного в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием может быть решен судом лишь при наличии медицинского заключения о возможности его пребывания в таком учреждении. При этом необходимо учитывать, что в указанное специальное учебно-воспитательное учреждение направляются несовершеннолетние осужденные, которые нуждаются в особых условиях воспитания, обучения и требуют специального педагогического подхода. Определяемый срок действия принудительной меры воспитательного воздействия не зависит от срока наказания, предусмотренного санкцией статьи УК РФ, по которой квалифицировано деяние несовершеннолетнего. При этом в соответствии с положениями части 2 статьи 92 УК РФ несовершеннолетний может быть помещен в указанное учреждение только до достижения им 18 лет и не более чем на 3 года» (п. 35 постановления ПВС РФ от 01.02.2011 г.).

По смыслу ч.3 ст. 92 УК, Пребывание несовершеннолетнего в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа может быть прекращено до истечения срока, установленного судом, если судом будет признано, что несовершеннолетний не нуждается более в применении данной меры, либо если у него выявлено заболевание, препятствующее его содержанию и обучению в указанном учреждении.

Федеральным законом от 28 декабря 2010 г. N 427-ФЗ часть четвертая статьи 92 настоящего Кодекса изложена в новой редакции

См. текст части в предыдущей редакции

Кроме того, как определено в ч.4 ст. 92 УК, суд вправе восстановить срок пребывания несовершеннолетнего в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа, пропущенный в результате уклонения его от пребывания в указанном учреждении, а также продлить срок пребывания несовершеннолетнего в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа по истечении срока, установленного судом, в случае, если судом будет признано, что несовершеннолетний нуждается в дальнейшем применении данной меры. При этом общий срок пребывания несовершеннолетнего в указанном учреждении не может превышать трех лет. В случае необходимости завершения освоения несовершеннолетним соответствующих образовательных программ или завершения профессиональной подготовки продление срока пребывания его в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа допускается только по ходатайству несовершеннолетнего.

В то же время, законом установлено дополнительное ограничение в применении освобождения от наказания с помещением в учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием. В соответствии с Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ (в ред. ФЗ от 6.07.2016 г. №375-ФЗ) ст. 92 УК дополнена частью пятой следующего содержания:

Несовершеннолетние, совершившие преступления, предусмотренные частями первой и второй статьи 111, частью второй статьи 117, частью третьей статьи 122, частью первой статьи 126, частью третьей статьи 127, частью второй статьи 131, частью второй статьи 132, частью четвертой статьи 158, частью второй статьи 161, частями первой и второй статьи 162, частью второй статьи 163, частью первой статьи 205.1, статьей 205.2, частью второй статьи 205.4, частью первой статьи 206, частью второй статьи 208, частью второй статьи 210, частью первой статьи 211, частями второй и третьей статьи 223, частями первой и второй статьи 226, частью первой статьи 228.1, частями первой и второй статьи 229, статьей 360 настоящего Кодекса, освобождению от наказания в порядке, предусмотренном частью второй настоящей статьи, не подлежат.

8. Одной из особенностей уголовной ответственности несовершеннолетних является то, что законодатель, как уже отмечалось ранее, установил сокращенные сроки давности применительно к ст.ст.78 и 83 УК, а также сроки погашения судимости. Так, сроки давности, предусмотренные статьями 78 и 83 настоящего Кодекса, при освобождении

несовершеннолетних от уголовной ответственности или от отбывания наказания сокращаются наполовину (ст. 94 УК).

Федеральным законом от 5 апреля 2010 г. N 48-ФЗ статья 95 настоящего Кодекса изложена в новой редакции

См. текст статьи в предыдущей редакции

Помимо этого, для лиц, совершивших преступления до достижения возраста восемнадцати лет, сроки погашения судимости, предусмотренные частью третьей статьи 86 УК, сокращаются и соответственно равны:

а) шести месяцам после отбытия или исполнения наказания более мягкого, чем лишение свободы;

б) одному году после отбытия лишения свободы за преступление небольшой или средней тяжести;

в) трем годам после отбытия лишения свободы за тяжкое или особо тяжкое преступление (ст. 95 УК).

9. Студент должен обратить внимание на норму, предусмотренную в ст. 96 УК, согласно которой в исключительных случаях и с учетом характера совершенного деяния и личности суд вправе применить положения данной главы к лицам, совершившим преступления в возрасте от восемнадцати до двадцати лет, однако с некоторыми ограничениями в выборе принудительных мер воспитательного воздействия.

Понятие «исключительные случаи» - оценочная категория, поэтому возможность распространения действия норм главы 14 УК на лиц старше 18 лет зависит от судебного усмотрения. В настоящее время сложно говорить о том, какие случаи чаще оцениваются судами как исключительные, ибо определенная практика применения этой нормы пока не сложилась. Ее применение может быть признано обоснованным в связи с социальной и психической незрелостью лица во время совершения преступления.

Ст. 96 УК позволяет суду применять к ним более мягкие наказания (ст. 88 УК), учесть особенности его личности (ст. 89 УК) льготные условия условно-досрочного освобождения (ст. 93 УК), сокращенные сроки давности и погашения судимости (ст. 94 и 95 УК). Если лицо, совершившее преступление в возрасте до 18 лет, на момент рассмотрения дела в суде достигло совершеннолетия, полномочия законного представителя по общему правилу прекращаются. В исключительных случаях реализация этих функций может быть продолжена путем принятия судом решения о распространении на лиц в возрасте от 18 до 20 лет положений об особенностях уголовной ответственности несовершеннолетних. Такое решение может быть принято, исходя из

характера совершенного этим лицом деяния, и данных о его личности (ст. 88, 96 УК РФ) с приведением соответствующих мотивов (п. 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. №1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних»).

В то же время, по смыслу ст. 96 УК к лицам в возрасте от 18 до 20 лет не могут быть применимы освобождение от наказания с помещением в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием и воспитательную колонию.

Ст. 96 УК не обязывает суд применять все нормы главы 14 в полном объеме. Суд может применить одну из них, не применяя при этом другие. Например, может отказать в применении сокращенных сроков давности, при этом назначив штраф в уменьшенном размере.

5. При работе над темой может быть использована следующая дополнительная литература:

Авдеев В.А. Теория и практика условно-досрочного освобождения несовершеннолетних: сравнительный анализ УК РСФСР 1960 г. и УК РФ 1996 г.: Учебное пособие. Иркутск, 1997

Горшенин А.А. Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания несовершеннолетних. Ульяновск, 2006.

Ермаков В.Д., Крюкова Н.И. Несовершеннолетние преступники в России. М., 1998;

Забрянский Г.И. Социология преступности несовершеннолетних. Минск, 1997;

Забрянский Г.И. Наказание несовершеннолетних и его региональные особенности. М., 2000;

Иванов А. Тупики индивидуализации уголовной ответственности несовершеннолетних//Современное право.- 2010.- № 4. - С. 145-148;

Кашуба Ю.А., Бакаева Ю.В. Уголовные наказания, применяемые в отношении несовершеннолетних. СПб., 2009

Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция: проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии. М., 2000;

Павлов Д.А. Условное осуждение несовершеннолетних в законодательстве России и государств участников СНГ (законодательное регулирование и организация реализации) / Отв. ред. А.И. Чучаев. Владимир, 2006.

Поводова Е.В. Проблемы теории и правового регулирования принудительных мер воспитательного воздействия. Владимир, 2005;

Пудовочкин Ю.Е. Ответственность несовершеннолетних в уголовном праве: история и современность. Ставрополь, 2002

Рыбальская В.Я. Проблемы борьбы с преступностью несовершеннолетних. Иркутск, 1994;

Рыжаков А.П. Уголовная ответственность несовершеннолетних. Комментарий к постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. №1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних». М., 2012.

Самоделкин С.М., Сибиряков С.Л. Преступность несовершеннолетних и ее предупреждение. Волгоград, 1992;

Судебная практика

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 56) //Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. №4 С.2; Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2017 г. № 1

Постановление Пленума Верховного Суда РФ №9 от 29 мая 2014 г. «О практике назначения и изменения судами видов исправительных учреждений» [Электронный ресурс] –URL: <http://ппвс.рф/2014/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N09-ot-29.05.2014.html>)

Тема №20 Иные меры уголовно – правового характера:

Принудительные меры медицинского характера

1. Рекомендуются следующий нормативный материал: Глава 15, статьи 97- 104 УК РФ; УПК РФ, глава 51, УИК РФ, ст. 18; Закон РФ от 2 июля 1992 г. №3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» (в ред. ФЗ от 3 июля 2016 г. N 227-ФЗ,¹⁹⁰ постановление Правительства Российской Федерации от 6 февраля 2004 г. №54 «О медицинском освидетельствовании осужденных, представляемых к освобождению от отбывания наказания в связи с болезнью» (в ред. от 04.09.2012. № 882).¹⁹¹

2. При изучении понятия и содержания принудительных мер медицинского воздействия (ст. 99-104 УК) следует исходить из того, что они, несмотря на принудительный характер, не являются наказаниями и применяются судом в следующих случаях:

1) к лицам, совершившим деяния, предусмотренные статьями Особенной части УК, в состоянии невменяемости.

Эти лица в силу болезненного состояния психики не способны сознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими (ст. 21 УК). Судебная практика свидетельствует, что среди лиц, направляемых на принудительное лечение, невменяемые составляют подавляющее большинство.

2) к лицам, у которых психическое расстройство наступило после совершения преступления, делающее невозможным назначение или исполнение наказания.

В момент совершения преступления такое лицо являлось вменяемым, но заболело до суда, во время судебного разбирательства либо в период исполнения наказания. Если у лица после совершения преступления наступило хроническое (необратимое) расстройство психической деятельности, суд в соответствии со ст. 443 УПК выносит постановление об освобождении его от уголовной ответственности или от наказания, а при наличии оснований - и о применении к нему принудительных мер медицинского характера. После прекращения принудительного лечения вопрос о возобновлении производства по уголовному делу или исполнении неотбытой части наказания не ставится. В том случае, когда у лица после

¹⁹⁰ Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 33. Ст. 1913; Собрание законодательства РФ. 2016. № 27 (часть I). Ст. 4160

¹⁹¹ Собрание законодательства РФ. 2004. № 7. Ст. 524; 2012. № 37. Ст. 5002

совершения преступления наступило временное психическое расстройство, например реактивное состояние в связи с расследованием уголовного дела и угрозой наказания, принудительная мера медицинского характера назначается до выхода лица из болезненного состояния, т.е. до восстановления способности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) и руководить ими. При выздоровлении лица и прекращении принудительного лечения суд возобновляет приостановленное уголовное дело или принимает решение о продолжении исполнения неотбытой части наказания, к которому лицо ранее было приговорено.

3) к лицам, совершившим преступление и страдающим психическими расстройствами, не исключающими вменяемости (ч.1 ст. 97 УК). Такие лица подлежат уголовной ответственности и наказанию, однако их психическое состояние учитывается судом при назначении наказания и может служить основанием для назначения принудительных мер медицинского характера. Принудительное наблюдение и лечение применяется к указанным лицам наряду с уголовным наказанием.

4) совершившим в возрасте старше восемнадцати лет преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, и страдающим расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключающим вменяемости.

Принудительные меры медицинского характера являются «иными мерами» уголовно-правового характера, о чем упоминается в ч.2 ст. 2 УК РФ.

Применение принудительного лечения является правом, а не обязанностью суда. Оно применяется только в случаях, когда лицо:

а) помимо совершения общественно опасного деяния в связи с психическим расстройством способно причинить и другой существенный вред (например, уничтожить имущество, поджечь дом, лишить жизни);

б) по своему состоянию и поведению представляет опасность для самого себя или других лиц (вспышка агрессивности, неуправляемость, бредовые состояния, расстройство влечений и т.п.).

Таким образом, суды, решая вопрос о применении принудительных мер медицинского характера, должны исходить не только из оценки психического состояния лица в момент совершения общественно опасного деяния, но и из прогноза его поведения с точки зрения потенциальной общественной опасности (или отсутствия таковой)

Поэтому наличие психического расстройства не влечет автоматически применение принудительных мер медицинского характера, поскольку они

назначаются перечисленным лицам только в случаях, когда психические расстройства связаны с возможностью причинения этими лицами иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц (ч.2 ст. 97 УК).

Порядок исполнения принудительных мер медицинского характера определяется уголовно-исполнительным законодательством РФ и иными федеральными законами (ч.3 ст. 97 УК).

Вместе с тем закон указывает, что в отношении этих лиц, указанных в пп «а» - «в» ч.1 ст. 97 УК, и не представляющих опасности по своему психическому состоянию, суд может передать необходимые материалы в федеральный орган исполнительной власти в сфере здравоохранения или орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере здравоохранения для решения вопроса о лечении указанных лиц в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь, или направлении указанных лиц в стационарные учреждения социального обслуживания для лиц, страдающих психическими расстройствами, в порядке, установленном законодательством в сфере охраны здоровья (ч.4 ст. 97 УК).

Таким образом, в уголовном законе предусмотрены основания для применения принудительных мер медицинского характера (ч.1 и 2 ст. 97 УК) и основания для неприменения этих мер (ч.4 ст. 97 УК).

3. Студент должен знать, что основание для применения принудительных мер медицинского характера возникает при наличии трех условий:

1) совершение уголовно-противоправного деяния (преступления или общественно опасного деяния);

2) наличие психического расстройства;

3) возможность причинения иного существенного вреда либо опасность для себя или других лиц.

На это непосредственно обращается внимание в п.2 постановления Пленума Верховного Суда РФ №6 от 7 апреля 2011 г. «О практике применения судами принудительных мер медицинского характера» (в ред. постановления от 3 марта 2015 г. № 9) , согласно чему принудительные меры медицинского характера являются мерами уголовно-правового характера и применяются только к лицам, совершившим предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние в состоянии невменяемости или у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение наказания или его исполнение, а также к лицам, совершившим преступление и

страдающим психическими расстройствами, не исключаящими вменяемости, и лишь при условии, когда психическое расстройство связано с возможностью причинения этими лицами иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц (ч.1 и 2 ст. 97 УК).

При этом цели применения принудительных мер медицинского характера отличаются от целей применения наказания и в силу ст. 98 УК заключаются в излечении или улучшении психического состояния указанных лиц, а также предупреждении совершения ими новых предусмотренных уголовным законом общественно опасных деяний.

Одновременно в п. 17 упоминавшегося постановления Пленума Верховного Суда РФ №6 от 7 апреля 2011 г. указывается, что «об опасности лица для себя или других лиц либо о возможности причинения этим лицом иного существенного вреда могут свидетельствовать характер психического расстройства, подтвержденного выводами судебно-психиатрической экспертизы, его склонность в связи с этим к совершению насильственных действий в отношении других лиц или к причинению вреда самому себе, к совершению иных общественно опасных действий (изъятию чужого имущества, поджогов, уничтожению или повреждению чужого имущества иными способами и др.), а также физическое состояние такого лица, с учетом которого оценивается возможность реализации им своих общественно опасных намерений».

Важно уяснить, что совершение уголовно-противоправного деяния – это основополагающее основание для применения принудительных мер медицинского характера. Иначе имеются основания для добровольного или недобровольного лечения, предусмотренного законодательством о здравоохранении, в частности, Законом РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании».

4. Как отмечалось выше, принудительные меры медицинского характера применяются к лицам, совершившим преступление или общественно опасное деяние, поэтому студенту необходимо разграничить эти понятия. Совершившими преступление признаются лица с психическим расстройством, не исключаящим вменяемости (ст. 22 УК) и лица, у которых психическое расстройство наступило после совершения преступления (ч.1 ст. 81 УК). Деяния, совершаемые лицами в состоянии невменяемости (ст. 21 УК), признаются общественно опасными.

Ранее уже отмечалось, что в уголовном законе (ч.1 ст. 97 УК) предусмотрены четыре категории лиц, к которым могут быть применены принудительные меры медицинского характера:

первая категория – невменяемые лица, которые во время совершения общественно опасного деяния находились в состоянии невменяемости и поэтому не подлежат уголовной ответственности (ст. 21 УК);

вторая – лица, у которых психическое расстройство наступило после совершения преступления и по смыслу ч.1 ст. 81 УК оно может наступить: до вынесения приговора (этим лицам наказание не назначается), после вынесения приговора (эти лица освобождаются от отбывания наказания в силу невозможности его исполнения) и во время отбывания наказания (эти лица освобождаются от дальнейшего отбывания наказания). Однако эти лица в случае их выздоровления подлежат привлечению к уголовной ответственности и наказанию, если не истекли сроки давности, предусмотренные ст. 78 и 83 УК РФ (ч.4 ст. 81 УК РФ);

третья категория – лица с психическим расстройством, не исключающим вменяемости - ст. 22 УК (ограниченно вменяемые). Данные лица в момент совершения преступления находились в состоянии так называемой ограниченной вменяемости. Это разновидность вменяемости, которая отличается от полной вменяемости тем, что уменьшенно вменяемое лицо не полностью отдает отчет в своих действиях и не может ими полностью руководить во время совершения преступления, так как имеет психическое расстройство, ограничивающее его интеллектуально-волевые возможности.¹⁹² Такие лица подлежат уголовной ответственности и им назначается наказание с учетом их психического состояния. Поэтому к данной категории лиц в дополнение к наказанию могут быть применены принудительные меры медицинского характера.

Четвертая категория - лица, совершившие в возрасте старше 18 лет преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего 14-летнего возраста и страдающим расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключающим вменяемости.

Эти положения нашли отражение в комментариях п.3 постановления Пленума Верховного Суда РФ №6 от 7 апреля 2011 г. «О практике применения судами принудительных мер медицинского характера» (с дополнениями и изменениями), согласно которым, принудительные меры медицинского характера в виде амбулаторного принудительного наблюдения и лечения у психиатра, принудительного лечения в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, (общего типа, специализированного типа или

¹⁹² См.: Назаренко Г.В. Невменяемость: Уголовно-релевантные психические состояния. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. С.140

специализированного типа с интенсивным наблюдением) могут быть применены судом к лицу:

- совершившему предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние в состоянии невменяемости, то есть когда это лицо во время совершения деяния не могло осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия либо иного болезненного состояния психики. Такое лицо не подлежит уголовной ответственности (ч. 1 ст. 21 УК РФ);

- у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, лишаящее его возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, делающее невозможным назначение или исполнение наказания.

Такое лицо освобождается судом от наказания либо от дальнейшего его отбывания (ч. 1 ст. 81 УК РФ), в случае выздоровления оно может подлежать уголовной ответственности и наказанию, если не истекли сроки давности, предусмотренные ст.ст. 78 и 83 УК РФ.

Принудительные меры медицинского характера судом могут быть применены к лицу, совершившему преступление и страдающему психическим расстройством, не исключающим вменяемости, но нуждающемуся в лечении психического расстройства.

Такому лицу наряду с наказанием суд может назначить принудительную меру медицинского характера в виде амбулаторного принудительного наблюдения и лечения у психиатра (ч. 2 ст. 99 УК РФ). Решение об этом должно содержаться в резолютивной части приговора (п.3).

В соответствии с ч.2 ст. 22 УК РФ психическое расстройство, не исключающее вменяемости, учитывается судом при назначении наказания и может служить основанием для назначения принудительных мер медицинского характера. Именно поэтому к лицам в состоянии ограниченной (уменьшенной) вменяемости в дополнение к наказанию могут быть применены принудительные меры медицинского характера.

5. Студенту следует обратить внимание, что главой 51 УПК РФ по рассматриваемой категории дел предусмотрен особый порядок уголовного судопроизводства, за исключением лиц, нуждающихся в лечении психиатрических расстройств, не исключающих вменяемости. Относительно данной категории лиц, согласно ч.4 ст. 433 УПК РФ, принудительные меры медицинского характера назначаются при постановлении обвинительного приговора.

В соответствии с п.5 ч.2 ст. 434 УПК одним из обстоятельств, подлежащих доказыванию является, связано ли психическое расстройство лица с опасностью для него или других лиц либо возможностью причинения им иного существенного вреда.

В статье 435 УПК РФ регламентируются вопросы помещения лица в психиатрический стационар, содержащегося под стражей либо в отношении которого избрана мера пресечения, не связанная с арестом.

При установлении факта психического заболевания у лица, к которому в качестве меры пресечения применено содержание под стражей, по ходатайству следователя с согласия руководителя следственного органа, а также дознавателя с согласия прокурора суд в порядке, установленном статьей 108 УПК, принимает решение о переводе данного лица в психиатрический стационар.

(см. текст в предыдущей редакции)

Помещение лица, не содержащегося под стражей, в психиатрический стационар производится судом в порядке, установленном статьей 203 УПК, где в части второй говорится: подозреваемый или обвиняемый, не содержащийся под стражей, помещается в медицинский или психиатрический стационар для производства судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы на основании судебного решения.

В производстве о применении принудительных мер медицинского характера участие защитника является обязательным с момента вынесения постановления о назначении в отношении лица судебно-психиатрической экспертизы, если защитник ранее не участвовал в данном уголовном деле (ст. 438 УПК РФ).

Согласно статьи 439 УПК, по окончании предварительного следствия следователь выносит постановление:

1) о прекращении уголовного дела - по основаниям, предусмотренным статьями пп. 1 и 2 ч.1 ст. 24 УПК (отсутствие события преступления; отсутствие в деянии состава преступления) и п. ч.1 27 УПК (непричастность подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления), а также в случаях, когда характер совершенного деяния и психическое расстройство лица не связаны с опасностью для него или других лиц либо возможностью причинения им иного существенного вреда;

2) о направлении уголовного дела в суд для применения принудительной меры медицинского характера.

В свою очередь, признав доказанным, что деяние, запрещенное уголовным законом, совершено данным лицом в состоянии невменяемости или что у этого лица после совершения преступления наступило психическое

расстройство, делающее невозможным назначение наказания или его исполнение, суд выносит постановление в соответствии со статьями 21 и 81 УК РФ об освобождении этого лица от уголовной ответственности или от наказания и о применении к нему принудительных мер медицинского характера (ч.1 ст. 443 УПК).

Однако решение суда должно основываться на материалах дела, полнота которых позволяет охарактеризовать психическое состояние здоровья лица, определить возможную причину возникновения психического расстройства и дать оценку осознанности его действий в инкриминируемый период. В противном случае постановление суда о применении принудительных мер медицинского характера должно вызывать обоснованное сомнение. Так, по делу О. было установлено, что в деле отсутствуют медицинские документы, отражающие физическое развитие и состояние здоровья О. в детском возрасте, подтверждающие факт получения им черепно-мозговой травмы, а также отравления в 13 – летнем возрасте угарным газом. Не истребовалась подлинная история болезни, подтверждающая стационарное лечение его в психиатрическом отделении госпиталя. Отсутствует объективная информация, характеризующая состояние здоровья О. в период прохождения военной службы с момента поступления в военное училище: заключение медицинской призывной комиссии, его медицинская книжка в училище, а также медицинские документы за период военной службы офицером и после; ряд других документов о его конфликтах с женой и потерпевшим С.

Как отметила Военная коллегия Верховного суда РФ, отсутствие в материалах дела указанных документов не представляет возможным с полной достоверностью оценить состояние психического состояния здоровья О. в инкриминируемый период, выяснить причину возникновения болезненного состояния, определить нозологическую принадлежность его психических расстройств и соответственно оценить осознанность его действий. Указанный в акте стационарной судебно-психиатрической экспертизы бредовой синдром, наличие обманов восприятия и других психотических расстройств у О. недостаточно четко и полно описан, а мотивировочная часть заключения недостаточно клинически обоснована и научно аргументирована.

На основании изложенного Военная коллегия пришла к выводу, что постановление Приволжского окружного военного суда от 25 июля 2003 г. в отношении О. не соответствует требованиям п.1 ч.1 ст. 379 и ч.1 ст. 380 УПК

РФ, поэтому отменено с направлением дела на новое судебное разбирательство в тот же суд в ином составе судей.¹⁹³

(см. текст в предыдущей редакции)

Если лицо не представляет опасности по своему психическому состоянию либо им совершено деяние небольшой тяжести, то суд выносит постановление о прекращении уголовного дела и об отказе в применении принудительных мер медицинского характера. Одновременно суд решает вопрос об отмене меры пресечения (ч.2 ст. 443 УПК).

Причем суд при наличии оснований, предусмотренных статьями 24 – 28 УПК (основания отказа в возбуждении уголовного дела, прекращения уголовного дела и уголовного преследования) выносит постановление о прекращении уголовного дела независимо от наличия и характера заболевания лица (ч.3 ст. 443 УПК).

При прекращении уголовного дела по основаниям, предусмотренным частями второй и третьей ст. 443 УПК, копия постановления суда в течение 5 суток направляется в орган здравоохранения для решения вопроса о лечении или направлении лица, нуждающегося в психиатрической помощи, в психиатрический стационар (ч.4 ст. 443 УПК).

5. Студент должен знать, какие принудительные меры медицинского воздействия могут быть применены судом к разным категориям лиц с учетом степени их психического расстройства, а также возможной опасности этих лиц для себя или других лиц (ст. 99 УК).

Так, в соответствии с ч.1 ст. 99 УК РФ суд может назначить следующие виды принудительных мер медицинского характера:

а) принудительное наблюдение и лечение у врача-психиатра в амбулаторных условиях;

б) принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, общего типа;

в) принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, специализированного типа;

г) принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, специализированного типа с интенсивным наблюдением.

Тем самым, законодатель предусмотрел возможность дифференцированного и целесообразного выбора принудительных мер

¹⁹³ См.: Определение Военной коллегии Верховного Суда РФ от 11 марта 2004 г. №3-58/03 //Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. №1.

медицинского характера: от применения наиболее мягкого амбулаторного принудительного наблюдения и лечения у психиатра до наиболее строгого – помещения в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, специализированного типа.

Что касается их содержания, то оно сводится к следующему:

1. Амбулаторное принудительное наблюдение и лечение у психиатра может быть назначено при наличии оснований, предусмотренных ст. 97 УК, если лицо по своему психическому состоянию не нуждается в помещении в психиатрический стационар. Амбулаторное принудительное наблюдение и лечение у психиатра, как и стационарное принудительное лечение, назначается по решению суда, основанному на рекомендациях судебно-психиатрической экспертной комиссии, в которых наряду с заключением о вменяемости или невменяемости лица должно быть высказано мнение о необходимости применения к нему ПММХ и виде таких мер. Заключение экспертов-психиатров подлежит тщательной оценке судом в совокупности со всеми материалами дела. Рекомендации экспертов-психиатров не являются обязательными для суда, хотя, естественно, учитываются при принятии судебного решения.

При решении вопроса о назначении амбулаторного принудительного наблюдения и лечения у психиатра, помимо установления оснований применения ПММХ, суд учитывает характер психического расстройства лица, общественную опасность содеянного, а также возможность осуществления его лечения и наблюдения за ним в амбулаторных условиях. Психическое состояние лица, в частности, характер его психического расстройства, должно быть таковым, чтобы лечебно-реабилитационные мероприятия могли быть проведены без помещения в психиатрический стационар.

Например, по определению суда Р. освобождена от уголовной ответственности за совершение в состоянии невменяемости общественно опасного деяния, предусмотренного ч. 3 ст. 30, п. "в" ч. 2 ст. 105 УК; ей назначены принудительные меры медицинского характера - амбулаторное принудительное наблюдение и лечение у психиатра. Она в состоянии невменяемости покушалась на убийство своего грудного ребенка. Государственный обвинитель поставил вопрос об отмене определения и направлении дела на новое судебное рассмотрение, полагая, что суд необоснованно применил амбулаторное принудительное наблюдение и лечение у психиатра, тогда как по заключению экспертов-психиатров Р. нуждается в принудительном лечении в психиатрическом стационаре общего типа. По мнению государственного обвинителя, суд не учел характера и

степени общественной опасности деяния, тяжести наступивших последствий, вероятности повторения противоправного поведения.

Судебная коллегия по уголовным делам ВС РФ определение суда оставила без изменения, указав следующее. Согласно заключению судебных экспертов-психиатров Р. страдает психическим расстройством в форме депрессивно-параноидного синдрома. В момент правонарушения она не могла осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий и руководить ими, признана невменяемой, нуждающейся в принудительном лечении в психиатрическом стационаре общего типа. Однако решение вопросов о невменяемости, назначении вида принудительных мер медицинского характера относится к компетенции суда. Как установлено по делу, Р., находясь в состоянии невменяемости, покушалась на убийство своего грудного ребенка, а затем сама пыталась покончить жизнь самоубийством. По показаниям представителя потерпевшего и свидетелей, Р. с момента совершения деяния проживает с семьей, состояние ее здоровья улучшилось, она занимается ребенком, осознает происшедшее, находится под присмотром родственников. Приняв во внимание и мнение лечащего Р. врача, суд пришел к правильному выводу о возможности излечения Р. без помещения ее в психиатрический стационар.¹⁹⁴

По своему содержанию амбулаторное принудительное наблюдение и лечение у психиатра предполагает наблюдение за психическим состоянием лица путем регулярных осмотров врачом-психиатром и оказания этому лицу необходимой медицинской и социальной помощи, т.е. обязательное диспансерное наблюдение. Такое наблюдение устанавливается независимо от согласия пациента. Частота таких осмотров зависит от психического состояния лица, динамики его психического расстройства и потребностей в психиатрической помощи. Диспансерное наблюдение включает также психофармакологическое и иное лечение, в том числе психотерапию, а также социально-реабилитационные мероприятия.

Отличие правового статуса психически больных, которые находятся под амбулаторным принудительным наблюдением, от иных пациентов, получающих амбулаторную психиатрическую помощь, заключается в невозможности прекратить такое наблюдение без решения суда. Пациенты, к которым применяется данная принудительная мера, не вправе отказаться от лечения: при отсутствии их согласия лечение проводится по решению

¹⁹⁴ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ по делу Р.//Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. №11. С.14

комиссии врачей-психиатров. Кроме того, возможен переход от амбулаторного принудительного лечения к стационарному, который предполагает такое изменение психического состояния лица, когда становится невозможным проведение принудительного лечения без помещения в психиатрический стационар, а также в случаях грубых нарушений режима амбулаторного принудительного лечения либо при уклонении от него.

2. Принудительное лечение в психиатрическом стационаре общего типа по режиму фактически не отличается от того, при котором проходят лечение страдающие психическими расстройствами лица, не совершившие общественно опасных деяний. Оно может быть назначено лицу, которое по своему психическому состоянию нуждается в больничном лечении и наблюдении, но не требует интенсивного наблюдения и, как правило, организуется в отделениях обычных психиатрических больниц. Необходимость принудительного лечения здесь обусловлена тем, что сохраняется вероятность совершения им повторного общественно опасного деяния либо у больного отсутствует критическое отношение к своему состоянию. Помещение в стационар, таким образом, служит закреплению результатов лечения и способствует контролю за устойчивостью улучшения психического состояния пациента. Как правило, эта мера должна назначаться больным, совершившим общественно опасные деяния в состоянии невменяемости при отсутствии выраженных тенденций к грубым нарушениям режима, но при вероятности повторения психоза либо при недостаточной критической оценке своего состояния, а также больным со слабоумием и психическими дефектами различного происхождения, совершившими деяния, спровоцированные внешними неблагоприятными обстоятельствами.

3. Принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа может быть назначено лицу, которое по своему психическому состоянию требует постоянного наблюдения. Специализированность психиатрического стационара означает, что лечебное учреждение имеет специальный режим содержания пациентов, включая принятие мер по предотвращению повторных общественно опасных деяний и побегов, а также специализированные реабилитационно-профилактические и коррекционно-воспитательные программы. Специализированный характер психиатрического стационара исключает возможность поступления в него и содержания в нем других больных, не направленных на принудительное лечение. В такие больницы попадают пациенты, совершившие общественно опасные деяния и представляющие значительную опасность из-за склонности

к повторению таких деяний. Большая часть пациентов таких стационаров страдает психопатоподобными расстройствами, различными психическими дефектами и изменениями личности.

4. Принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа с интенсивным наблюдением может быть назначено лицу, которое по своему психическому состоянию представляет особую опасность для себя или окружающих. Такую опасность представляют больные с психотическими состояниями и продуктивной симптоматикой, например, шизофрения и другие психозы с идеями преследования, императивными галлюцинациями, а также больные, склонные к систематическим повторным общественно опасным деяниям и грубым нарушениям больничного режима, нападениям на персонал, побегам. Как правило, этот вид стационарного принудительного лечения назначается тем, кто совершил особо тяжкие деяния против личности, при реальной возможности их повторения, обусловленной клиническими проявлениями психического расстройства и личностными особенностями. Характер психических расстройств таких пациентов, особенности их личности, в частности склонность к стойким асоциальным проявлениям, исключают возможность их нахождения, как в условиях стационара общего типа, так и в специализированном стационаре. Такие пациенты требуют постоянного и интенсивного наблюдения и принятия специальных мер безопасности. Именно поэтому в подобных больницах существуют усиленные охрана и надзор.

В целях предотвращения социальной дезадаптации психически больных принудительное лечение в стационарах общего типа и в специализированных стационарах, как правило, проводится по месту жительства пациентов либо их родственников. Что же касается специализированных стационаров с интенсивным наблюдением, то особенности этих учреждений и требования к режиму содержания пациентов не позволяют организовать принудительное лечение в соответствии с названным принципом, и зачастую пациенты таких лечебных учреждений находятся на принудительном лечении в значительном отдалении от дома.

В соответствии с Законом РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» принудительные меры медицинского характера осуществляются в психиатрических учреждениях органов здравоохранения (ч.2 ст. 13 Закона).

Выбор вида принудительной меры медицинского характера производится судом на основании оценки:

- 1) общественной опасности совершенного деяния и

2) опасности самого лица, страдающего психическим расстройством, с учетом заключения судебно-психиатрической экспертизы. Состояние опасности больного оценивается по характеру имеющегося у него психического расстройства и возможности в силу этого расстройства причинения иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц. Заключение судебно-психиатрической экспертизы носит не обязательный, а рекомендательный характер и исследуется судом в ходе судебного разбирательства в совокупности с другими вопросами, разрешаемыми судом при принятии решения.

Так, в соответствии со ст. 442 УПК в ходе судебного разбирательства по уголовному делу должны быть исследованы и разрешены следующие вопросы:

- 1) имело ли место деяние, запрещенное уголовным законом;
- 2) совершило ли деяние лицо, в отношении которого рассматривается данное уголовное дело;
- 3) совершено ли деяние лицом в состоянии невменяемости;
- 4) наступило ли у данного лица после совершения преступления психическое расстройство, делающее невозможным назначение наказания или его исполнение;
- 5) представляет ли психическое расстройство лица опасность для него или других лиц либо возможно ли причинение данным лицом иного существенного вреда;
- 6) подлежит ли применению принудительная мера медицинского характера и какая именно.

По смыслу п. 19 названного постановления Пленума Верховного Суда РФ №6 от 7 апреля 2011 г. «в случае совершения предусмотренного уголовным законом общественно опасного деяния несколькими лицами суд вправе одновременно рассмотреть вопрос о виновности одних лиц и вынести постановление о применении принудительных мер медицинского характера в отношении других, совершивших это деяние в состоянии невменяемости, или лиц, у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, лишаящее их возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими».

Содержание принудительных мер медицинского воздействия и их сроки, а также продление, изменение и прекращение применения принудительных мер медицинского характера регламентируются статьями 100-102 УК.

5. Отдельно следует сказать о содержании ст. 102 УК, определяющей продление, изменение и прекращение применения принудительных мер медицинского характера. Прежде всего, продление, изменение и прекращение применения принудительных мер медицинского характера осуществляются судом по представлению администрации учреждения, осуществляющего принудительное лечение, на основании заключения комиссии врачей-психиатров (ч.1 ст. 102 УК).

Если комиссия врачей - психиатров приходит к выводу о необходимости прекращения принудительного лечения или изменения его вида, то заключение этой комиссии администрацией медицинского учреждения направляется в суд. Студенту следует учесть, что только по решению суда пациент может быть выписан или переведен в стационар другого типа, например из психиатрического стационара специализированного типа в психиатрический стационар общего типа.

Продление или изменение лечения возможны в случаях, когда отсутствуют основания для прекращения применения такой меры. Значит, не только на момент освидетельствования, но и на неопределенное будущее время сохраняются условия (симптомы заболевания), при которых было назначено лечение, т.е. состояние больного, по – прежнему, не исключает опасности для себя и других лиц.

С этой целью осуществляется освидетельствование лица, которому назначена принудительная мера медицинского характера, комиссией врачей – психиатров не реже одного раза в шесть месяцев. Первое продление принудительного лечения может быть произведено по истечении шести месяцев с момента начала лечения, в последующем продление принудительного лечения производится ежегодно (ч.2 ст. 102 УК).

Прекращение принудительного лечения осуществляется судом в случае такого изменения психического состояния лица, при котором отпадает необходимость в применении ранее назначенной меры. Поскольку рассматриваемая статья не указывает вида принудительных мер, следовательно, речь идет о всех видах, предусмотренных ст. 99 УК.

Изменение лечения обусловлено тем, что отпадает необходимость в применении ранее назначенной меры, но возникает надобность в назначении иной принудительной меры медицинского характера. На основании заключения комиссии врачей – психиатров суд констатирует наличие иного психического состояния больного, чем прежде, т.е. существовавшего до назначения лечения. Иное психическое состояние может выражаться как в улучшении, так и в его ухудшении, в связи с чем необходимо изменение условий лечения, ухода, содержания и наблюдения.

По смыслу ч.4 ст. 102 УК, при прекращении применения принудительного лечения в психиатрическом стационаре суд может передать необходимые материалы в отношении лица, находившегося на принудительном лечении, органам здравоохранения для решения вопроса о его дальнейшем лечении или направлении в психоневрологическое учреждение социального обеспечения в порядке, предусмотренном законодательством РФ о здравоохранении.

6. Важное положение содержится в ст. 103 УК, согласно которому срок лечения в психиатрической больнице засчитывается в срок наказания лицу, у которого психическое расстройство наступило после совершения преступления, из расчета один день пребывания в психиатрическом стационаре за один день лишения свободы.

Необходимо иметь в виду, что амбулаторное принудительное наблюдение и лечение – мера медицинского характера, соединенная с исполнением наказания (ст. 104 УК). По смыслу ч.2 ст. 99 УК, лицам, осужденным за преступления, совершенные в состоянии вменяемости, но нуждающимся в лечении психиатрических расстройств, не исключающих вменяемости, суд наряду с наказанием может назначить принудительную меру медицинского характера в виде амбулаторного принудительного наблюдения и лечения у психиатра. Данная принудительная мера медицинского характера исполняется по месту отбывания лишения свободы и исполнение этой меры возлагается на администрацию и медицинскую службу исправительной колонии. Если лицу назначено наказание, не связанное с лишением свободы, то исполнение этой меры возлагается на учреждения органов здравоохранения, оказывающих амбулаторную психиатрическую помощь (ч.1 ст. 104 УК).

В ч.2 ст. 104 УК регламентируется вопрос о последствиях изменения психического состояния осужденного, требующего стационарного лечения. В таких случаях оно не носит характер принудительной меры и осуществляется по основаниям, предусмотренным законодательством о здравоохранении. Время пребывания в стационаре засчитывается в срок отбывания наказания. При отпадении необходимости дальнейшего лечения осужденного в указанных учреждениях выписка производится в порядке, предусмотренном законодательством о здравоохранении (ч.3 ст. 104 УК).

Прекращение применения принудительной меры медицинского характера, соединенной с исполнением наказания, производится судом по представлению органа, исполняющего наказание, на основании заключения комиссии врачей-психиатров (ч.4 ст. 104 УК).

Порядок исполнения принудительных мер медицинского воздействия регламентируется нормами УПК РФ и УИК РФ.

7. В качестве дополнительной литературы рекомендуются:

Антонян Ю.М., Бородин С.В. Преступное поведение и психические аномалии. М., 1998.

Батанов А.Н., Друзин А.И., Рагулина А.В., Чучаев А.И. Принудительные меры медицинского характера в уголовном праве России. Ульяновск, 2002;

Булатов Б.Б. Правовое положение лица, в отношении которого осуществляется производство о применении принудительных мер медицинского характера, нуждается в регламентации //Российский следователь.- 2010.- № 1. - С. 9-12;

Иванов Н.Г. Аномальный субъект преступления. М., 1998;

Карагаев Р. Совершенствование законодательства, связанного с направлением на принудительное лечение//Закон и время.- 2010.- № 10. - С. 55-56;

Колмаков П.А. Проблемы правового регулирования принудительных мер медицинского характера. Сыктывкар, 2001

Костюк М.Ф. Понятия и виды иных мер уголовно-правового характера. М., 2011.

Мищенко Е.В. Принудительные меры медицинского характера. Их правовая природа и основания применения судом. Оренбург, 1999.

Мальцева М.М., Котов В.П. Опасные действия психически больных. М., 1995;

Михеев Р.И., Беловодский А.В., Воробей В.А., Михеев О.Р. Принудительные меры медицинского характера в уголовном праве – социально-правовые и медико-реабилитационные меры безопасности. Владивосток, 2000;

Назаренко Г.В. Принудительные меры медицинского характера в уголовном праве. М., 2003;

Назаренко Г.В. Невменяемость: Уголовно-релевантные психические состояния. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002; Право и психиатрия. М., 1991;

Секретарева Т.М. Обеспечение охраняемых уголовным законом интересов личности, общества и государства при прекращении применения принудительных мер медицинского характера// Правовая политика и правовая жизнь.- 2010.- № 3;

Спасенников Б.А. Принудительные меры медицинского характера. СПб., 2003;

Спасенников Б.А. Психические расстройства и их уголовно-правовое значение. М., 2011;

Судебная практика

Постановление №6 Пленума Верховного Суда РФ от 7 апреля 2011 г. «О практике применения судами принудительных мер медицинского характера» (в ред. постановления от 3 марта 2015 г. № 9) /Бюллетень Верховного Суда РФ 2011. №7; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 5

Определение Военной коллегии Верховного Суда РФ от 11 марта 2004 г. №3-58/03 по делу О. //Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. №1.

Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ по делу Р.//Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. №11. С.14

Конфискация имущества

1. Для изучения данной темы предлагается следующий нормативный материал: Европейская конвенция по возмещению ущерба жертвам насильственных преступлений (заключена в Страсбурге 24 ноября 1983 г.// Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. М.: СПАРК, 1998. С. 81 – 85; УК РФ глава 15.1, ст. 104¹, 104² и 104³; УПК РФ ст.ст. 73, 81, 115, 116,230, 299, 307; ГПК РФ ст. 446.

2. Студент должен знать, что ранее конфискация имущества в уголовном законодательстве РФ являлась дополнительным видом наказания и как вид наказания была известна давно. Однако в настоящее время законодатель придал ей иное значение – меры уголовно-правового характера, применяемой наряду с наказанием. Вместе с тем сущность конфискации фактически не изменилась. По смыслу ч.1 ст. 104¹ УК, она выражается в принудительном безвозмездном изъятии и обращении в собственность государства на основании обвинительного приговора имущества, которое перечислено в пунктах а), б), в) и г) ч.1 ст. 104¹ УК.

3. В соответствии с уже известным Федеральным законом РФ от 6 июля 2016 г. №375-ФЗ в пункт «а» части первой ст. 104¹ УК внесены изменения, учитывающие создание Единого Экономического Пространства в рамках ЕврАзЭС, который определяется следующим образом:

а) денег, ценностей и иного имущества, полученных в результате совершения преступлений, предусмотренных частью второй статьи 105, частями второй-четвертой статьи 111, частью второй статьи 126, статьями 127.1, 127.2, частью второй статьи 141, статьей 141.1, частью второй статьи 142, статьей 145.1 (если преступление совершено из корыстных побуждений), статьями 146, 147, статьями 153-155 (если

преступления совершены из корыстных побуждений), статьями 171.1, 171.2, 174, 174.1, 183, частями третьей и четвертой статьи 184, статьями 186, 187, 189, 191.1, частями пятой - восьмой статьи 204, статьями 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, 206, 208, 209, 210, 212, 222, 227, 228.1, частью второй статьи 228.2, статьями 228.4, 229, 231, 232, 234, 235.1, 238.1, 240, 241, 242, 242.1, 258.1, 275, 276, 277, 278, 279, 281, 282.1 - 282.3, 283.1, 285, 290, 295, 307-309, 327.2, 355, частью третьей статьи 359, статьей 361 настоящего Кодекса, или являющихся предметом незаконного перемещения через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС либо через Государственную границу Российской Федерации с государствами - членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС, ответственность за которое установлена статьями 200.1, 200.2, 226.1 и 229.1 настоящего Кодекса, и любых доходов от этого имущества, за исключением имущества и доходов от него, подлежащих возвращению законному владельцу;

По смыслу ч.1 ст. 104¹ УК конфискации подлежит пять категорий имущества:

А) деньги, ценности и иное имущество, полученные в результате совершения преступлений. Конфискация возможна по целому ряду преступлений, исчерпывающий перечень которых дан в п. «а» ч.1 ст. 104¹ УК. К ним, в частности относятся: убийство при отягчающих обстоятельствах; умышленное причинение тяжкого вреда здоровью при отягчающих обстоятельствах; захват заложника; торговля людьми; использование рабского труда; похищение человека при отягчающих обстоятельствах; нарушение авторских и смежных прав; нарушение изобретательских и патентных прав; изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг; контрабанда; террористический акт; вовлечение в совершение преступления террористического характера или иное содействие их совершению; вовлечение в занятие проституцией; государственная измена, шпионаж; захват заложника; бандитизм и другие и любых доходов от этого имущества, за исключением имущества и доходов от него, подлежащих возвращению законному владельцу;

При определении понятия «Имущество» следует исходить из положений гражданского законодательства (например, доля в общей собственности, уставном капитале коммерческой организации, ценные бумаги, в том числе находящиеся во вкладах или на хранении в финансово-кредитных организациях, доверительном управлении и т.д.);

Перечень составов, установленный в ч. 1 ст. 104.1 УК, является исчерпывающим, и суд не может по своему усмотрению назначить конфискацию имущества за совершение лицом иного преступления, что не

может не вызывать справедливую критику в науке уголовного права и судебной практике. Следует отметить отсутствие в перечне хищений и основной части преступлений в сфере экономической деятельности. Полагаем, что рассматриваемая норма нуждается в совершенствовании.

Б) денег, ценностей и иного имущества, в которые имущество, полученное в результате совершения хотя бы одного из преступлений, предусмотренных статьями, указанными в пункте "а" настоящей части, и доходы от этого имущества были частично или полностью превращены или преобразованы (например, акции предприятий, производственные компании, недвижимость, в том числе за рубежом, счета в банках и т.д.);

Приобретенное незаконным путем имущество нередко пускается виновным лицом в экономический оборот. В связи с этим в п. "б" ч. 1 названной статьи указывается на второй вид имущества, подлежащего конфискации, - деньги, ценности и иное имущество, в которые имущество, полученное в результате совершения хотя бы одного из преступлений, предусмотренных статьями, указанными в п. "а" ч. 1 ст. 104.1, и доходы от этого имущества были частично или полностью превращены или преобразованы.

В) деньги, ценности и иное имущество, используемое или предназначенное для финансирования терроризма, экстремистской деятельности, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации). В этом случае указанное имущество либо использовалось, либо предназначалось для обеспечения указанных целей (снабжение денежными средствами террористических организаций для вооружения, вербовки, и обучения террористов, платы за участие в террористических актах и т.д.). Понятие организованной группы и преступного сообщества (преступной организации) дано в ч.3 и ч.4 ст. 35 УК, незаконного вооруженного формирования – в ст. 208 УК;

По смыслу п. «в» ч.1 ст. 104.1 в УК предусмотрен еще один вид конфискации имущества, не известный ранее прежнему законодательству, - превентивная конфискация. В этом случае конфискации подлежат деньги, ценности и иное имущество, используемые или предназначенные для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации). Эта новелла УК криминологически обоснованна, однако вызывает сложности при ее практическом применении.

Г) орудий, оборудования или иных средств совершения преступления, принадлежащих обвиняемому.

Орудия – это предметы материального мира, приспособления, применяемые для усиления физических возможностей лица, совершающего преступление; оборудование – совокупность механизмов, машин, устройств, приборов, необходимых для совершения преступления. Согласно учению об объективной стороне преступления оборудование может признаваться орудием или средством совершения преступления.

Средства в смысле комментируемой статьи – предметы и вещества, при помощи которых совершаются преступления, т.е. понимаются уже, чем признак объективной стороны преступления, что объясняется целями данной нормы. Орудия, оборудование или иные средства совершения преступления должны принадлежать обвиняемому.

4. Конфискация орудия преступления предусмотрена также п.2 ч.3 ст. 81 УПК. В этом случае имеются в виду лишь орудия преступления, признанные в установленном порядке вещественными доказательствами, тогда как уголовное законодательство такого ограничения не содержит.

Согласно УПК деньги и ценности, нажитые преступным путем по приговору суда подлежат обращению в доход государства (п.4 ч.3 ст. 81 УПК). Отличие данного вида специальной конфискации от конфискации как меры уголовно-правового характера заключается в том, что, во-первых, указанные деньги и ценности признаются вещественными доказательствами; во-вторых, не ограничиваются кругом совершаемых деяний. По уголовному законодательству конфискуемые деньги, ценности и иное имущество: 1) не обязательно являются вещественными доказательствами; 2) должны быть получены в результате совершения преступлений, круг которых, как указывалось, ограничен ст. 104¹ УК.

5. В законе определены специальные правила осуществления конфискации:

Так, в ч. 2 ст. 104.1 УК законодатель еще раз подчеркнул специальный (ограниченный) характер конфискации имущества: "Если имущество, полученное в результате совершения преступления, и (или) доходы от этого имущества были приобщены к имуществу, приобретенному законным путем, конфискации подлежит та часть этого имущества, которая соответствует стоимости приобщенных имущества и доходов от него". Таким образом, конфискации подлежат только добытые преступным путем доходы и приращения, что представляется правильным.

Как показывает практика, с целью оградить себя от возможной конфискации имущества лица, совершившие преступления, нередко оформляют имущество, особенно дорогостоящее, на членов своей семьи или на иных доверенных лиц.

Для решения данной проблемы ч. 3 ст. 104.1 УК предусматривает следующее правило: "Имущество, указанное в частях первой и второй настоящей статьи, переданное осужденным другому лицу (организации), подлежит конфискации, если лицо, принявшее имущество, знало или должно было знать, что оно получено в результате преступных действий".

Таким образом, охраняются законные права добросовестных приобретателей и ограничивается возможность манипуляции с имуществом, добытым преступным путем.

6. Статья 104² УК предусматривает возможность реализации конфискации в ситуации, когда ценности или иное имущество, перечисленное в ст. 104¹ УК, не могут быть изъяты у виновного в натуре в силу различных причин: использования, реализации, внедрения в производство, продажи или по иной причине. В этом случае производится денежная оценка имущества, подлежащего конфискации, которая и подлежит взысканию с виновного в качестве иной меры уголовно-правового характера, то есть суд выносит решение о конфискации денежной суммы, которая соответствует стоимости данного предмета.

Если же в случае отсутствия либо недостаточности денежных средств, подлежащих конфискации взамен предмета, входящего в имущество, указанное в ст. 104.1 УК РФ, суд выносит решение о конфискации иного имущества, стоимость которого соответствует стоимости предмета, подлежащего конфискации, либо сопоставима со стоимостью этого предмета, за исключением имущества, на которое в соответствии с гражданским процессуальным законодательством РФ не может быть обращено взыскание.

7. В соответствии со ст. 104³ УК устанавливается первоочередной характер возмещения ущерба, причиненного владельцу имущества. Для этого, во-первых, необходимо, чтобы имущество находилось во владении лица на законных основаниях. Законность владения определяется по правилам, установленным в гражданском законодательстве. Во-вторых, чтобы у виновного не было иного имущества, кроме имущества, подлежащего конфискации. В этом случае ущерб возмещается за счет указанного имущества, а оставшаяся его часть затем обращается в собственность государства.

Таким образом, согласно ст. 104.3 УК при решении вопроса о конфискации имущества судом вначале должен быть решен вопрос о возмещении вреда, причиненного законному владельцу. Оставшееся после возмещения такого вреда имущество может быть конфисковано. Закрепление данного положения в УК представляется важным шагом, поскольку наличие

этой нормы означает учет интересов потерпевшего. Представляется необходимым следующий шаг, о котором говорится давно, - создание компенсационного фонда, из средств которого возмещался бы вред потерпевшим от иных преступлений, в первую очередь насильственных, как это принято в большинстве государств. Источником средств фонда могли бы стать средства от имущественных наказаний и реализованного конфискованного имущества.

Для сведения: Российская Федерация и Республика Казахстан не являются участниками Европейской конвенции по возмещению ущерба жертвам насильственных преступлений, заключенной в Страсбурге 24 ноября 1983 г.¹⁹⁵ В Конвенции участвуют 32 государства, в том числе из бывших союзных республик Конвенцию подписали Азербайджан, Армения, Литва, Украина, Эстония.

Для обеспечения возможной конфискации имущества суд на основании ходатайства следователя или дознавателя в ходе предварительного расследования либо самостоятельно в ходе судебного разбирательства принимает решение о наложении ареста на имущество, подлежащее конфискации. С момента вынесения такого решения собственник или владелец имущества, а также иные лица не имеют права распоряжаться, а в ряде случаев и пользоваться этим имуществом либо имущество может быть изъято у собственника или у владельца (ст.ст. 115, 116 и 230 УПК РФ).

Предусматривая нормы о конфискации в качестве иной меры уголовного характера, законодатель ни в УК, ни в УПК не указал на то, является это правом или обязанностью суда. Однако в юридической литературе отмечается, что согласно ст. 73, ч. 3 ст. 81, ст. ст. 302 и 307 УПК следователю и суду необходимо устанавливать и доказывать обстоятельства, подтверждающие связь имущества, подлежащего конфискации, с конкретным преступлением. По мнению В.И. Михайлова, "при наличии таких доказательств суд обязан принять решение о его изъятии, если оно не подлежит возвращению владельцу".¹⁹⁶ Исполнение судебного решения о конфискации имущества осуществляется судебными приставами-исполнителями.

¹⁹⁵ Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. М.: СПАРК, 1998. С. 81 - 85

¹⁹⁶ Михайлов В.И. Конфискация имущества в законодательстве России: эволюция и современное состояние // Институт конфискации имущества в законодательстве государств - членов Совета Европы и в российском законодательстве: Материалы Международного семинара 3 - 6 октября 2007 г. Барнаул, 2008. С. 24. Он же. Противодействие легализации доходов от преступной деятельности: правовое регулирование, уголовная ответственность, оперативно-розыскные мероприятия и международное сотрудничество. СПб., 2002.

Необходимо напомнить, что в ст. 446 ГПК РФ перечислено имущество, на которое не может быть обращено взыскание.

8. В качестве дополнительной литературы рекомендуются:

Калинина Т.М. Иные меры уголовно-правового характера/Т.М. Калинина, В.В. Палий. М., 2011

Костюк М.Ф. Понятия и виды иных мер уголовно-правового характера. М.: 2011.

Лопашенко Н.А. Конфискация имущества. М., 2012.

Михайлов В.И. Конфискация имущества в законодательстве России: эволюция и современное состояние // Институт конфискации имущества в законодательстве государств - членов Совета Европы и в российском законодательстве: Материалы Международного семинара 3 - 6 октября 2007 г. Барнаул, 2008. С. 24.

Михайлов В.И. Противодействие легализации доходов от преступной деятельности: правовое регулирование, уголовная ответственность, оперативно-розыскные мероприятия и международное сотрудничество. СПб., 2002.

Он же. Противодействие легализации доходов от преступной деятельности: правовое регулирование, уголовная ответственность, оперативно-розыскные мероприятия и международное сотрудничество. СПб., 2002.

Пропостин А.А. Конфискация имущества: прошлое, настоящее, будущее. М., 2011.

Степанищев А.В. Проблема правового регулирования применения конфискации имущества. М., 2002.

Судебный штраф

1. Для изучения данной темы предлагается следующий нормативный материал: УК РФ: глава 11, ст. 76.2, глава 15.2, ст. 104.4, ст.104.5 УК; УПК РФ: ст. 25.1, глава 51.1 ст.ст. 446.1- 446.5.

Настоящая глава введена Федеральным законом от 3 июля 2016 г. №323-ФЗ «О внесении изменений в уголовный кодекс Российской Федерации и уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности»,¹⁹⁷ соответственно, нормы, содержащиеся в главе 15.2 представляют собой законодательную новеллу, поскольку ни прежнему, ни действующему законодательству они известны не были.

¹⁹⁷ Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. № 27 (часть II). Ст. 4256

Если обратиться к закону, то судебный штраф определяется как денежное взыскание, назначаемое судом при освобождении лица от уголовной ответственности в случаях, предусмотренных ст. 76.2 УК РФ (ч.1 ст. 104.4 УК).

Учитывая ссылочный характер диспозиции, надобно обратиться к ст. 76.2 УК, регламентирующей освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа. Из содержания последней явствует, что лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено судом от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа в случае, если оно возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред.

Однако в случае неуплаты судебного штрафа в установленный судом срок, судебный штраф отменяется и лицо привлекается к уголовной ответственности по соответствующей статье Особенной части УК РФ (ч.2 ст. 104.4 УК).

Определяя размер судебного штрафа, законодатель указал, что его размер не может превышать половину максимального размера штрафа, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК. Если же штраф не предусмотрен соответствующей статьей Особенной части УК, размер судебного штрафа не может быть более двухсот пятидесяти тысяч рублей (ч.1 ст. 104.5 УК).

Одновременно акцентируется внимание суда на необходимость учета обстоятельств, могущих повлиять на определение размера судебного штрафа: тяжесть совершенного преступления; имущественное положение лица, освобождаемого от уголовной ответственности, и его семьи; а также возможность получения указанным лицом заработной платы или иного дохода (ч.2 ст. 104.5 УК).

2. Если говорить об относительно развернутом комментировании рассматриваемого законодательного новшества, то можно сказать следующее, согласно ст. 76.2 УК РФ и 25.1 УПК РФ суд либо по собственной инициативе или по ходатайству следователя с согласия руководителя следственного органа (либо дознавателем с согласия прокурора) вправе прекратить уголовное дело или уголовное преследование в отношении лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, назначив меру уголовно-правового характера в виде судебного штрафа (ст.104.4 УК РФ).

Однако, для того, чтобы суд прекратил уголовное дело (уголовное преследование) и назначил судебный штраф, должны быть соблюдены следующие условия:

- преступление, в котором обвиняется лицо, должно быть совершено впервые;

- лицо, в отношении которого решается данный вопрос (подозреваемый или обвиняемый) совершило преступление небольшой или средней тяжести;

- это лицо должно возместить ущерб или иным способом загладить причиненный преступлением вред.

В соответствии с п.2.1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 № 19 (в редакции от 29.11.2016) «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности»:

- возмещение ущерба – это возмещение причиненного преступлением имущественного вреда в натуре (предоставление имущества взамен утраченного, ремонт поврежденного имущества и т.п.), в денежной форме (возмещение стоимости утраченного или поврежденного имущества, расходов на лечение и др.) и т.д.

- заглаживанием вреда - это имущественная (в том числе денежная), компенсация морального вреда, оказание какой-либо помощи потерпевшему, принесение ему извинений и др.;

- способы заглаживания вреда, а также размер его возмещения определяются потерпевшим.

В настоящее время производство о прекращении уголовного дела или уголовного преследования и назначении меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа осуществляется по правилам, установленным главой 51.1 Уголовно-процессуального кодекса РФ.

Согласно положениям данной главы уголовное дело (уголовное преследование) при наличии вышеуказанных условий может быть прекращено, а в отношении подозреваемого (обвиняемого) назначена мера уголовно-правового характера - судебный штраф, как на досудебной, так и на судебной стадиях (ст.446.2 и 446.3 УПК РФ).

Судья назначает судебный штраф, определяя его размер с учетом тяжести совершенного преступления, материального положения лица, в отношении которого применяется эта мера уголовно-правового характера, и его семьи.

При этом в соответствии со ст. 104.5 УК РФ размер судебного штрафа не может превышать 1/2 максимального размера штрафа, который предусмотрен санкцией соответствующей статьи УК РФ за совершение преступления, а когда наказание в виде штрафа той или иной статьей не предусмотрено, размер судебного штрафа не может превышать 250000 (двести пятьдесят) тысяч рублей.

Принимая решение о назначении судебного штрафа, суд в соответствующем постановлении или определении указывает порядок и срок его уплаты, обязательные для лица, в отношении которого применяется данная мера уголовно-правового характера.

В случае неуплаты лицом судебного штрафа в установленные сроки и в установленном размере данная мера уголовно-правового характера судом отменяется, материалы направляются руководителю следственного органа или прокурору для дальнейшего производства по уголовному делу в общем порядке.

Остается добавить, что Пленум Верховного Суда РФ в своем Постановлении от 27.06.2013 № 19 (ред. от 29.11.2016) "О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности" разъяснил, что совершение лицом впервые нескольких преступлений небольшой и (или) средней тяжести также не препятствует освобождению его от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (п.16.1).

3. В качестве дополнительной литературы рекомендуются:

Н.Э. Мартыненко, Э.В. Мартыненко Штраф как иная мера уголовно-правового характера//Труды Академии управления МВД России. 2017. №1 (41). С.24-27

Иногамова-Хегай Л.В. Дифференциация и индивидуализация уголовной ответственности и иные меры уголовно-правового характера//Общество и право. 2016. №2 (56). С.98-103

Данелян Р. С., Хачиян В. Н. Понятие и содержание иных мер уголовно-правового характера//Вестник ассоциации вузов туризма и сервиса. 2010. №1. С.83-87

Судебная практика:

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 № 19 (в редакции от 29.11.2016) «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности»//Бюллетене Верховного Суда Российской Федерации. 2013. №8; Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2017. №1

Оглавление

1. Введение.....	3
2. Тема №1 Понятие, задачи, система и принципы уголовного права РФ. Наука уголовного права.....	7
3. Тема №2 Уголовный закон.....	15
3. Тема №3 Понятие преступления.....	47
4. Тема №4 Уголовная ответственность и ее основание.....	54
5. Тема №5 Состав преступления.....	58
6. Тема №6 Объект преступления.....	64
7. Тема №7 Объективная сторона преступления.....	69
8. Тема №8 Субъективная сторона преступления.....	79
9. Тема №9 Субъект преступления.....	104
10. Тема №10 Стадии совершения преступления.....	115
11. Тема №11 Множественность преступлений.....	132
12. Тема №12 Соучастие в преступлении.....	136
13. Тема №13 Обстоятельства, исключающие преступность деяния.....	169
14. Тема №14 Понятие и цели наказания.....	184
15. Тема №15 Система и виды наказаний.....	189
16. Тема №16 Назначение наказания.....	231
17. Тема №17 Освобождение от уголовной ответственности.....	263
18. Тема №18 Освобождение от уголовного наказания.....	282
19. Тема №19 Уголовная ответственность несовершеннолетних.....	314
20. Тема №20 Иные меры уголовно-правового характера: Принудительные меры медицинского характера.....	334
Конфискация имущества.....	351
Судебный штраф.....	357

Подписано в печать 18.09.2017

Заказ № 12

Формат 60 x 84 1/16

Бумага офисная.

Печать офсетная.

Объем 22,5 усл. п. л.

Тираж 100 экз.

Отпечатано

в ТОО «New Line Media»

г. Костанай, пр. Аль-Фараби, 115, оф. 512

тел.: 8 (7142) 53-11-47, 53-06-71

e-mail: geosprint@mail.ru

[www: nlmedia.kz](http://www.nlmedia.kz)