

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ МАТЕРИАЛЫ ДЛЯ ПОДГОТОВКИ К ГОСУДАРСТВЕННОМУ ЭКЗАМЕНУ

ТЕМА 1. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПОЛОЖЕНИЙ ОБЩЕЙ ЧАСТИ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА ПРИ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Изучаемые вопросы:

1. Уголовный закон: принципы его действия в пространстве и времени
2. Понятие и признаки преступления. Малозначительное деяние и его критерии
3. Состав преступления и квалификация преступлений. Значение элементов и признаков состава преступления для квалификации преступлений
4. Особенности правовой оценки содеянного при неоконченной преступной деятельности, при наличии соучастия и множественности преступлений
5. Обстоятельства, исключающие преступность деяния и их влияние на правовую оценку совершенного деяния

1 Уголовный закон: принципы его действия в пространстве и времени

Вопрос определения территории, на которой применяется уголовный закон, решается на основании специальных принципов, которые действуют в отношении преступлений, совершенных как на территории государства, так и за его пределами, как гражданами данного государства, так и иностранными гражданами.

В УК Республики Беларусь закреплены следующие принципы действия уголовного закона в пространстве: территориальный принцип; принцип гражданства; реальный принцип; универсальный принцип.

Территориальный принцип. Любой уголовный закон действует в пределах определенной территории. Сущность территориального принципа состоит в том, что лицо, совершившее преступление на территории Республики Беларусь, подлежит ответственности по УК Республики Беларусь (ч. 1 ст. 5 УК). Данный принцип закрепляет суверенитет государства на уголовное преследование любого лица, независимо от гражданства, совершившего преступление на его территории.

Определение территориального принципа взаимосвязано с определением территории Республики Беларусь. В Законе Республики Беларусь от 21 июля 2008 г. «О государственной границе Республики Беларусь» территория Республики Беларусь определяется пространством в рамках ее государственной границы, т.е. линии и проходящей по этой линии вертикальной поверхности, определяющей пределы территории Республики Беларусь (суши, вод, недр, воздушного пространства).

Кроме того, к территории Республики Беларусь относятся водные или воздушные суда. Ст. 5 УК содержит положение об уголовной юрисдикции в

отношении гражданских судов, находящихся в открытом водном пространстве. Согласно ч. 3 статьи лицо, совершившее преступление на судне, плавающем под флагом Республики Беларусь в открытом водном пространстве, или на пребывающем в нейтральном воздушном пространстве гражданском самолете с опознавательным знаком нашего государства, подлежит уголовной ответственности по УК Республики Беларусь, если иное не предусмотрено международным договором Республики Беларусь.

Принадлежность водного судна Республике Беларусь определяется фактом государственной регистрации судна в Республике Беларусь и наличием Государственного флага Республики Беларусь, под которым это судно выходит в плавание.

Независимо от места нахождения уголовная юрисдикция Республики Беларусь распространяется и на военные корабли, военные воздушные судна Республики Беларусь. Посольства Республики Беларусь в иностранных государствах, транспорт дипломатических представительств, здания посольств, земельные участки и др. пользуются дипломатическим иммунитетом.

Территориальный принцип действия уголовного закона связан с вопросом о месте совершения преступления. В части 2 ст. 5 УК сказано: «Преступление признается совершенным на территории Республики Беларусь, если оно начато, продолжалось или было окончено на ее территории, или совершено в пределах Республики Беларусь в соучастии с лицом, совершившим преступление на территории иностранного государства».

Иными словами, лицо подлежит ответственности по УК Республики Беларусь, если:

- 1) преступление было начато на территории Республики Беларусь, а продолжалось либо было окончено на территории иностранного государства;
- 2) преступление было начато на территории иностранного государства, а продолжалось либо было окончено на территории Республики Беларусь;
- 3) исполнитель преступления совершил его на территории Республики Беларусь, а иные соучастники действовали на территории другого государства;
- 4) исполнитель преступления совершил его на территории иностранного государства, а хотя бы один из соучастников действовал на территории Республики Беларусь.

При совершении преступления в соучастии, когда соучастники действуют на территории разных государств, местом совершения преступления следует считать территорию того государства, в котором каждый из участников совершил общественно опасное деяние, образующее состав соучастия в совершении соответствующего преступления.

Из территориального принципа уголовный закон на началах взаимности делает исключение для лиц, обладающих дипломатическим иммунитетом, и совершивших преступление на территории Республики Беларусь. В ч. 4 ст. 5 УК это правило закреплено следующим образом: вопрос об уголовной ответственности дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые, согласно действующим законам и международным договорам Республики Беларусь, неподсудны по уголовным делам судам

Республики Беларусь, в случае совершения этими лицами преступлений на территории Республики Беларусь разрешается дипломатическим путем на основе международных договоров и норм международного права.

Категории лиц, обладающих дипломатической неприкосновенностью, определены нормами международного права. Правовую основу дипломатического иммунитета составляют, в частности, Венская конвенция ООН от 18 апреля 1961 г. «О дипломатических сношениях» Венская конвенция ООН от 24 апреля 1963 г. «О консульских сношениях», иные нормативные акты.

К лицам, пользующимся иммунитетом от уголовной юрисдикции государства пребывания, относятся дипломатические агенты, включая глав дипломатических представительств и членов дипломатического персонала. Под действие иммунитета подпадают также члены их семей, при условии, что они проживают совместно с дипломатическим агентом и не являются гражданами государства пребывания.

Более ограниченным иммунитетом обладают консульские должностные лица. Они не подлежат уголовной юрисдикции государства пребывания в отношении действий, совершенных во время исполнения ими консульских функций.

Иммунитет и привилегии предусмотрены и для должностных лиц международных организаций – это главы государств, правительств, главы внешнеполитических ведомств государств, а также другие лица, которые пользуются иммунитетом согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и международным договорам Республики Беларусь.

Дипломатический иммунитет не исключает возможности привлечения к уголовной ответственности указанных лиц по УК Республики Беларусь. Однако для этого необходимо от государства, представителем которого является виновное лицо, получить отказ от его иммунитета и согласие на привлечение своего представителя к уголовной ответственности по законодательству Республики Беларусь. При отсутствии такого согласия лицо, совершившее преступление, объявляется «нежелательным лицом» (*persona non grata*) и выдворяется за пределы государства.

В сфере экстерриториальной юрисдикции действуют три принципа: гражданства, реальный и универсальный.

Принцип гражданства сформулирован в ч.1 ст. 6 УК следующим образом: «Гражданин Республики Беларусь или постоянно проживающее в республике лицо без гражданства, совершившие преступления вне пределов Республики Беларусь, подлежат ответственности по настоящему Кодексу, если совершенные ими деяния признаны преступлениями в государстве, на территории которого они были совершены, и если они не понесли уголовную ответственность в этом государстве, кроме случаев, предусмотренных частью 1-1 настоящей статьи».

Принцип гражданства вступает в действие при наличии определенных условий:

- а) преступление совершено на территории иностранного государства;

б) общественно опасное деяние признается преступлением по УК Республики Беларусь

в) это деяние является преступным по уголовному закону места совершения преступления;

в) лицо не привлекалось к уголовной ответственности за это преступление в иностранном государстве.

Имеющийся приговор – как обвинительный, так и оправдательный, иностранного суда в отношении гражданина Республики Беларусь или лица без гражданства, постоянно проживающего в Республике Беларусь, за деяние, совершенное на территории иностранного государства, означает невозможность его привлечения к уголовной ответственности по УК за это же деяние после его возвращения в Республику Беларусь.

В части 1 ст. 6 УК Беларуси содержится гуманное правило: «При осуждении указанных лиц наказание назначается в пределах санкции статьи настоящего Кодекса, но не должно превышать верхнего предела санкции, предусмотренной законом государства, на территории которого было совершено преступление».

05.01.2016 г. в ст. 6 УК были внесены изменения, согласно которым правило двойной преступности не применяется в отношении преступлений, предусмотренных гл. 32, а также ст. ст. 373 - 375 УК Республики Беларусь, совершенных гражданами Республики Беларусь или постоянно проживающими в республике лицами без гражданства, совершившими эти преступления вне пределов Республики Беларусь. Это означает, что если гражданин Республики Беларусь совершил преступление, предусмотренное ст. 356 УК (измена государству), на территории иностранного государства, то для привлечения его к уголовной ответственности по законодательству Республики Беларусь обязательным условием будет установление в содеянном всех признаков состава измены государству. Признание преступлением таких действий в стране, где они были совершены, не требуется. Ч. 1^а ст. 6 применяется при условии, если лица не понесли уголовную ответственность в иностранном государстве

Реальный принцип действия уголовного закона в пространстве закреплен в ч. 2 ст. 6 УК. Для применения данного принципа необходимо, чтобы преступление совершило иностранное лицо либо лицо без гражданства, не проживающее постоянно в Республике Беларусь. Данные лица подлежат уголовной ответственности по УК в случае, если:

а) преступление совершено ими на территории иностранного государства;

б) они не были осуждены в иностранном государстве;

в) совершенное ими преступление является тяжким или особо тяжким, направленным против интересов Республики Беларусь.

Согласно ст. 12 УК Республики Беларусь к тяжким преступлениям относятся умышленные преступления, за которые законом предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок не свыше двенадцати лет. Особо тяжкими признаются умышленные преступления, за которые

законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двенадцати лет, пожизненного заключения или смертной казни.

К преступлениям, направленным против интересов Республики Беларусь, относятся преступные деяния, связанные с посягательством на жизнь государственных или общественных деятелей, государственные и политические интересы, интересы юридических лиц, зарегистрированных на территории Республики Беларусь (например, ст. 357, 358, 359 и др.).

Часть 3 ст. 6 УК закрепляет принцип универсальной юрисдикции, в соответствии с которым иностранные граждане и лица без гражданства, не проживающие постоянно в Республике Беларусь, подлежат уголовной ответственности по УК в случае совершения ими преступлений международного характера.

Данный принцип действует, если:

- а) преступление совершено на территории иностранного государства;
- б) в) лицо не было осуждено в иностранном государстве;
- в) лицо привлекается к ответственности на территории Республики Беларусь.

Выдача преступника (экстрадиция)

Выдача преступника (экстрадиция) - это передача лица, совершившего преступление одним государством другому государству для привлечения его к уголовной ответственности или исполнения в отношении последнего обвинительного приговора.

В ч. 2 ст. 7 УК установлено, что иностранный гражданин или лицо без гражданства, совершившие преступления вне пределов Республики Беларусь и находящиеся на территории Республики Беларусь, могут быть выданы иностранному государству для привлечения к уголовной ответственности или отбывания наказания в соответствии с международным договором Республики Беларусь.

Такая выдача осуществляется на основании как двусторонних договоров, заключенных с различными государствами (Китайская Народная Республика, Латвийская Республика, Республика Польша, Литовская Республика, Туркменистан, Социалистическая Республика Вьетнам и др.), так и многосторонних конвенций (Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенная в г. Минске 22 января 1993 г. Европейская конвенция о выдаче, заключенная в г. Париже 13 декабря 1957 г., Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенная в г. Кишиневе 7 октября 2002 г., и др.).

К примеру, если на территории Республики Беларусь задержано лицо, являющееся гражданином Польши, совершившее убийство на территории Российской Федерации, то при поступлении запроса о выдаче преступника со стороны Польши и Российской Федерации, компетентные органы Республики Беларусь должны решить вопрос о том, запросу какого государства в данном случае следует отдать предпочтение. Учитывая приоритет в международном

праве территориального принципа, в этой ситуации Республика Беларусь должна передать лицо, совершившее преступление, Российской Федерации.

Международные договоры устанавливают условия и основания, при которых возможна выдача преступника. Так, в согласно ч. 2 ст. 56 Конвенции 1993 г. выдача лица для привлечения его к уголовной ответственности производится за такие деяния, которые по закону запрашивающей и запрашиваемой стороной являются наказуемыми и за совершение которых предусматривается наказание в виде лишения свободы на срок не менее одного года или более строгое наказание.

Республика Беларусь, на основании международных договоров, может отказать в выдаче преступника, если: а) на момент получения требования уголовное преследование согласно законодательству запрашиваемой стороны не может быть возбуждено или приговор не может быть приведен в исполнение вследствие истечения срока давности либо по иному законному основанию; б) в отношении лица, выдача которого требуется, на территории запрашиваемой стороны за то же преступление был вынесен приговор или постановление о прекращении производства по делу, вступившее в законную силу; в) преступление в соответствии с законодательством запрашивающей или запрашиваемой стороны преследуется в порядке частного обвинения (по заявлению потерпевшего).

Иначе решается вопрос, если преступное деяние было совершено гражданином Республики Беларусь. Согласно ч. 3 ст. 10 Конституции Республики Беларусь гражданин Республики Беларусь не может быть выдан иностранному государству, если иное не предусмотрено международными договорами Республики Беларусь. Это положение закреплено и в ч. 1 ст. 7 УК. Вместе с тем, при отказе в выдаче своего гражданина государство должно решить вопрос об уголовном преследовании такого лица.

В выдаче лица может быть оказано и в случае, если иностранный гражданин преследуется в своем государстве по политическим, религиозным, национальным и другим мотивам. Такое право предоставлено Конституцией Республики Беларусь (ст.12).

Международными договорами Республики Беларусь регулируется и вопрос о преюдициальном значении совершения преступления на территории иностранного государства. Об этом прямо указано в ст. 8 УК, из содержания которой следует, что уголовно-правовые последствия совершения лицом преступления на территории иностранного государства подлежат учету при решении вопроса об уголовной ответственности этого лица за преступление, совершенное на территории Республики Беларусь, только тогда, когда об этом прямо указано в международном договоре Республики Беларусь.

В тоже время при отсутствии такого договора правоприменитель не имеет права учитывать правовые последствия совершенного за пределами государства преступления при решении вопроса об уголовной ответственности за деяние, которое было совершено на территории Республики Беларусь.

Действие уголовного закона во времени. Обратная сила уголовного закона.

Согласно ч. 1. ст. 9 УК преступность и наказуемость деяния определяются законом, действовавшим во время совершения этого деяния. По общему правилу законы действуют с момента вступления в силу и до момента утраты ими силы. Вступление в силу законов урегулировано Конституцией Республики Беларусь. Так, в соответствии с ч. 5 ст. 104 Конституции, законы подлежат немедленному опубликованию после их подписания и вступают в силу через десять дней после опубликования, если в самом законе не установлен иной срок. Более детально вопросы опубликования и вступления в силу законов изложены в Законе Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь».

Необходимо отметить, что при принятии объемных актов законодательства, к которым, несомненно, относится и УК, законодатель может определить (и, как правило, определяет) более длительный, чем десять дней, промежуток времени между опубликованием и вступлением в силу соответствующего законодательного акта. Так, УК был введен в действие Законом РБ от 18 июля 2000 г. № 424-З «О введении в действие Уголовного кодекса Республики Беларусь» с 1 января 2001 г., т. е. более чем через полтора года после его принятия и опубликования.

Уголовный закон утрачивает юридическую силу на основании прямой (непосредственной) отмены либо замены другим уголовным законом (посредственная отмена). Уголовный закон также может прекратить свое действие с наступлением определенного срока (временный уголовный закон).

Кроме того, действие уголовного закона может быть фактически прекращено в связи с изменением условий и обстоятельств, вызвавших принятие данного закона.

Следующим этапом правильного применения уголовного закона является определение *времени совершения преступления*. Это необходимо не только для решения вопроса о действии уголовного закона во времени, но и для установления противоправности общественно опасного деяния, времени возникновения уголовного правоотношения; сроков давности уголовной ответственности.

По вопросу о том, что следует считать временем совершения преступления – время совершения действия (бездействия) или время наступления последствий, в юридической литературе существуют две позиции. Так, по мнению одних авторов, если речь идет о преступлениях с формальным составом временем совершения преступления является время совершения общественно опасного деяния; для преступлений с материальным составом – время наступления последствий. В советское время данной позиции придерживался Н. Д. Дурманов. На современном этапе – А. И. Игнатов, И. Я. Козаченко, С. Ф. Милюков.

Другая группа ученых временем совершения преступления признает время осуществления общественно опасного деяния без учета времени наступления последствий указанного деяния. В советское время данной позиции придерживались М. И. Блум, А. А. Тилле, Я. М. Брайнин. На современном этапе – А. И. Бойцов, Е. М. Журавлева, А. Н. Попов, А. Е. Якубов.

Белорусский законодатель разрешил этот спор в пользу признания временем совершения деяния время осуществления общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий (ч. 1 ст. 9 УК).

С учетом особенностей преступной деятельности, совершаемой в соучастии, возникают сложности и при решении вопроса о том, какой закон должен применяться к соучастникам. По мнению некоторых авторов, временем совершения преступления соучастниками следует считать время совершения преступления исполнителем. Другие же обоснованно отвергают такую жесткую привязанность и полагают, что для каждого соучастника момент совершения преступления определяется моментом окончания его собственных действий.

Обратная сила уголовного закона

Уголовный закон применяется только на будущее время, за исключением случаев, когда закон является более благоприятным для лица, совершившего преступление до его вступления в силу. В этих случаях закон должен распространяться на указанных лиц, т. е. действовать с обратной силой. При этом правило об обратной силе применяется и в отношении лиц, отбывающих наказание, или отбывших наказание, но имеющих судимость, т. е. приговоры в отношении таких лиц подлежат обязательному пересмотру.

Правило об обратной силе уголовного закона в соответствии с ч. 1 ст. 15 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. возведено в ранг международно-правового принципа: «Если после совершения преступления законом устанавливается более легкое наказание, действие этого закона распространяется на данного преступника». Указанный международно-правовой принцип воспринят белорусским законодателем в ч. 6 ст. 104 Конституции: «Закон не имеет обратной силы, за исключением случаев, когда он смягчает или отменяет ответственность граждан».

Более детально данная позиция изложена в ч. 2 ст. 9 УК: «Закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующее деяние до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость».

Возникает вопрос, какой уголовный закон следует признавать более мягким. При определении более благоприятного уголовного закона должны учитываться не только размеры санкций статей особенной части уголовного закона, но и их диспозиции, а также нормы общей части уголовного закона.

При этом более мягким должен быть признан уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление

Законом, который устраняет преступность деяния, признается закон, который полностью декриминализирует деяние, исключая его из числа уголовно-наказуемых.

Так, Закон Республики Беларусь от 5.01.2015 № 241-З полностью исключил уголовную ответственность за фальсификацию средств измерения

(ст. 259 УК), за незаконные действия в отношении почтовых марок, иных знаков почтовой оплаты, международных ответных купонов, именных вещей (ст. 261 УК), за самоуправство (ст. 383 УК).

Частичное устранение преступности деяния можно проследить на примере изменения нормы, предусматривающей ответственность за торговлю людьми (ст. 181 УК). В 2015 году законодатель декриминализировал куплю-продажу или совершение иных сделок в отношении человека. Нынешняя редакция статьи предусматривает ответственность лишь за вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение человека.

Законом, *смягчающим наказание*, признается такой закон, который:

а) в статьях Общей части: исключает из системы наказаний какой-либо вид наказания (например, наказание в виде направления в дисциплинарную воинскую часть исключено из УК 25.11.2011 г.); расширяет перечень лиц, к которым не может быть применена смертная казнь, сужает основания для применения этого наказания; снижает минимальные или максимальные размеры наказаний, уменьшает размеры удержания из заработной платы лиц, осужденных к исправительным работам, и т. д.;

б) в статьях Особенной части: заменяет в санкции один вид наказания на другой, более мягкий; снижает максимальный и минимальный пределы наказания или один из них при неизменности другого; исключает из альтернативы наиболее строгий вид наказания при неизменности другого; устанавливает альтернативно менее строгий вид наказания, сохраняя неизменными другие виды наказания; не изменяя пределов основного наказаний, отказывается от одного или нескольких дополнительных; переводит дополнительное наказание из обязательного в разряд факультативного.

Законом, *смягчающим наказание*, признается закон, который, например:

а) относит преступление к иной категории, снижающей степень его общественной опасности;

б) снижает сроки давности привлечения к уголовной ответственности, исполнения обвинительного приговора и погашения судимости;

в) предусматривает новые либо специальные виды освобождения от уголовной ответственности и наказания, в том числе содержащиеся в примечаниях к статьям Особенной части УК;

г) расширяет круг деяний, влекущих уголовную ответственность по требованию потерпевшего;

д) изменяет условия отбывания наказания в сторону уменьшения правоограничений;

е) расширяет сферу применения мер уголовной ответственности, не связанных с наказанием.

В случаях, когда санкция уголовного закона изменяется разнонаправлено (к примеру, снижен верхний предел и повышен нижний предел наказания), более мягким следует считать уголовный закон, верхний предел санкции которого ниже, так как основанием деления преступлений на категории (ст. 12 УК) является верхний предел санкции. Отнесение же преступления к той или иной категории влечет соответствующие последствия для лица, совершившего

преступление.

По вопросу о применении промежуточного уголовного закона белорусский законодатель высказал свою позицию: «Если действовавший во время совершения преступления уголовный закон был отменен или изменен уголовным законом, устраняющим преступность деяния, смягчающим наказание или иным образом улучшающим положение лица, совершившего преступление, но ко времени расследования уголовного дела или рассмотрения дела в суде вступил в силу иной более строгий уголовный закон, применению подлежит наиболее мягкий промежуточный закон» (ч. 4 ст. 9 УК).

2. Понятие и признаки преступления. Малозначительное деяние и его критерии

Понятие преступления является базовым институтом и образует основной компонент предмета изучения науки уголовного права. Однако попытки сформулировать универсальное понятие преступления его столь же стары, сколь сама наука уголовного права, и столь же безуспешны¹. В различных государствах действующее законодательство к преступлениям относит огромное количество поступков человека². Именно поэтому по своей значимости понятие преступления претендует на статус частнонаучной категории. Кроме того, понятие преступления может служить своеобразным примером того, как, объединяясь с познаниями философскими и историко-правовыми, частнонаучные знания в области уголовно-правовой науки помогают познать это понятие на более высоком общетеоретическом уровне.

Понятие преступления тесно связано с таким социальным явлением как «преступность». Не являясь идентичными, преступление и преступность имеют тесную связь. Совокупность совершенных отдельных преступлений в конкретном обществе в определенный период времени и характеризующаяся количественными (состояние, динамика) и качественными (структура, характер) показателями, образует преступность. Следовательно, преступность можно рассматривать как совокупность преступлений, совершаемых в конкретном обществе за определенный промежуток времени. Она имеет свои причины, которые не могут быть сведены к совершению конкретного преступления. Преступность, как социальное явление, предусмотрена в качестве предмета изучения такой науки как криминология. Однако при исследовании уголовного права как науки не следует замыкаться на понятии преступления лишь только с уголовно-правовых позиций и рассматривать часть (понятие преступления) без целого (понятие преступности).

Преступление имеет социальную природу и проистекает из социальных условий жизни конкретного общества. Оно является актом поведения человека, который нарушает определенную социальную норму (права, морали). В

¹ Лоба, В.Е. Формирование понятия преступления в России до 1917 г. : монография / В.Е. Лоба. Серия «Диссертационные исследования по уголовному праву России (1815-1917 гг.)». – Армавир: РИО АГПА, 2013. – 136 с.

² Уголовное право зарубежных государств. Общая часть. Учебное пособие / Под ред. и с предисл. И.Д. Козочкина. – М.: омега-Л, Институт международного права и экономики им. А.С. Грибоедова, 2003. – 576 с.

научной криминологической литературе отмечается, что нет поведения, преступного самого по себе, трансформация тех или иных видов поведения превращается в категорию преступного под влиянием всеобщих социальных факторов – исторических, политических, экономических, социокультурных, этнопсихологических, нравственных, правовых, – определяющих социодинамику развития общества, формирующих его политико-правовой режим и правовую систему³. Следовательно, в зависимости от круга избираемых критериев один и тот же поведенческий акт может оцениваться различно.

Социальная природа преступления проявляется в исторической изменчивости его содержания. Перемены, происходящие в обществе, неизменно влекут появление новых преступлений (криминализация), их изменение, либо их отмену (декриминализация)⁴. Отсюда можно заключить, что социальную природу преступления будут определять те ценности, которые существуют в тот или иной исторический период конкретного общества на определенной территории. В то же время понятие преступления получает правовое закрепление в уголовном законе и поэтому выступает в качестве правового явления. Такая двоякая природа преступления обязывает говорить о нем как о социально-правовом явлении. Анализ содержательной стороны понятия преступления в историческом аспекте указывает, что в разные времена у разных народов приоритет отдавался либо защите человека, либо общества, либо государства.

Экскурс в историю отечественного права позволяет констатировать, что с появлением писаных нормативных источников представление о преступлении прямо связано с разделением юридической (правовой) и содержательной его сторон. В дальнейшем, в науке уголовного права сформировались два основных подхода к изучению понятия преступления, получивших свое оформление и развитие в рамках классического и социологического направлений в праве. Первый из них можно отнести к формальному (юридическому), а второй – к содержательному (материальному). Вокруг научного анализа указанных подходов на протяжении последних двух столетий в теории уголовного права происходило развитие учения о преступлении.

Получив достаточно широкое распространение, формальный (юридический) и содержательный (материальный) подходы не устранили тех проблем и противоречий, с которыми сталкивалась реальная юридическая практика. В этой связи значительное распространение и поддержку стал получать комплексный (формально-содержательный) подход к понятию преступления. Сторонники такого подхода наряду с обязательным юридическим признаком указывают на необходимость включения в понятие преступления содержательной характеристики преступления.

³ Шапиев, С.М. Преступность и общество (криминологическое и теоретико-прикладное исследование) : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 – СПб. Санкт-Петербургский ун-т МВД России, 2000 - С.12 (450)

⁴ Основания уголовно-правового запрета (Криминализация и декриминализация) / В.Н. Кудрявцев [и др.]; отв. ред. В.Н. Кудрявцев, А.М. Яковлев. – М.: Наука, 1982. – 303 с.

В отечественной истории послеоктябрьского (1917 г.) периода определение преступления всегда было подчинено стремлению показать его материальное содержание. В этот период наблюдается усиление идеологического давления на право. Основные институты уголовного права, сформировавшиеся в рамках классической школы права, которая доминировала в предшествующий период, были объявлены «буржуазными». Предпочтение отдавалось идеям социологической направленности. С этого момента многие понятия и институты развивались под воздействием социологической теории. Более того, сформировавшийся классовый подход к оценке явлений общественной жизни вывел в качестве ключевого основания дифференциации преступного и не преступного опасность деяния для господствующего класса. Внимание стало акцентироваться не столько на содержании деяния, сколько на социальном статусе и происхождении деятеля. Основным объектом карательной политики стали выступать «классовые враги»⁵. Этот подход нашел свое закрепление в «Руководящих началах по уголовному праву РСФСР», утвержденных постановлением НКЮ от 12 декабря 1919 г., где утверждалось, что «преступление есть нарушение порядка общественных отношений, охраняемого уголовным правом. Преступление как действие или бездействие, опасное для данной системы общественных отношений, вызывает необходимость борьбы государственной власти с совершающими такие действия или допускающими такое бездействие лицами (преступниками)»⁶.

В Уголовном кодексе РСФСР 1922 г., который действовал на территории Беларуси, понятие преступления рассматривалось, прежде всего, как общественно опасное действие, направленное против основ советского строя. В ст. 6 указывалось, что «преступлением признается всякое общественно опасное действие или бездействие, угрожающее основам советского строя и правопорядку, установленному рабоче-крестьянской властью на переходный к коммунистическому строю период времени»⁷.

Традиции, заложенные в Уголовном кодексе РСФСР 1922 г., сохранилась в Уголовном кодексе БССР 1928 г. Так, ст. 4 уголовного закона раскрывает понятие преступления следующим образом: «Общественно-опасным деянием (преступлением) признается всякое действие или бездействие, направленное против основ советского строя или правопорядка, установленных рабоче-крестьянской властью на переходный к коммунизму период». Как видно, в указанном определении отсутствует такой признак как противоправность, что свидетельствует о сохранении тенденции к деюридизации понятия преступления. Такой подход вполне объясним, поскольку в ст. 6 данного закона указывалось, что «Если преступление не предусмотрено настоящим Кодексом, то основания и пределы ответственности, а также меры социальной защиты определяются судом на основании тех статей Кодекса, которые

⁵ Соловьев, А.Н. Понятие преступления: теоретические, законодательные и правоприменительные аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. / А.Н. Соловьев. – Волгоград, 2000. – С. 42 (235 л.)

⁶ Руководящие начала по уголовному праву РСФСР. / Пост. НКЮ 12/XII, СУ 1919, № 66

⁷ О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР, с приложением текста Уголовного кодекса РСФСР / Пост. ВЦИК, СУ 1922, № 15.

предусматривают наиболее сходные по роду и важности преступления (аналогия)».

Новым этапом в исследовании категории преступления является исследование Н.Д. Дурманова⁸. На более современном теоретическом уровне он восстановил позиции юридической стороны в понятии преступления и дал подробный анализ таким свойствам как «противоправность», «виновность» и «наказуемость». Вышедшие несколько позже работы А.А. Герцензона⁹, А.А. Пионтковского¹⁰ и Н.Ф. Кузнецовой¹¹ укрепили идеи формально-материального подхода к изучению преступного деяния в качестве базовой категории и института уголовного права.

В Уголовном кодексе БССР 1960 года произошел отказ от классово-идеологических установок. Значительно укрепившийся к этому времени в науке уголовного права формально-материальный подход к преступлению нашел свое закрепление в уголовном законе. В ст. 7 понятие преступления определялось следующим образом: «Преступлением признается предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние (действие или бездействие), посягающее на советский общественный или государственный строй, социалистическую систему хозяйства, социалистическую собственность, личность, политические, трудовые, имущественные и другие права граждан, а равно иное, посягающее на социалистический правопорядок, общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом».

Текст указанной статьи раскрывает не только понятие преступления, но также устанавливает иерархию объектов уголовно-правовой охраны, тем самым определяя структуру Особенной части. В основе такой законодательной новации лежала, прежде всего, потребность в укреплении законности и построении всего уголовного права по принципу: «нет преступления без указания на то в законе». Включение в определение преступления терминов «предусмотренное уголовным законом» и «общественно опасное деяние» четко выражали содержание юридического факта уголовно-правовой системы нового типа. Закрепление в уголовном законе положения о малозначительности деяния (ч.2 ст. 7 Уголовного кодекса БССР) дополнительно отразило идею приоритета материального его свойства над формальным. Вместе с тем отметим, что являясь существенным достижением юридической мысли, приведенное определение понятия преступления, с одной стороны, представляется весьма громоздким, а с другой – неполным, поскольку в нем отсутствует указание на такие признаки как «виновность» и «наказуемость».

Произошедшие к концу 90-х годов XX века преобразования в социально-экономической сфере повлекли существенные изменения в уголовном

⁸ Дурманов, Н.Д. Понятие преступления / Н.Д. Дурманов. Отв. Ред.: Шаргородский М.Д. – М., Л.: Изд-во АН СССР, 1948. – 315 с.

⁹ Герцензон, А.А. Понятие преступления в советском уголовном праве / А.А. Герцензон. - М. Госюриздат, 1955. – 55 с.

¹⁰ Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А.А. Пионтковский. - М. Госюриздат, 1961. – 666 с.

¹¹ Кузнецова, Н.Ф. Преступление и преступность / Н.Ф. Кузнецова. – М. Изд-во МГУ, 1969. – 232 с.

законодательстве. В 1994 году эти изменения коснулись также понятия преступления, которое, однако, сохранило формально-материальное определение. При этом из ст. 7 было исключено указание на объекты преступного посягательства¹². Окончательно, новая редакция понятия преступления была закреплена в ч.1 в ст. 11 Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. (далее – УК). В ней подчеркивается, что «преступлением признается совершенное виновно общественно опасное деяние (действие или бездействие), характеризующееся признаками, предусмотренными настоящим Кодексом, и запрещенное им под угрозой наказания». Как видно, редакция действующего уголовного закона окончательно закрепила формально-материальный подход к понятию преступления, указав его основные признаки. В таком виде понятие преступления является основой таких уголовно-правовых институтов как стадии развития преступной деятельности, соучастие в преступлении, уголовная ответственность, освобождение от уголовной ответственности и наказания и др.

Несмотря на законодательное закрепление формально-материальной (смешанной) модели понятия преступления, в юридической литературе не утихают споры о соотношении юридического (формального) и содержательного (материального) его признаков. В этой связи отметим, что значимость юридического и содержательного признаков является одинаковой и отражают, прежде всего, правовую форму поведения (уголовную противоправность) и его материальное содержание (общественно-опасное поведение). Как представляется, такой подход к пониманию преступления является оптимальным и отражает его единую социально-правовую сущность.

Анализируя закрепленное в УК понятие преступления, отметим, что в его формулировке употребляется слово «признается». Тем самым подчеркивается, что то или иное деяние может признаваться преступлением только тогда, когда на это есть соответствующая воля государства. Следовательно, преступление не является объективной реальностью и его характер исторически изменчив. Приведенный выше анализ понятия преступления в различных уголовных законах явно демонстрирует, что оно формулировалось соответственно тем историческим условиям, в которых эти законы принимались. Бесспорным является тот факт, что на содержание понятия преступления влияют политические, идеологические, экономические и другие факторы.

В социальном плане преступление представляет собой определенного рода поведение. В УК оно определено как деяние, которое может быть выражено в действии (активная форма поведения) или бездействии (пассивная форма поведения). Само по себе деяние не является признаком преступления, а представляет собой определенное явление, образ совершаемого преступления, способ причинения вреда правоохраняемым интересам. Часто деяние влечет определенные последствия, которые существенно влияют на его общественную опасность и могут учитываться в процессе квалификации или же при

¹² Закон Республики Беларусь от 1 марта 1994 г. № 2827-XII «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Беларусь и некоторые другие законодательные акты Республики Беларусь» // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь, 1994 г., №12, ст. 176.

назначении наказания. Необходимо также обратить внимание на тот факт, что, по сути, законодатель поставил знак равенства между «деянием» и «действием или бездействием», а это логически не совсем точно. Действие или бездействие не могут соответствующим образом отразить сущность природы преступления, выражающегося в преступной деятельности.

Как правовое явление преступление характеризуется определенными признаками. Они достаточно четко обозначены в современной уголовно-правовой литературе, а также вытекают из анализа законодательного определения понятия преступления. Исходя из ч.1 в ст. 11 УК выделяют четыре признака: **общественная опасность; противоправность; виновность; уголовная наказуемость**. При этом необходимо учитывать, что отдельные авторы уголовную наказуемость не относят к признаку преступления¹³.

Общественная опасность деяния является достаточно сложной социально-правовой категорией и ее нельзя сводить только к причиненному вреду (ущербу) или же угрозе его причинения. Содержание общественной опасности складывается из многих компонентов и представляет собой антисоциальное состояние преступления, обусловленное всей совокупностью его отрицательных свойств и признаков и заключающее в себе реальную возможность причинения вреда (ущерба) общественным отношениям, поставленным под охрану закона¹⁴.

Общественная опасность зависит от внешней стороны преступления и может рассматриваться в качестве главного, материального свойства деяния. На нее оказывают влияние форма преступного деяния, характер и тяжесть наступивших последствий, орудия и средства, используемые при совершении преступления. Влияет на общественную опасность также и внутренняя, психическая сторона деяния. Как правило, умышленные преступления представляют большую опасность, чем неосторожные. Что же касается личных качеств лица, совершившего преступление, то вопрос об их влиянии на общественную опасность не получил в литературе однозначного понимания и является дискуссионным.

В научной и учебной литературе чаще всего отмечается, что общественная опасность является объективным признаком преступления, наличие или отсутствие которого не зависит от законодателя или же правоприменителя¹⁵. Так, В.С. Прохоров указывает, что «Общественная опасность – объективная категория, так как ее природа не зависит от произвольной оценки законодателя или суда. Законодатель не выдумывает преступление, а, исследуя жизнь общества, открывает общественную опасность тех или иных поступков людей как объективную реальность (или исходит из предположения, что она может

¹³ Уголовное право. Общая часть. Преступление. Академический курс. В 10 т. Т. V. Понятие преступления. Состав преступления / под ред. док. юрид. наук, проф. Н.А. Лопашенко. – М.: Юрлитинформ, 2016. – С. 87 (600 с.)

¹⁴ Ляпунов, Ю.И. Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права. – М., 1989. – С. 39 (Ветров с.48)

¹⁵ Курс уголовного права. Общая часть. Том 1: Учение о преступлении. Учебник для вузов. Под ред. доктора юридических наук, профессора Н.Ф. Кузнецовой и кандидата юридических наук, доцента И.М. Тяжковой. – М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 1999. – С. 138 (592 с.)

возникнуть), оценивает ее характер и масштаб и, наконец, принимает решение о целесообразности борьбы с ними уголовно-правовыми средствами. Деяния запрещаются потому, что они общественно опасны, но не становятся опасными тогда, когда запрещаются. Оценка законодателя и его решение означает придание общественно опасному деянию качества запрещенного, а нарушению запрета – противоправности»¹⁶.

На формирование таких взглядов, скорее всего, повлиял тезис Ч. Беккариа об очевидности вреда, наносимого обществу преступлением¹⁷. Однако согласиться с подобного рода утверждением можно лишь отчасти. В реальной действительности нет деяния, которое было бы само по себе общественно опасно или же общественно полезно. Одно и то же деяние человека может восприниматься и оцениваться совершенно различно, в зависимости от тех социально-исторических, культурных и иных условий, в которых оно осуществляется. Деяние, являющееся сегодня преступным, завтра может не быть таковым. Еще сложнее рассматривается вопрос об общественной опасности конкретного деяния применительно к условиям той или иной страны. Так, с точки зрения законодательных и правоприменительных органов одной страны измена государству конкретного лица является преступлением, в то время как другая страна, завербовавшая данное лицо, считает его «разведчиком» и всячески поощряет такую деятельность. Причем, эта оценка может меняться в любое время как со стороны одного государства, так и со стороны другого. Поэтому говорить об «объективной» общественной опасности конкретного деяния можно лишь условно. Любое деяние приобретает признак общественной опасности только применительно к конкретным условиям конкретного государства и лишь после включения такого деяния в уголовный закон. Кроме того, необходимо учитывать, что даже будучи включенным в уголовный закон, деяние может потерять характер общественно опасного вследствие изменения обстановки. В этом случае лицо может быть освобождено от уголовной ответственности (ст.87 УК). Кроме того, в УК включено значительное количество норм, в которых оценка общественной опасности отдана на усмотрение пострадавшего и иных лиц, предусмотренных ст. 26 УПК «Уголовные дела публичного, частно-публичного и частного обвинения.

Следуя общим началам назначения наказания (ст.62 УК), суд учитывает «характер и степень опасности совершенного преступления». В уголовном праве характер общественной опасности принято считать качественной характеристикой преступления, а степень – количественной. Четкость и определенность этих характеристик очень важна при квалификации преступления. Так, характер общественной опасности содержит такие свойства преступления, которые позволяют найти то общее, которое характеризует всю

¹⁶ Уголовное право России: Общая часть : учебник / А. И. Бойцов [и др.] ; под ред. Н. М. Кропачева, Б. В. Волженкина, В. В. Орехова. – СПб. : Изд. дом С.-Петерб. гос. ун-та ; Изд-во юрид. фак. С.-Петерб. гос. ун-та, 2006. – С. 335–336. (1064 с.)

¹⁷ Беккариа, Ч. О преступлениях и наказаниях / Ч. Беккариа – М., . Юридическое издательство НКЮ СССР. – 1939. – С . 226

группу однородных преступлений, имеющих общие признаки, а также отличить конкретное преступление от смежных с ним, выделить его из числа тех, которые составляют эту группу. Степень общественной опасности способствует сравнительному анализу преступлений одного вида, одного и того же характера. Эта характеристика учитывается законодателем при дифференциации составов преступлений на простые, со смягчающими и с отягчающими обстоятельствами.

Противоправность представляет собой такой признак преступления, который однозначно указывает, что преступлением признается деяние, которое прямо предусмотрено в диспозиции статьи Особенной части УК. Данный признак имеет важное практическое значение, поскольку с его помощью правоприменитель может отличить преступление от аналогичных правонарушений. В литературе противоправность относят к формальному признаку, поскольку законодатель формализует в нем свойства общественной опасности преступления через определенные признаки состава преступления. Основное содержание противоправности заключается в известном принципе *nullum crimen sine lege*. Как уже отмечалось, данный признак преступления отсутствовал в Уголовном кодексе РСФСР 1922 и в Уголовном кодексе БССР 1928 года. Официальное закрепление он получил в Основах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. и был продублирован в Уголовном кодексе БССР 1960г.

Традиционно в теории уголовного права считается, что противоправность представляет собой юридическое выражение общественной опасности. Иными словами, общественная опасность является материальной характеристикой преступления (содержание), а уголовная противоправность (форма) – юридическим его выражением. Законодатель через противоправность указывает, какие деяния он признает общественно опасными и запрещенными под угрозой наказания. Отсюда – запрещение уголовным законом определенного деяния есть признание значительной степени его общественной опасности. Следовательно, для правильного понимания и отражения в законодательстве природы преступления важна не только его форма, но и содержание. Очевидно, что применительно к понятию преступления эти признаки взаимообусловлены и поэтому ведущийся в юридической литературе спор о том, что является первичным в понятии преступления – его форма (противоправность) или же содержание (общественная опасность) не имеет смысла.

Интересным является подход, сформулированный А.Э. Жалинским, позволяющий понять функциональное предназначение противоправности как формального выражения общественной опасности. По его мнению, модель противоправности является юридической конструкцией, которая, прежде всего идентифицирует деяние. Противоправность своим содержанием определяет, какие именно признаки деяния должны быть уголовным законом установлены с тем, чтобы соответствующий уголовно-правовой запрет был конституционным, а собственно уголовно-правовая оценка была полной. Это означает, что

доктринальное понимание состава деяния, запрещенного уголовным законом, определяется пониманием противоправности¹⁸.

В зависимости от отрасли права, где сформулирован запрет, выделяют прямую (уголовную) противоправность, когда деяние запрещено уголовным законом независимо от того, запрещено оно также нормами других отраслей права или нет, и смешанную (бланкетную) противоправность, когда действие, запрещенное уголовным законом, признано противоправным нормами других отраслей права. Считается, что преступления с общей противоправностью нарушают только положения уголовно-правовых норм, а преступления со специальной противоправностью нарушают одновременно два уровня нормативных требований: уголовно-правовых и специально-отраслевых¹⁹. В основе смешанной противоправности лежит известная теория К. Биндинга, вошедшая во многие публикации по уголовному праву и имеющая среди специалистов как сторонников, так и противников.

Виновность, наряду с таким признаком преступления как наказуемость, начали активно использоваться в уголовно-правовой литературе с 40-х годов прошлого века. Они получили свое закрепление в отечественном уголовном законодательстве еще до принятия УК в результате внесенных изменений и дополнений в Уголовный кодекс БССР 1960 г.

Закрепление в уголовном законодательстве признака виновности позволило на законодательном уровне положить конец длительной дискуссии о его правовой природе. Исходя из УК, виновность характеризуется психическим отношением лица к совершенному общественно опасному деянию и его последствиям (ст. 21 УК). В пункте 5 статьи 3 УК устанавливается, что уголовной ответственности подлежит лицо, виновное в совершении преступления. Однако вина не просто пассивно отражает в сознании лица общественную опасность, но и активно участвует в ее формировании. Проявляясь в умысле или же неосторожности, вина тем самым прямо влияет на общественную опасность. Если же общественно опасное деяние совершается без вины, то есть, совершившее его лицо не сознавало и по обстоятельствам дела не должно было или не могло сознавать общественную опасность своего действия или бездействия либо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было или не могло их предвидеть (ст. 26 УК), в этом случае ответственность исключается (ст. ст. 3 и 11 УК).

Уголовная наказуемость выражается в угрозе применения наказания. Согласно ч. 1 ст. 1 УК уголовный закон для решения стоящих перед ним задач не только определяет, какие общественно опасные деяния являются преступлениями, но и закрепляет основания и условия уголовной ответственности, устанавливает наказания и иные меры уголовной

¹⁸ Жалинский, А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ / А.Э. Жалинский. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2009. – С. 344 (400 с).

¹⁹ Маркунцов, С.А. Запрещенность и наказуемость как самостоятельные признаки преступления / С.А. Маркунцов // Академический юридический журнал. - 2012. - № 4 (50). – С.32 (30-35)

ответственности, которые могут быть применены к лицам, совершившим преступления.

В уголовно-правовой литературе признак уголовной наказуемости деяния не всегда рассматривается как субстанциональный признак – свойство преступления наряду с общественной опасностью, противоправностью и виновностью²⁰. В этой связи отметим, что несмотря лишь на абстрактную возможность назначения наказания, роль уголовной наказуемости как признака преступления весьма значительна и не может быть сведена только к наличию санкции нормы Особенной части УК. Его следует понимать как потенциальную возможность применения к лицу, совершившему преступление, мер уголовной ответственности, назначаемых по приговору суда.

В реальной действительности возможны ситуации, когда при совершении преступления наказание не назначается. Это возможно в случае реализации уголовной ответственности без назначения наказания в соответствии ч.4 ст. 46 УК. Кроме того, наказание за конкретное преступление может не быть назначено, если преступление не было раскрыто. Однако признак уголовной наказуемости преступления в данном случае никуда не исчезает. Уголовную наказуемость нельзя смешивать с самим наказанием, которое осуществляется в рамках санкции конкретной статьи. Здесь важно понимать: каждый факт совершения преступления сопровождается угрозой наказания. Лишь то деяние можно отнести к преступлению, за которое может быть назначено наказание, предусмотренное УК.

В уголовно-правовой литературе было высказано мнение, что самостоятельным признаком преступления является его аморальность. Иными словами – каждое преступление противоречит нормам морали. В целом, с такой точкой зрения можно согласиться. Однако в УК аморальность не выделяется в качестве самостоятельного признака преступления. Во многом это связано с тем, что признаки преступления указываются, прежде всего, для отражения его специфических черт и проведения ограничения от иных правонарушений. В настоящее время учеными аморальность в качестве признака преступления, как правило, не выделяется.

Однако отметим, что уяснение понятия преступления и определение его признаков в целом не уменьшили вопросов, возникающих при квалификации преступлений. Как представляется, основной проблемой является введение в теорию уголовного права понятия «состав преступления» (*corpus delicti*). Этот институт возник в немецком уголовном праве, откуда был привнесен в отечественное уголовное право дореволюционными юристами. Основные работы, посвященные изучению состава преступления в отечественном уголовном праве, осуществлялись в пятидесятых годах прошлого века. Именно в это время, по мнению Н.Ф. Кузнецовой, началось «раздвоение» состава в его прежнем понимании как реального явления, ядра, структуры преступления и

²⁰ Энциклопедия уголовного права. Т. 3. Понятие преступления. – Издание профессора Малинина. СПб., 2005 – С. 87. (522 с.)

как законодательной модели либо научной абстракции²¹. Иными словами, состав преступления можно рассматривать как систему признаков общественно опасного деяния, закрепленных в законе (фактический состав преступления) и как совокупность юридически значимых признаков преступного деяния, характеризующих конкретное преступление, на основании анализа которых и производится квалификация преступления, применение мер уголовной ответственности (юридический состав преступления). Между фактическим и юридическим составами преступления существует прямая взаимосвязь. Образно говоря, фактический состав преступления выстраивается за юридическим составом.

Преступление является одним из видов правонарушений. Кроме преступлений существует ответственность за иные виды правонарушений. К их числу относят дисциплинарные проступки, административные правонарушения, гражданско-правовые нарушения (деликты) и др. различие между преступлениями и иными правонарушениями проводят прежде всего по таким обязательным признакам преступления, как общественная опасность, противоправность и наказуемость.

Малозначительность деяния

Общественная опасность, как признак преступления, предполагает, что «не являются преступлением действие или бездействие, формально содержащие признаки какого-либо деяния, предусмотренного настоящим Кодексом, но в силу *малозначительности* не обладающие общественной опасностью, присущей преступлению» (ч. 4 ст. 11 УК). Анализ рассматриваемого положения показывает, что малозначительность деяния характеризуется, прежде всего, отсутствием общественной опасности²². Тем самым проводится четкая грань между преступлением и иным деянием. Также в УК указывается, что малозначительным признается деяние, которое не причинило и по своему содержанию и направленности не могло причинить существенного вреда охраняемым уголовным законом интересам. Следовательно, для признания совершенного деяния малозначительным требуется наличие двух обстоятельств (критериев): объективного и субъективного. Совершенное деяние объективно не причинило и не могло причинить вреда правоохраняемым интересам. Основной смысл этой формулировки заключается в том, что одного формального сходства деяния с указанными в уголовном законе признаками преступления еще недостаточно для того, чтобы признать его таковым. Обязательно необходимо установить факт наличия в деянии реального вреда или же угрозы его причинения. В практике применения уголовного закона признание деяния малозначительным часто зависит от толкования того или

²¹ Курс уголовного права. Общая часть. Том 1: Учение о преступлении. Учебник для вузов. Под ред. доктора юридических наук, профессора Н.Ф. Кузнецовой и кандидата юридических наук, доцента И.М. Тяжковой. – М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 1999. – С. 173 (592 с.)

²² Ковальчук, А.В. Малозначительность деяния как средство определения границ преступного: правовая природа, проблемы правоприменения и законодательного закрепления / А.В. Ковальчук ; учреждение образования «Аккад. М-ва внутр. дел. Респ. Беларусь». – Минск : Академия МВД, 2016. – С.22 (118 с.)

иного оценочного признака (значительный ущерб, существенный вред и пр.) и, безусловно, является прерогативой правоприменителя.

В научной литературе выделяют два вида малозначительности деяния, критерием разграничения которых выступает содержательное качество содеянного (общественная опасность поведения) как факт²³. Первая разновидность малозначительных деяний связывается со случаями совершения действия (бездействия), формально содержащего признаки преступления, но не представляющего общественной опасности (похищение яблока в саду и пр.). Вторая категория малозначительных деяний обуславливается наличием определенного уровня общественной опасности, по содержанию не превышающего административного или же дисциплинарного проступка, в силу чего деяние не может считаться преступным²⁴. В этом случае лицо, совершившее малозначительное деяние, может быть привлечено к административной или же дисциплинарной ответственности.

В ряде случаев при оценке общественной опасности совершенного деяния, необходимо обязательно учитывать положения УК. Так, в ч. 4 Примечаний к главе 24 УК говорится, что хищение имущества физического лица, совершенное путем кражи, мошенничества, злоупотребления служебными полномочиями, присвоения или растраты в сумме, не превышающей двукратного размера базовой величины, установленного на день совершения деяния, признается административным правонарушением и не влечет уголовную ответственность. Исключением является хищения ордена, медали Республики Беларусь, СССР или БССР, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь, СССР или БССР либо хищения, совершенного группой лиц, либо путем кражи, совершенной из одежды или ручной клади, находившихся при нем, либо с проникновением в жилище. Что же касается хищения имущества юридического лица, совершенного путем кражи, мошенничества, злоупотребления служебными полномочиями, присвоения или растраты, то лицо не подлежит уголовной ответственности, если сумма похищенного не превышает десятикратного размера базовой величины, установленного на день совершения деяния (за исключением хищения ордена, медали Республики Беларусь, СССР или БССР, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь, СССР или БССР).

3. Состав преступления и квалификация преступлений. Значение элементов и признаков состава преступления для квалификации преступлений

Уголовный закон закрепляет в статьях Общей и Особенной частей УК признаки конкретных составов преступлений, однако определение данного понятия не содержит. Доктрина уголовного права предусматривает определение понятия состава преступления преимущественно на научном

²³ Соловьев, А.Н. Понятие преступления: теоретические, законодательные и правоприменительные аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. / А.Н. Соловьев. – Волгоград, 2000. – С. 145.

уровне. Традиционно Уголовный кодекс оперирует понятиями «преступление» и «деяние», а не «состав преступления». Так, в ч. 1 ст. 11 УК сформулировано понятия преступления, которым признается совершенное виновно общественно опасное деяние (действие или бездействие), характеризующееся признаками, предусмотренными настоящим Кодексом, и запрещенное им под угрозой наказания. Исходя из этого определения, совершенное конкретным человеком общественно опасное деяние может быть признано преступлением, если оно содержит описанные в уголовном законе признаки преступления. Таким образом, это означает, что для привлечения к уголовной ответственности и признания лица виновным необходимо установить в совершенном им деянии совокупность предусмотренных уголовным законом признаков, что и охватывается таким понятием, как состав преступления.

Термин «состав преступления» используется лишь в отдельных нормах Особенной части УК, предусматривающих специальные виды освобождения от уголовной ответственности при деятельном раскаянии (ч. 3 примечаний к 193-1, ч. 5 примечаний к ст. 228 УК). К примеру, в ч. 5 примечаний к ст. 228 УК (контрабанда) говорится, что «лицо, добровольно сдавшее наличные денежные средства и (или) денежные инструменты, указанные в настоящей статье, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления».

О составе преступления, как о содержащемся в деянии и являющимся основанием уголовной ответственности, законодатель упоминает в Уголовно-процессуальном кодексе в нормах о прекращении уголовного дела и о постановлении оправдательного приговора.

Понятие состава преступления возникло в правоведении в XVI в. и выполняло исключительно процессуальную роль как достаточного основания для рассмотрения дела в суде ввиду доказанности наличия в действиях лица признаков преступления. Так, термин «состав преступления» (от лат. – *corpus delicti*) впервые употребил в 1581 г. итальянский криминалист Фаринаций (Prosper Farinacius) для обозначения доказанных преступных фактов²⁵.

В XVI и XVII столетиях под составом преступления понимали все те следы, которые оставляет преступное деяние во внешнем мире, как, например, труп убитого, орудие убийства, следы крови и т.п., т.е. совокупность тех признаков, по которым можно было удостовериться в действительно совершенном преступлении²⁶.

В уголовном праве теоретическая разработка учения о составе преступления была предпринята в XVIII – начале XIX вв. Понятие состава преступления (*Thatbestand des Verbrechen*) ввёл в материальное право немецкий юрист и криминалист, представитель *классической школы* уголовного права А.

²⁵ С возрождением правоведения ученые принялись толковать тексты римского права. Фаринаций составил полный репертуар латинских выступлений по судебным делам (контroversий) и цитат. Полное собрание его сочинений в 9-ти томах напечатано во Франкфурте в 1597-1616 гг. и в Лионе в 1634 г.

²⁶ Таганцев, Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая : В 2-х т. / Н.С. Таганцев. М. : Наука, 1994. Т. 1. С. 141.

Фейербах (Paul Johann Anselm von Feuerbach)²⁷. Классическая школа, возникшая вслед за завоеваниями французской буржуазной революции, основывалась преимущественно на положениях просветительно-гуманистической теории (Ш. Монтескье, Ч. Беккария) и немецкой классической философии (И. Кант, Г. Гегель). Сторонники этой школы видели свою задачу не столько в разрушении институтов старой феодальной юстиции, сколько в подготовке уголовных кодексов, основанных на новых, гуманных и демократических принципах²⁸, содержащих в Особенной части отдельные виды преступлений.

Так, в принятой после революции Декларации прав человека и гражданина 1789 г. были провозглашены ряд принципов, известных ещё со времён римского права, в частности, – «*nullum crimen sine lege*» (нет преступления, если оно не предусмотрено законом).

В связи с этим правовая мысль и юридическая практика нуждались в дальнейшем развитии понятия и содержания состава преступления, выработке научно обоснованных подходов в конструировании конкретных составов преступлений, точном перечислении и описании их признаков. Понятие состава преступления стало приобретать уголовно-правовое значение как формально законодательно закрепленное понятие того или иного вида преступления с присущими только ему обязательными, типичными, достаточными и отличительными признаками.

Под составом преступления стали понимать совокупность необходимых признаков соответствующего преступления, предусмотренного уголовным законом; однако не всегда одинаково понимали те признаки, которые относятся к составу преступления. Так, в составе преступления выдвигали на первый план признаки внешнего проявления преступной деятельности, хотя и не игнорировалось значение субъективного основания ответственности – вины как отдельного условия уголовной ответственности²⁹.

Представители *социологической и антропологической школы* уголовного права теоретически обосновывали возможность применения наказания не в зависимости от характера того или иного состава преступления, а в связи с характером «опасного состояния», личности самого преступника³⁰, тем самым отрицали значение состава преступления.

Теоретическая разработка учения о составе преступления наиболее обстоятельно была выполнена такими немецкими учеными-криминалистами конца XIX – начала XX в., как К. Биндинг (Karl Lorenz Binding) и Э. Белинг (Ernst Beling), которые состав преступления отождествляли с диспозицией уголовно-правовой нормы. Отдельные концепции состава преступления этих представителей *нормативистской школы* уголовного права сводятся к тому,

²⁷ Доктор наук в области права, профессор Фрейбургского университета, отец немецкого философа Л. Фейербаха (1804–1872).

²⁸ Важнейшими из таких кодексов стали французский Уголовный кодекс 1810 г., подготовленный при участии императора Наполеона, и Уголовное уложение Баварии 1813 г., составленное А. Фейербахом.

²⁹ Курс советского уголовного права : в 6 т. / редкол.: А.А. Пионтковский [и др.]. – М. : Наука. 1970-1971. Т. 1 : Преступление / А.А. Пионтковский. 1970. С. 106.

³⁰ Там же. С. 108.

что состав преступления как общее понятие, так и отдельные составы – это чистые абстракции, сугубо понятийные категории; что состав – это элемент закона, он принадлежит исключительно закону, а не реальной жизни. Они считали, что состав не включает в себя волевое деяние и вину: состав преступления сводится к противоправности. Поэтому, по утверждению нормативистов, состав может быть осуществлен лицом как виновно, так и невиновно. Основанием уголовной ответственности считался не состав преступления, а нарушение правопорядка в целом, которое устанавливает судья в соответствии со своими субъективными восприятиями правовой оценки деяния³¹. Таким образом, нормативистский подход в уголовном праве сводился к тому, что наличие состава преступления в поведении отнюдь не означает, что лицо должно привлекаться к уголовной ответственности.

В *дореволюционном отечественном уголовном праве* учение о составе преступления не получило широкого развития. В частности, в русском уголовном праве отдавалось предпочтение не составу преступления, а преступлению как основанию уголовной ответственности.

Наиболее видный представитель дореволюционной школы уголовного права Н.С. Таганцев трактовал состав преступления как совокупность характеристических признаков преступного деяния. В лекциях по Общей части курса уголовного права он подробно исследовал учение об общем составе преступного деяния, включая сюда все его элементы с их возможными оттенками и видоизменениями³².

В *советский период развития уголовного права* учению о составе преступления были посвящены обстоятельные труды виднейших ученых-юристов: А.Н. Трайнина, А.А. Пионтковского, Н.Д. Дурманова, Я.М. Брайнина, В.Н. Кудрявцева, М.П. Карпушина, В.И. Курляндского и др.

Состав преступления одни авторы рассматривали в качестве законодательной модели, отождествляя с диспозицией уголовно-правовой нормы; другие – считали структурой преступления, его систематизированной общественной опасностью; третьи – научной абстракцией, и т.д.

Тем не менее, в советском уголовном праве и судебно-следственной практике преобладающей была точка зрения, что состав преступления – это совокупность объективных и субъективных признаков (элементов), которые определяют общественно опасное деяние в качестве преступления³³. Бесспорным стал постулат, что основанием уголовной ответственности является общественно опасное деяние, содержащее признаки состава преступления, а не «опасное состояние личности» или «образ мыслей».

³¹ См. об этом: Beling, E. Die Lehre Vom Verbrechen / Ernst Beling. Издательство "Tübingen : Mohr ; (P. Siebeck)", 2011. С. 7, 113, 145, 179.

³² Таганцев, Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая : В 2 т. / Н.С. Таганцев. Т. 1. М. : Наука, 1994. С. 141.

³³ См. например: Трайнин, А.Н. Общее учение о составе преступления / А.Н. Трайнин. М. : Госюриздат, 1957. С. 60; Кудрявцев, В.Н. Общая теория квалификации преступлений / В.Н. Кудрявцев. М. : Юристъ, 1999. С. 59.

В настоящее время понятие состава преступления также остается дискуссионным³⁴. Однако, как правильно отмечается в литературе, независимо от отношения науки к данной проблеме, состав преступления выступает в роли своеобразного определителя наличия или отсутствия в деянии лица признаков того или иного преступления, предусмотренного уголовным законом, которым пользуется и наука уголовного права для системного изучения признаков преступления, и судебная практика для адекватной правовой оценки (квалификации) совершенного деяния³⁵.

Определяя состав преступления, на наш взгляд, следует исходить из того, что преступление, как явление материального мира, обладает многочисленными признаками, характеризующими общественно опасное деяние, обстоятельства его совершения и личность виновного, которые, однако, в большинстве своем не имеют уголовно-правового значения.

Действительно, время совершения преступления, причины его и условия, иные обстоятельства дела, которые должны быть всесторонне исследованы и отражены в материалах дела, имеют процессуальное значение, но для уголовного права не являются обязательными.

В связи с этим в уголовном праве разработано *понятие состава преступления* как формально-логической модели преступления, состоящей из четырех основных групп признаков (элементов), что позволило широко использовать ее в законотворчестве и следственно-судебной практике.

Состав преступления – это совокупность (система) установленных в уголовном законе элементов и признаков, характеризующих общественно опасное деяние как преступление. Состав преступления представляет собой систему таких признаков, которые необходимы и достаточны для признания того, что лицо совершило определенное преступление.

Состав конкретного преступления содержит наиболее существенные и типичные признаки, характеризующие его как преступление того или иного вида, и тем самым отграничивает его от других составов преступлений (например, хулиганство от групповых действий, грубо нарушающих общественный порядок; клевету от оскорбления; кражу от грабежа и разбоя).

Признаки составов преступлений закрепляются в нормах Особенной и, частично, Общей частей УК. Так, совершение хулиганских действий в зависимости от конкретных обстоятельств дела может сопровождаться продолжительной нецензурной бранью в общественном месте, применением насилия или беспричинным уничтожением или повреждением имущества, срывом работы организации, учреждения или предприятия и т.п. Из всего многообразия возможных проявлений хулиганства в уголовном законе

³⁴ Гонтарь, И.Я. Концепция состава преступления в российском уголовном праве: сложившееся понимание и перспектива дальнейшего развития / И.Я. Гонтарь // Правоведение. 2008. № 3. С. 41–51; Кузнецова, Н.Ф. Теория о составе преступления в Китае и России / Н.Ф. Кузнецова, Цзян Хуэйлинь // Вестник Московского университета. Серия 11, Право. 2009. № 6. С. 62–74; Ляпунов, Ю. Состав преступления: гносеологический и социально-правовой аспекты / Юрий Ляпунов // Уголовное право. 2005. № 5. С. 44–48.

³⁵ Уголовное право. Общая часть : учебник / Н.А. Бабий, А.В. Барков, И.О. Грунтов [и др.] ; под ред. В.М. Хомича. Минск : Тесей, 2002. С. 65.

закрепляются лишь типичные, постоянно встречающиеся его признаки (особенности). Поскольку любое хулиганское проявление характеризуется «умышленными действиями, грубо нарушающими общественный порядок и выражающими явное неуважение к обществу, сопровождающимися применением насилия или угрозой его применения либо уничтожением или повреждением чужого имущества либо отличающимися по своему содержанию исключительным цинизмом», эти признаки и были закреплены законодателем в ч. 1 ст. 339 УК (хулиганство).

Составы конкретных преступлений охватывают не только оконченное преступление, но и приготовление к преступлению, покушение на преступление, а также действия соучастников преступления – организатора, подстрекателя и пособника. Составы преступлений в этих случаях определяются нормами как Общей (ст. 13, 14 и 16 УК), так и Особенной частей уголовного законодательства. Нормы Общей части содержат характеристику объективных и субъективных признаков указанных форм преступной деятельности, которые в сочетании с признаками составов конкретных преступлений, предусмотренных статьями Особенной части УК, образуют состав приготовления либо покушения или соучастия в совершении конкретного преступления.

Составу преступления присущи также признаки, общие для всех составов преступлений – их совокупность образует *общее понятие состава* преступления, в отличие от состава конкретного преступления.

Общее понятие состава преступления выработано наукой уголовного права исходя из положений норм Общей части УК и обобщения признаков конкретных составов преступлений. Оно является научной абстракцией и призвано раскрывать содержание общих признаков, характеризующих объект, объективную сторону, субъект и субъективную сторону как необходимые элементы состава преступления. Включая в себя основные объективные и субъективные признаки, присущие каждому составу преступления, оно раскрывает общие черты правовой структуры конкретных составов преступлений, содержит характеристику их общих признаков.

Значение состава преступления как одного из наиболее важных институтов уголовного права определяется его социально-политическим и правовым содержанием и той ролью, которая отводится ему в реализации принципов уголовной ответственности и уголовном судопроизводстве.

Значение состава преступления состоит в том, что он служит основанием привлечения лица, совершившего преступление, к уголовной ответственности. Так, согласно п. 2 ч. 1 ст. 29 УПК уголовное дело не может быть возбуждено, а по возбужденному делу производство подлежит прекращению за отсутствием в деянии состава преступления; ст. 357 УПК предписывает вынесение оправдательного приговора, если в деянии подсудимого нет состава преступления.

Состав преступления имеет значение для квалификации преступлений.

Квалификация преступления – это установление соответствия признаков совершенного общественно опасного деяния признакам конкретного состава преступления, предусмотренного уголовным законом.

Под квалификацией понимается оценка содеянного на основании нормы УК, в соответствии с которой виновное лицо привлекается к ответственности. Для правильной квалификации необходимо провести анализ содеянного на предмет установления каждого элемента и признака состава преступления в отдельности и всех его признаков – в совокупности. Установление состава преступления в каждом конкретном случае заключается в отыскании в совершенном преступлении признаков того или иного состава преступления. Происходит как бы наложение законодательной модели преступления на конкретный факт совершения преступления. Отсутствие любого из обязательных элементов и признаков состава преступления исключает уголовную ответственность.

Состав преступления закрепляет единые требования, предъявляемые законом ко всем лицам, совершившим преступление. Этим обеспечивается реализация предусмотренного в ч. 3 ст. 3 УК принципа равенства граждан перед законом 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.

Выступая в роли юридической модели преступления, состав является основой для правильной криминализации общественно опасных деяний. Конструируя норму, законодатель наполняет ее конкретным содержанием, определяет и закрепляет все необходимые и достаточные признаки состава преступления. Классификация составов преступлений на простые, квалифицированные (особо квалифицированные) и привилегированные обязывает законодателя к сравнению различных составов преступлений по степени их общественной опасности с целью более точной дифференциации наказания в санкциях уголовно-правовых норм.

Как одно из базовых уголовно-правовых понятий состав преступления имеет значение для изучения дисциплины уголовного права. Без осмысления сущности состава преступления, его содержания и признаков познание уголовного права, норм уголовного законодательства было бы неполным и поверхностным. В рамках учения о составе преступления, наряду с понятием конкретного состава преступления, существует общее понятие состава преступления. Это важнейший институт Общей части уголовного права, который изучает то общее, что свойственно всем составам преступлений.

Таким образом, состав преступления имеет следующее значение: он является основанием уголовной ответственности; участвует в квалификации преступлений; обеспечивает реализацию принципа равенства граждан перед законом, обуславливает криминализацию общественно опасных деяний и конструирование санкций уголовно-правовых норм; способствует изучению уголовного права, познанию норм уголовного законодательства.

ЛЕКЦИЯ 2

1. Особенности правовой оценки содеянного при неоконченной преступной деятельности, при наличии соучастия и множественности преступлений

В соответствии с п. 2 и п. 3 ст. 10 УК приготовление к совершению преступления и покушение на совершение преступления являются самостоятельными разновидностями преступного деяния как основания уголовной ответственности. Указанные положения ст. 10 УК предполагают отражение в квалификации преступления норм соответствующих статей Общей и Особенной части УК.

Общие черты, характеризующие неоконченное преступление:

1. В своем внешнем проявлении неоконченное преступление выражается в совершении действия (бездействия).

2. Содеянное не образует оконченного преступления, т.е. в полном объеме либо частично отсутствуют признаки объективной стороны преступления, которые предусмотрены конкретной статьей Особенной части УК.

3. Неоконченное преступление есть поведение, которое прервано по независящим от виновного лица обстоятельствам.

4. Субъективная сторона неоконченного преступления характеризуется прямым умыслом и наличием определенной преступной цели.

Правильная квалификация неоконченного преступления во многом зависит от умения лица, ведущего уголовный процесс, определять момент окончания соответствующего преступления. В части 2 и 3 ст. 11 УК определены общие положения о моменте окончания преступления. Эти положения имеют уголовно-правовое значение не только для умышленных преступлений, но и преступлений, совершенных по неосторожности. Для преступлений, совершенных по неосторожности, положения ч. 2 и ч. 3 ст. 11 УК означают, что наличие соответствующего деяния либо последствия свидетельствуют о факте совершения оконченного преступления. Отсутствие в реальной действительности этих признаков объективной стороны будет свидетельствовать о том, что в наличии нет какого-либо основания уголовной ответственности, и, следовательно, такого рода неосторожное поведение не может быть квалифицировано в качестве преступления. Другое дело – умышленные преступления. При определении момента окончания умышленного преступления важное значение приобретает не только наличие или отсутствие признаков объективной стороны преступления, но и содержание признаков субъективной стороны преступления, особенно, цели преступления.

В следственно-судебной практике определенную трудность вызывают вопросы, связанные с определением момента окончания некоторых сложных единичных преступлений. Момент окончания преступления в таком случае устанавливается с учетом вида сложного единичного преступления и

законодательной конструкции объективной стороны соответствующего вида преступления.

Составное преступление следует признавать юридически оконченным с момента, когда были в полном объеме выполнены признаки объективной стороны преступлений, образующих собой одно составное преступление.

Преступление с альтернативными действиями признается юридически оконченным с момента совершения хотя бы одного из указанных в уголовно-правовой норме действий. Преступление признается единым и юридически оконченным и в случае, если лицо совершило одно или несколько действий и, кроме того, имело место попытка совершения еще одного альтернативного действия (например, хранение поддельного денежного знака и попытка его сбыта). В таком случае исключается дополнительная квалификация за неоконченное преступление.

Моментом окончания преступления с двумя действиями является совершение второго действия, образующего указанный вид сложного преступления.

Преступление с двумя последствиями является оконченным с момента наступления вторичного последствия, при наличии причинной связи с первичными последствиями.

Преступление, обусловленное признаком административной или дисциплинарной преюдиции, является оконченным с момента совершения второго (при двойной преюдиции – третьего) нарушения, если оно было совершено в течение года после наложения административного или дисциплинарного взыскания за тождественное либо, в случаях предусмотренных уголовным законом, однородное нарушение.

Окончание длящегося преступления в следственно-судебной практике и теории уголовного права связывают с двумя моментами. Длящееся преступление начинается с момента совершения преступного деяния (юридическое окончание) и длится на стадии юридически оконченого преступления до момента прекращения преступного состояния (фактическое окончание). Длящееся преступление может быть признано неоконченным, если признаки объективной стороны не были выполнены в полном объеме (преступление еще не было юридически оконченным).

Применительно к квалификации неоконченного преступления можно обозначить несколько общих положений:

1. Неоконченное преступление в зависимости от его разновидности квалифицируется по статье Особенной части УК, предусматривающей ответственность за оконченное преступление, с обязательной ссылкой на соответствующую часть статьи Общей части УК: либо на ч. 1 ст. 13, либо на ч. 1 ст. 14 УК.

2. Если в содеянном имеются все признаки объективной стороны преступления, но лицо не смогло достигнуть поставленной цели, которая является конструктивным или квалифицирующим признаком преступления (например, вымогательство с целью получения имущественной выгоды в

крупном размере (ч. 2 ст. 208 УК)), то недостижение этой цели не дает оснований для квалификации преступления как неоконченного.

3. Если лицо не смогло реализовать задуманное преступление с квалифицирующим признаком, относящимся к личности потерпевшего, предмету преступления или объективной стороне преступления (например, убийство с особой жестокостью), то содеянное должно квалифицироваться как приготовление либо покушение на совершение преступления с соответствующим квалифицирующим признаком.

4. Деяние лица, добровольно отказавшегося от доведения преступления до конца, подлежит уголовно-правовой квалификации лишь в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит признаки иного преступления (ч. 2 ст. 15 УК).

Квалификация приготовления к совершению преступления

Приготовление к преступлению представляет собой умышленное создание условий для совершения конкретного преступления. Формы приготовления к преступлению могут быть самыми разнообразными. В самой обобщенной форме они определены в ч. 1 ст. 13 УК.

По уголовному законодательству Республики Беларусь приготовление может быть квалифицировано как преступное поведение в случае, если были совершены подготовительные действия (бездействие) к совершению менее тяжкого, тяжкого или особо тяжкого преступления. Согласно ч. 2 ст. 13 УК приготовление к преступлению, не представляющему большой общественной опасности, не влечет уголовной ответственности.

В мировой законодательной практике существуют разные подходы в криминализации приготовления к совершению преступления. Например, в соответствии с ч. 2 ст. 30 УК России уголовная ответственность наступает за приготовление только к тяжкому и особо тяжкому преступлению. Это обстоятельство следует учитывать при квалификации преступления, совершенного гражданином Республики Беларусь или постоянно проживающим в Республике Беларусь лицом без гражданства за пределами Республики Беларусь. Правило двойной криминальности, лежащее в основе применения ч. 1 ст. 6 УК требует от лиц, ведущих уголовный процесс, выяснения законодательного подхода к криминализации приготовления к совершению преступления по законодательству государства, где было совершено преступление.

Приготовление к преступлению предполагает подготовку к совершению конкретного преступления. Не образует приготовления к преступлению подготовка к преступной деятельности вообще. При доказывании приготовления к совершению преступления важно установить, что соответствующее лицо, выполняя подготовительные деяния, осознавало основные признаки планируемого им преступления.

При квалификации приготовления к совершению преступления необходимо учитывать следующие правила:

1. Если осуществление preparatory действий образует собой самостоятельное преступление, не являющееся конструктивным признаком подготавливаемого преступления (например, похищается оружие с целью совершения убийства), то деяние квалифицируется по совокупности преступлений.

2. Если осуществление preparatory действий образует собой самостоятельное преступление, которое одновременно является конструктивным признаком подготавливаемого преступления (например, похищение оружия в целях создания банды), то деяние квалифицируется только как приготовление к соответствующему преступлению.

3. Достижение соглашения о совершении умышленного преступления несколькими лицами (сговор) квалифицируется как приготовление к совершению преступления.

4. Факт создания организованной группы, по общему правилу, квалифицируется как приготовление к тем преступлениям, для совершения которых она была создана. Исключением являются случаи, когда создание организованной группы специально предусмотрено статьей Особенной части УК в качестве окончченного преступления.

5. Неудавшееся подстрекательство, пособничество или неудавшаяся организационная деятельность квалифицируются как приготовление к совершению соответствующего преступлению при условии, что исполнитель еще не приступил к реализации общего замысла.

Квалификация покушения на совершение преступления

Правильная квалификация покушения на совершение преступления во многом зависит от понимания пределов преступного поведения, охватываемого покушением (когда оно начинается и до какого момента может существовать как самостоятельное основание уголовной ответственности?). Важное значение в этом смысле приобретает отграничение покушения от приготовления к преступлению и от окончченного преступления.

При приготовлении к преступлению лицо создает лишь условия для совершения преступления в будущем. В отличие от приготовления при покушении на преступление лицо уже приступает к выполнению объективной стороны задуманного преступления.

Отличие окончченного преступления от покушения заключается в том, что покушение характеризуется невыполнением (незавершенностью) объективной стороны соответствующего преступления.

В теории и практике к покушению на совершение преступления приравниваются не только не доведенные до конца деяния, но и некоторые разновидности преступного поведения, совершенные при фактической ошибке (покушение на негодный объект, покушение с негодными средствами и др.).

Помимо правил квалификации неоконченного преступления, предусмотренных в § 1 настоящей главы, при квалификации покушения следует учитывать:

1. Квалификация содеянного как покушения на преступление при наличии preparatory actions к этому преступлению охватывает приготовление к преступлению, если в preparatory actions не было признаков иного преступления.

2. В преступлении, не связанном с наступлением последствий, покушение на преступление возможно при условии, если лицо выполнило лишь часть деяния, образующего объективную сторону соответствующего преступления.

3. В преступлении, связанном с наступлением последствий, покушение на преступление возможно при условии, если лицо выполнило часть деяния, образующего объективную сторону соответствующего преступления, либо при полном исполнении деяния последствие не наступило по независящим от виновного обстоятельствам.

4. Если при частичной реализации умысла были причинены последствия, подпадающие под признаки оконченого, но менее опасного, чем было задумано преступления, то содеянное квалифицируется только как покушение на преступление. Дополнительной квалификации за причиненный вред в таком случае не требуется.

5. Если в процессе реализации преступного намерения не наступили желаемые последствия, однако был причинен вред иному объекту, то содеянное квалифицируется по совокупности преступлений: покушение на совершение задуманного преступления и за неосторожное причинение вреда. § 2.2

Особенности квалификации преступлений, совершенных в соучастии

Общие правила квалификации преступлений при соучастии

Совершение преступления в соучастии представляет повышенную общественную опасность и влечет назначение более строгого наказания, что отражается и закрепляется соответствующей квалификацией таких деяний. Повышенная общественная опасность этого преступления обусловлена как уголовно-правовыми (при совершении преступления в соучастии причиняется больший вред или ущерб, чем одним лицом, а так же имеется больше возможностей избежать задержания и наказания всем или некоторым соучастникам, скрыть орудия и средства преступления, похищенное), так и криминологическими (влечет вовлечение все большего круга лиц в преступную деятельность) факторами. Ответственность и квалификация деяний соучастников совершенного преступления дифференцируется в зависимости от вида (исполнитель, организатор, руководитель, подстрекатель, пособник) и формы (простое, сложное, организованное) соучастия, а так же ответственность и соответственно квалификация деяний определяется характером содеянного исполнителем (исполнителями). Совершение преступления в соучастии в ряде статей Особенной части УК предусмотрено в качестве квалифицирующего признака либо обстоятельства, отягчающего ответственность. Например, двое должностных лиц договорились получить взятку в с гражданин за проведение оценки и занижение стоимости базы отдыха с целью последующей реализации. В данном случае действия должностных лиц следует квалифицировать по ч. 2 ст. 430 УК (квалифицированный состав), в которой предусмотрена

ответственность за получение взятки «группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере», а действия взяткодателей по ч. 1 ст. 431 УК (простой состав), поскольку в данной статье не указан такой квалифицирующий признак. Однако дача взятки по предварительному сговору группой лиц содержит признаки обстоятельства, отягчающего ответственность (п.11 ст.64 УК). В п.11 ст.64 УК указано, что обстоятельством, отягчающим ответственность является: «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору, организованной группой или преступной организацией». При этом, если совершенное преступление содержало одновременно признаки квалифицированного состава и они же предусматривались в качестве обстоятельств, отягчающих ответственность, то они не должны учитываться дважды, т.е. за одно и то же общественно опасное деяние ответственность дважды не допускается (ч.6 ст.3 УК). Исключение из этого правила составляют случаи идеальной совокупности преступлений, когда одним общественно опасным деянием совершается два или более преступлений. Например, при убийстве, сопряженном с разбоем (вымогательством, бандитизмом), если смерть причинена потерпевшему в процессе указанных действий. Содеянное при таком посягательстве следует квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 207 (208, 286) и п. 12 ч. 2 ст. 139 УК³⁶. Совершенное им деяние будет квалифицировано по двум названным статьям УК (идеальная совокупность преступлений).

При составлении обвинения следует иметь в виду, что при квалификации действий исполнителя (соисполнителей) преступления применяется только статья Особенной части УК, по которой квалифицировано совершенное общественно опасное деяние, а ст. 16 УК не указывается, в отличие от содеянного организатором, руководителем, подстрекателем и пособником, когда ее указание обязательно. Исключение составляют случаи, когда организатор, руководитель, подстрекатель или пособник одновременно с исполнителем участвуют в совершении деяния, предусмотренного Особенной частью УК, т.е. исполняют объективную сторону состава преступления либо полностью, либо частично.

Выделение самостоятельной группы ситуаций квалификации общественно опасных деяний, совершенных несколькими субъектами преступлений обусловлено несколькими факторами. Во-первых, двойственным подходом законодателя и, естественно, теории к определению правовой природы института соучастия (акцессорности и персонификации), что и определило особенности квалификации деяний различных видов соучастников преступления. Во-вторых, совершенствование и развитие форм, видов и способов взаимодействия социальных субъектов, а следом и взаимодействия в

³⁶ Пособие «Практика прокурорского надзора. Поддержание государственного обвинения и надзор за законностью судебных решений по уголовным делам (извлечение)» (А.К.Стук, В.Л.Турко, Е.В.Парамонова, А.А.Игликова) [Электронный ресурс] : [по состоянию на 02.08.2015 г.] / А. К. Стук // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.

преступной среде, регулируемых традиционно институтом соучастия, свидетельствует о узости его рамок в современных условиях.

К специальным вопросам квалификации соучастия в преступлении относятся: 1) пределы вменения обвинений участникам организованных групп и преступных организаций; 2) квалификация неудавшегося соучастия; 3) квалификация деяний иных соучастников преступления при эксцессе исполнителя; 4) вменение в вину соучастников квалифицирующих признаков; 5) квалификация соучастия в преступлении со специальным субъектом.

В ч.2 ст. 18 и ч.4 ст. 19 УК установлены пределы ответственности, а следовательно и квалификации деяний участников организованных групп и преступных организаций. Так, организаторы и руководители организованных групп и преступных организаций несут ответственность за все совершенные общественно опасные деяния, совершенные участниками этих преступных формирований, если они охватывались их умыслом, а так же целями и задачами создания этих формирований. Кроме этого, организаторы и руководители несут ответственность согласно ч. 3 ст.19 УК за преступления, совершенные иными лицами, не являющимися участниками преступных формирований, если они действовали по заданию или с согласия названных лиц.

Участники (иные) организованных групп и преступных организаций несут ответственность на основании ч. 2 ст. 18 и ч. 4 ст. 19 УК только за те преступления в подготовку или совершении которых принимали участие.

Неудавшееся соучастие имеет место в случаях, когда не достигнуты цели по формированию организованной группы или преступной организации, при неудавшемся подстрекательстве или пособничестве. Согласно ч. 8 ст. 16 УК, в которой указано, что в случае если деяние организатора, подстрекателя или пособника по независящим от них обстоятельствам окажутся неудавшимися, то ответственность этих лиц наступает за приготовление к соответствующему преступлению. Исключение из этого правила составляют неудавшиеся случаи в отношении преступлений, не представляющие большой общественной опасности, а также неудавшиеся деяния образуют самостоятельное преступление, предусмотренное Особенной частью УК(например, преступления предусмотренные ст. 285, 288, 293 УК).

Эксцесс исполнителя, т.е. выход исполнителя преступления за пределы сговора с другими соучастниками квалифицируется на основании общего правила, а так же в зависимости от количественной и качественной его классификации. Так, согласно ч. 7 ст. 16 УК при эксцессе исполнителя другие соучастники ответственности не несут. Однако в случаях, если исполнитель реализовал общий замысел преступления и совершил качественный эксцесс, например, совершил вместо кражи грабеж, то действия исполнителя квалифицируются как грабеж, а действия иных соучастников как оконченная кража. Если же наоборот, исполнитель совершил мелкую кражу, квалифицированную как административное правонарушение, то действия иных соучастников квалифицируются как покушение на совершение кражи.

Влияние квалифицирующих признаков, присущих личности одного из соучастников, как правило, на квалификацию иных соучастников не

распространяется. Однако обстоятельства объективного характера, повышающие общественную опасность преступления, совершенные исполнителем, такие как способ совершения преступления, оружие или орудия, используемые при совершении преступления, размер причиненного имущественного ущерба, вменяются другим соучастникам, если они охватывались их умыслом. В равной мере и мотивы, и цели совершения преступления присущие исполнителю, вменяются в вину другим соучастникам, если они охватывались их умыслом.

При квалификации преступления совершенного в соучастии, один из которых обладал признаками специального субъекта, в частности исполнитель, то другим соучастникам этот признак не вменяется, их действия могут квалифицироваться только как организаторов, руководителей, подстрекателей или пособников. Однако при квалификации преступлений, совершенных организованной группой, которые не могли быть совершены без участия специального субъекта, соисполнителями могут быть лица, не обладающие данным признаком.

Таким образом, важным уголовно правовым средством противодействия преступности в современных условиях является институт соучастия, служащий правовой базой предупреждения и пресечения развития организованной и профессиональной преступности.

Квалификация множественности преступлений

Множественность преступлений – это совершение одним лицом двух или более преступлений, каждое из которых содержит признаки самостоятельного состава преступления и является юридически значимым.

Множественность преступлений как уголовно-правовое понятие определяется следующими юридическими признаками.

1. Совершение одним лицом двух или более уголовно наказуемых деяний. Множественность преступления отсутствует, если одно из двух деяний, совершенных виновным, является правонарушением, не содержащим признаков преступного деяния (дисциплинарный проступок, административное правонарушение, малозначительное деяние – ч. 4 ст. 11 УК). Например, не образует множественности преступлений мелкое хулиганство (административное правонарушение) и злостное хулиганство – ч. 2 ст. 339 УК (преступление).

2. Множественность преступлений составляют лишь такие преступные деяния, каждое из которых содержит признаки самостоятельного состава преступления. Самостоятельность преступного деяния определяется единством его объективных и субъективных признаков. Это означает, что каждое, взятое в отдельности деяние, должно содержать определенный состав преступления и рассматриваться как единое целое. Составы этих преступлений могут полностью совпадать по своим юридическим признакам, но могут и различаться по объективным, либо субъективным свойствам. В таких случаях множественность следует отграничивать от сложных единичных преступлений, которые по сути представляют собой «учтенную законодателем совокупность

преступлений» (например, кража, совершенная с проникновением в жилище (ч. 2 ст. 205 УК); умышленное уничтожение либо повреждение имущества, повлекшее по неосторожности смерть человека (ч. 3 ст. 218 УК); акт терроризма, сопряженный с убийством человека (ч. 3 ст. 289 УК).

3. Множественность преступлений образуют не менее двух преступлений, каждая из которых является юридически значимой. Это означает, что в множественность входят только преступления, влекущие за собой уголовно-правовые последствия, т.е. по которым не исключается возможность привлечения к уголовной ответственности и осуждения виновного либо не погашена или не снята судимость в установленном законом порядке.

Для сложных преступлений характерна множественность объективных либо субъективных признаков: несколько объектов, деяний, последствий, форм вины и т.п. К сложным преступлениям относят составные преступления, преступления с двумя действиями, длящиеся, продолжаемые преступления, преступления, квалифицируемые наличием дополнительных тяжких последствий. При правовой оценке таких деяний необходимо установить общность определяющих их признаков, их предусмотренность одним составом преступления.

1. Преступление, слагающееся из двух разнородных действий. Примером такого преступления является угон транспортного средства или маломерного судна (ст. 214 УК). Это преступление состоит из двух, объединенных действий – неправомерного завладения предметом преступления и поездки на нем без цели хищения. Лишь в совокупности эти действия образуют состав оконченного преступления. Совершение одного действия при установлении умысла на поездку образует признаки покушения на угон. Наличие цели на завладение транспортным средством или водным судном указывает на признаки хищения имущества. В случае неправомерного завладения транспортным средством и поездки на нем в сочетании с похищением предметов, находящихся в транспортном средстве, его узлов или деталей, образует признаки совокупности угона и хищения имущества.

2. Преступление, квалифицируемое наличием дополнительных тяжких последствий. Например, умышленное тяжкое телесное повреждение, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 3 ст. 147 УК). Данный состав как бы объединяет в себе два преступления, которые могут быть увидены как обособленные (это умышленное причинение тяжкого телесного повреждения и причинение смерти по неосторожности). Но внутреннее единство и причинно-следственная связь определяет их как сложное единичное преступление.

3. Преступления с альтернативными действиями (последствиями). Означает, что совершение каждого из указанных в законе действий (бездействий) является достаточным для признания состава оконченного преступления (ст. 295 УК «Незаконные действия в отношении огнестрельного оружия, боевых припасов и взрывчатых веществ», ч. 2 ст. 295 «Незаконные изготовление, приобретение, передача, сбыт, хранение, перевозка, пересылка или ношение огнестрельного оружия (кроме охотничьего огнестрельного

гладкоствольного оружия), боеприпасов (кроме боеприпасов к охотничьему огнестрельному гладкоствольному оружию), взрывчатых веществ, взрывных устройств либо незаконные изготовление, приобретение, передача во владение, сбыт, перевозка, пересылка или ношение составных частей или компонентов огнестрельного оружия (кроме составных частей или компонентов охотничьего огнестрельного гладкоствольного оружия), либо незаконные изготовление или сбыт основных частей взрывных устройств»). Совершение нескольких действий из числа описанных в законе образует признаки одного состава преступления.

4. Составные преступления. Составными признаются преступления, состоящие из нескольких разнородных действий, каждое из которых, взятое отдельно, содержит состав самостоятельного преступления. Единое составное преступление представляет более высокую степень общественной опасности, чем каждое из заложенных в него отдельных преступлений. По другому такие преступления можно оценивать как учтенную законодателем совокупность преступлений.

5. Преступления, в основе которых лежат повторные действия. К ним относятся преступления, которые складываются из ряда повторных эпизодов, каждый из которых в отдельности образует не преступление, а иное правонарушение – административный или дисциплинарный проступок (ст. 173 «Вовлечение лицом, достигшим 18-летнего возраста, заведомо несовершеннолетнего в антиобщественное поведение (употребление спиртных напитков, немедицинское употребление сильнодействующих или других одурманивающих веществ и т.д.). Указанные действия образуют состав оконченного преступления при наличии признака систематичности, указывающего на совершение лицом более двух (не менее трех) тождественных правонарушений.

6. К продолжаемым можно отнести преступления, которые складываются из ряда последовательно совершаемых тождественных действий, направленных к общей цели и объединенных единым преступным намерением. Продолжаемые преступления следует отграничивать от повторности преступлений.

Тождественность действий, образующих продолжаемое преступление тут понимается в юридическом смысле, ибо по фактическим объективным свойствам эти действия могут отличаться. Например, действия, образующие продолжаемое преступление в виде обмана потребителей, могут быть выражены фактически в превышении цен, обвешивании, обсчете покупателя.

Все деяния, входящие в продолжаемое преступление должны объединяться единым умыслом (являться этапом реализации единого намерения, направленного к единой цели), по этой причине они и будут оценены как сложное единичное преступление в процессе квалификации.

Проявление вовне совокупности названных объективных и субъективных признаков выступает свидетельством наличия единого умысла и соответственно – продолжаемого единичного преступления.

7. **Длящееся преступление.** Длящиеся преступления характеризуются тем, что после совершения определенного деяния, виновный в течение какого-то времени не выполняет обязанностей, вытекающих из закона. По-другому, можно сказать, что лицо, совершающее длящееся преступление, в течение времени постоянно выполняет состав преступления. Таковым, например, является незаконное хранение огнестрельного оружия (ч. 2 ст. 295 УК). В приведенном случае содеянное образует признаки приобретения и хранения огнестрельного оружия в рамках одного состава преступления.

Указанное деление сложных преступлений на виды имеет условный характер, ибо в преступлениях, относящихся к составным, нередко имеются признаки преступления, квалифицируемого наличием дополнительных тяжких последствий (ч. 3 ст. 147, ч.3 ст. 218, ч. 3 ст. 156 УК), а в преступлениях с альтернативными действиями – признаки длящегося преступления (ч. 2 ст. 295 УК) и т.п.

Повторность множественности регламентируется ч. 14-1 ст. 14 УК Республики Беларусь. Повторность – это совершение лицом двух или более преступлений, предусмотренных одной и той же статьей уголовного кодекса, либо в случаях, специально предусмотренных Особенной частью уголовного кодекса, различными статьями, если не истекли сроки давности или сроки погашения (снятия) судимости.

Признаки повторности преступлений:

1. Совершение лицом двух или более преступлений, квалифицируемых по одной и той же статье УК, либо в специально предусмотренных случаях – различными статьями Особенной части УК.

2. Совершенные преступления являются юридически значимыми, т.е. не истекли сроки давности (ст. ст. 83, 84), либо не погашена или не снята судимость (ст. ст. 97, 98).

Повторное совершение преступления в случаях, специально предусмотренных законом, приобретает значение квалифицирующего признака состава преступления (п. 16 ч. 2 ст. 139, ч. 2 ст. 205, ч. 2 ст. 339 УК и др.). В этих случаях преступление признается совершенным при отягчающих обстоятельствах и влечет за собой более строгую уголовную ответственность виновного.

Следует отметить, что квалификация каждого преступления по отдельным частям или пунктам одной статьи УК РБ возможна, если такие части (пункты) не только предусматривают самостоятельные составы преступлений, но и имеют свои санкции.

Несколько преступлений, квалифицируемых по разным частям одной статьи, должны образовывать повторность, а не поглощаться наиболее тяжким из совершенных преступлений. Не следует вышеизложенную ситуацию (в которой каждое преступное деяние совершается одновременно) путать с единичным преступлением, которое начато как менее тяжкое, а в дальнейшем переросло в более тяжкое. В таком случае содеянное надлежит квалифицировать лишь по статье закона, предусматривающей уголовную ответственность за более тяжкое преступление. Так, если, между двумя лицами

возник конфликт, выразившийся в избиении одного из них и в результате этого конфликта было причинено менее тяжкое телесное повреждение. Однако в процессе избиения возник умысел на убийство, который был реализован, то все содеянное необходимо квалифицировать как умышленное убийство. Причинение более тяжкого вреда поглотит менее тяжкий вред, т.к. деяние совершено в отношении одного потерпевшего в рамках одного видового объекта.

В уголовном законодательстве также встречаются такие понятия как повторность преступлений, не образующих совокупность. Такая повторность имеет место в случае совершения двух или более преступлений одного вида, предусмотренных одной и той же статьей Особенной части УК), квалифицируемых по различным частям статьи и (или) представляющих собой соучастие в преступлении, неоконченное преступление.

В результате совершения преступления возможно причинение вреда нескольким потерпевшим, что нередко находит отражение в признаках состава преступления. Так, например, п. 1 ч. 2 ст. 139 УК (убийство двух или более лиц), ч. 2 ст. 144 УК (причинение смерти по неосторожности двум или более лицам). В данном случае одним из признаков, обуславливающих правовую оценку такого деяния как единичного является форма вины. Единство формы вины по отношению к последствиям, причиненным нескольким потерпевшим, указывает на единое преступление.

В то же время, если одним деянием причиняется вред нескольким лицам с различным психическим отношением, имеется совокупность преступлений. Такую ситуацию образует отклонение действия, в котором субъект преступления, имея умысел на убийство конкретного лица, стреляет в него, и, промахнувшись, попадает в случайного прохожего. Имеется совокупность покушения на убийство и причинения смерти по неосторожности.

В УК понятие совокупности содержится в ст. 42 УК. Под ней понимается совершение двух или более преступлений, предусмотренных различными статьями Особенной части УК, ни за одно из которых лицо не было осуждено. При этом лицо несет ответственность за каждое совершенное преступление по соответствующей статье УК.

В науке уголовного права различают два вида совокупности преступлений: реальную и идеальную.

Реальная совокупность представляет собой совершение различными самостоятельными действиями двух или более преступлений. В случае реальной совокупности общественно опасные деяния совершаются последовательно, через определенный промежуток времени, продолжительность которого может быть различной. Для образующих совокупность деяний сохраняются признаки, которые характеризуют любую форму и вид множественности – деяния должны содержать признаки самостоятельных юридически значимых преступлений. Для совокупности не должны истечь сроки давности привлечения к уголовной ответственности за каждое из преступлений.

Идеальная совокупность имеет место в случае, когда в одном деянии лица содержатся признаки нескольких различных преступлений. Например, приобретение огнестрельного оружия с целью последующего совершения разбоя (ч. 1 ст. 14, ч. 1 ст. 207; ч. 2 ст. 295 УК).

Преступления, образующие идеальную совокупность, объединены некоторыми общими признаками. У них общий субъект, полностью либо частично совпадают преступные деяния, образующие объективную сторону.

Разграничение преступлений, образующих идеальную совокупность, проводится по объекту посягательства, общественно опасным последствиям, признакам субъективной стороны.

2. Обстоятельства, исключающие преступность деяния и их влияние на правовую оценку совершенного деяния

Наличие в уголовном законе данных обстоятельств имеет большое значение для правоприменительной деятельности и следственно-судебной практики. Их реализация позволяет активизировать борьбу с преступностью не только определенной реакцией государства на совершенные уголовно-наказуемые деяния, но и вовлечь в это неопределенный круг граждан. Положения гл. 6 УК помогают разграничить преступное и не преступное поведение, что повысит правовые гарантии для тех граждан, которые в общественно полезных целях причиняют вред.

Законодателем, судебной практикой и доктриной уголовного права выработаны условия правомерности (критерии допустимости) причинения вреда объекту уголовно-правовой охраны при наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния, а в соответствующих нормах уголовного закона предусмотрена ответственность за их нарушение. Эти условия подробно проанализированы в учебной и научной литературе. В силу этого в рамках данного пособия акцент сделан на особенностях квалификация нарушений условий правомерности причинения вреда при наличии каждого обстоятельства, исключающего преступность деяния, в отдельности.

Квалификация нарушений условий правомерности причинения вреда при необходимой обороне

Условия правомерности необходимой обороны достаточно полно изучены наукой уголовного права и закреплены в ст. 34 УК. Так, посягательство должно быть общественно опасным, наличным и действительным (реальным); защищаются жизнь и здоровье обороняющегося или другого лица, их права, а также интересы общества или государства; вред причиняется посягающему, а не третьим лицам; при этом не должно быть допущено превышение пределов необходимой обороны.

Соответственно необходимая оборона возможна только от общественно опасных посягательств, которые предусмотрены Особенной частью УК. При этом необходимость защиты возникает не от любого деяния, а от того, которое подпадает под понятие «посягательства», т. е. такого действия, в результате

которого может быть немедленно причинен существенный вред правоохраняемым интересам.

В уголовном праве необходимая оборона как обстоятельство, исключающее преступность деяния, недопустима для защиты от административного правонарушения или малозначительного деяния, не обладающего общественной опасностью, присущей преступлению. В случае причинения вреда в подобных ситуациях лицо подлежит ответственности на общих основаниях в зависимости от наступивших последствий.

Аналогичным образом решается вопрос и в случае отсутствия признака наличности. По общему правилу, наличность посягательства признается в трех случаях: на момент защиты посягательство уже началось, но еще не закончилось; либо существует реальная угроза нападения; либо посягательство уже закончилось, но обороняющемуся не был ясен момент его окончания. Соответственно прекращение посягательства должно определяться моментом не юридического, а фактического окончания.

В случае, если вред нападавшему лицу был причинен после того, как посягательство было предотвращено, пресечено или окончено, и в защитных действиях явно отпала необходимость, что осознавалось оборонявшимся лицом, совершенные действия не могут быть признаны правомерными. В данной ситуации, в зависимости от наступивших последствий и иных обстоятельств дела, действия оборонявшегося необходимо квалифицировать на общих основаниях. При этом с целью объективной оценки всех обстоятельств правоприменителю следует выяснять, не совершены ли они оборонявшимся лицом в состоянии аффекта, который явился следствием внезапности общественно опасного посягательства.

Провокация необходимой обороны, т. е. преднамеренное создание угрозы правоохраняемому интересу с целью получения повода для причинения вреда другому лицу должна квалифицироваться как соответствующее умышленное преступление.

Состояние необходимой обороны может возникать только в том случае, если в действительности осуществляется общественно опасное посягательство. Если посягательство существует только в воображении лица, то оборона от него признается мнимой.

Отечественный законодатель в ст. 37 УК определил следующие правила уголовно-правовой оценки мнимой обороны. Во-первых, в тех случаях, когда сложившаяся обстановка давала достаточные основания полагать, что совершается реальное посягательство, и лицо, причинившее вред, не сознавало и не могло сознавать ошибочность своего предположения, его действия следует рассматривать как совершенные в состоянии необходимой обороны. Во-вторых, если лицо превысило пределы защиты, допустимой в данных условиях, оно подлежит уголовной ответственности за превышение пределов необходимой обороны. В-третьих, если в сложившейся обстановке лицо должно было и могло сознавать ошибочность мнимого посягательства, оно подлежит уголовной ответственности за причинение вреда по неосторожности.

В случае группового посягательства правомерным является причинение вреда, равнозначного характеру действий всей группы, как одному из нападающих, так и нескольким лицам одновременно.

Недопустимо устанавливать такие технические средства, изготовление, приобретение или хранение которых образует самостоятельный состав преступления. Лицо, установившее такие технические средства, подлежит ответственности даже в том случае, если причинение вреда признается правомерным, осуществляемым в рамках необходимой обороны. Превышение пределов необходимой обороны следует квалифицировать по совокупности преступлений.

Законодатель определил пределы правомерности необходимой обороны через определение их превышения. В ч. 3 ст. 34 УК закреплено следующее положение: «Превышением пределов необходимой обороны признается явное для обороняющегося лица несоответствие защиты характеру и опасности посягательства, когда посягающему без необходимости умышленно причиняется смерть или тяжкое телесное повреждение». Таким образом, простое, т. е. не явное (не чрезмерное) несоответствие не образует превышения необходимой обороны, так как закон разрешает в состоянии необходимой обороны причинить посягающему вред, который может быть меньшим, равным или большим, чем тот, который угрожает.

Ответственность за превышение пределов необходимой обороны наступает в том случае, когда по делу будет установлено, что оборонявшийся сознавал, что причиняет вред, который не был необходим для защиты от общественно опасного посягательства. Все возникающие сомнения относительно осознания лицом факта наличия явного несоответствия защиты характеру и опасности посягательства должны толковаться в пользу обороняющегося лица.

Квалификация нарушений условий правомерности причинения вреда при задержании лица, совершившего общественно опасное деяние

Руководствуясь ст. 35 УК, теория и практика выработала ряд условий, характеризующих основание возникновения права на причинение вреда при задержании лица, совершившего общественно опасное деяние:

задерживать лицо, совершившее преступление, может любой гражданин, в том числе и специально уполномоченное на то лицо;

задерживается лицо, которое действительно совершило общественно опасное деяние; задержание происходит своевременно.

вред причиняется с целью передачи задерживаемого органами власти и пресечения возможности совершения им новых преступлений;

вред причиняется только в том случае, если лицо, совершившее общественно опасное деяние, пытается или может скрыться от следствия или суда;

вред причиняется вынужденно;

при причинении вреда не должно быть допущено превышение мер, необходимых для задержания этого лица.

Так, правом на задержание лица, совершившего преступление, обладают все граждане, в том числе и потерпевшие. Для отдельных категорий граждан (например, сотрудников ОВД) задержание лица, совершившего преступление, – служебная обязанность, неисполнение или ненадлежащее исполнение которой может стать основанием для квалификации такого рода поведения как соответствующего преступления против интересов службы.

Как сказано ранее, задерживаемое лицо должно совершить именно преступление. Определенное представление о том, кто может признаваться очевидным преступником, дает ст. 108 УПК, в которой указаны уголовно-процессуальные основания задержания подозреваемого в совершении преступления. Вместе с тем, задерживающий, не имеющий юридических знаний, в большинстве случаев не в состоянии дать правильную уголовно-правовую оценку совершенному деянию. Соответственно правовая оценка действий лица, причинившего вред при задержании преступника, должна даваться в соответствии с правилами, предусмотренными ст. 37 УК, в числе которых, наряду с ошибкой в юридических признаках, характеризующих лицо, совершившее преступление, признается ошибка в юридических признаках содеянного им.

Если лицо вследствие заблуждения считало, что осуществляет задержание лица, совершившего преступление, но по обстоятельствам дела не должно было или не могло сознавать своего заблуждения, его действия приравниваются к правомерному задержанию лица, совершившего преступление, при соблюдении иных условий, предусмотренных ст. 35 УК. Если в сложившейся обстановке лицо должно было и могло сознавать свою ошибку, оно подлежит ответственности за причинение вреда по неосторожности.

Таким образом, совершение как оконченного, так и неоконченного преступления является основанием для возникновения права на причинение вреда при задержании лица, его совершившего. Вместе с тем поскольку ст. 13 УК не признает преступным приготовление к преступлениям, не представляющим большой общественной опасности, оно не может выступать и основанием причинения вреда лицам, их совершившим.

Более сложно в рассматриваемом аспекте определить конечный момент, по истечении которого исключается возможность правомерного причинения вреда преступнику. Наиболее распространенной является точка зрения, согласно которой задержание ограничивается истечением сроков давности привлечения к уголовной ответственности. При этом с течением времени может снижаться (или устраниться) степень общественной опасности совершенного деяния или личности преступника. Следовательно, объем вреда должен быть ограничен в зависимости от того, какое время прошло с момента совершения преступления.

Целью задержания является доставление задерживаемого в органы власти и пресечения таким образом возможности совершения им новых преступлений. Иные цели, мотивы задержания или самочинная расправа над преступником недопустимы, а лица, их осуществившие, должны быть привлечены к

ответственности за умышленные преступления в зависимости от причиненного вреда.

Вынужденный характер причинения вреда лицу, совершившему общественно опасное деяние, означает, что у лица, задерживающего преступника, нет возможности осуществить ненасильственное задержание. В случае же, когда задерживаемый оказывает активное сопротивление, сопряженное с угрозой для жизни или здоровья задерживающих, у последних возникает право на необходимую оборону и причинение вреда должно оцениваться в соответствии со ст. 34 УК.

Дискуссионным является вопрос о допустимости лишения жизни задерживаемого преступника. Некоторые авторы категорически отрицают возможность лишения жизни задерживаемого, аргументируя тем, что при лишении жизни устраняется такое условие правомерности, как цель задержания (т. е. цель передачи органам власти и пресечения возможности совершения преступником новых преступлений). Вместе с тем существует необходимость пресечения особо тяжких преступлений и предупреждения их совершения теми лицами, вероятность поведения которых в этом направлении очень высока и прогнозируема. Подтверждением этому являются исключительные случаи, когда судебно-следственная практика не признавала преступлением причинение смерти задерживаемому, который совершил особо тяжкое преступление.

Следует обратить внимание на то, что признаком наказуемого превышения необходимых для задержания мер является причинение задерживаемому явно чрезмерного, не вызываемого обстановкой вреда. Уголовный закон подчеркивает, что ответственность за превышение необходимых для задержания мер наступает лишь в случаях убийства (ст. 142 УК) либо умышленного причинения тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения (ст. 151 УК). Неосторожное же причинение вреда при задержании преступника уголовной ответственности не влечет.

В рамках изучения вопроса о превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, особое внимание необходимо уделить вопросу разграничения ст. 142, 151 УК и ст. 426 УК. Полагаем, что в случаях убийства или умышленного причинения тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, со стороны должностных лиц речь следует вести о преступлениях, предусмотренных соответственно ст. 142 УК или ст. 151 УК. Поскольку привлечение их к ответственности за превышение власти или служебных полномочий будет способствовать неправомерному ограничению прав должностных лиц по сравнению с другими гражданами и усилению ответственности, что также является неоправданным.

Квалификация нарушений условий правомерности причинения вреда при крайней необходимости

Согласно ст. 36 УК к условиям правомерности причинения вреда в состоянии крайней необходимости относятся: существование самого источника

опасности; наличие опасности и ее действительность; наличие объектов защиты – личность, права и законные интересы данного лица или других лиц, интересы общества или государства; цель – предотвращение или устранение опасности, угрожающей вышеуказанным объектам; причинение вреда, как правило, третьим лицам; отсутствие возможности устранения опасности иными средствами и соразмерность вреда.

Провокация крайней необходимости, т. е. преднамеренное создание угрозы правоохраняемому интересу с целью получения повода для причинения вреда должна квалифицироваться как соответствующее умышленное преступление.

Общепринятой является точка зрения, согласно которой к источникам опасности относятся: общественно опасное поведение человека; действия стихийных сил природы, создающих опасность для жизни и здоровья людей или повреждения их имущества; неисправность техники; поведение животных и др.

Наличность опасности при крайней необходимости сходна с одноименным признаком правомерности необходимой обороны; однако действующее законодательство не содержит положений, четко регламентирующих ее временные пределы. Представляется, что законодатель, используя термин «угрожающей», для характеристики опасности в ст. 36 УК, понимает под ней не что иное, как реальную возможность причинения вреда личности, интересам общества или государства. Соответственно начальный момент крайней необходимости связан с тем, что правоохраняемый интерес поставлен в непосредственную опасность и промедление с защитой этого интереса грозит причинением ему существенного вреда. Конечный момент существования опасности определяется прекращением угрозы правоохраняемым интересам (например, авария предотвращена) либо ее реализацией (например, пожар уничтожил имущество). В связи с этим как миновавшая, так и будущая опасность не создает состояния крайней необходимости, а лицо, причинившее вред, подлежит ответственности на общих основаниях. При этом вопросы о том, возникло ли состояние крайней необходимости и не наступил ли ее конечный момент, следует решать как с точки зрения субъективного представления лица, причиняющего вред, так и основываясь на объективных данных.

Следующим условием является реальное существование опасности в объективной действительности. Устранение лицом опасности, существующей только в воображении лица, не существующего в объективной действительности, принято называть мнимой крайней необходимостью. В ст. 37 УК определяются правовые последствия ошибки в наличии крайней необходимости. Если лицо вследствие заблуждения не сознавало и по обстоятельствам дела не должно было или не могло сознавать отсутствие опасности, то его деяния приравниваются к правомерному состоянию крайней необходимости. Если в сложившейся обстановке лицо должно было и могло сознавать отсутствие опасности, оно подлежит ответственности за причинение вреда по неосторожности.

Круг перечисленных объектов защиты при крайней необходимости достаточно широк: жизнь, здоровье, свобода, права, законные интересы, собственность данного лица или других лиц, интересы общества или государства. Не может возникать право на причинение вреда при защите малоценного имущества, и виновный в этом случае подлежит ответственности на общих основаниях.

Самостоятельным условием правомерности крайней необходимости является наличие у лица цели предотвращения или устранения опасности, угрожающей вышеуказанным объектам. Выделение этой цели в качестве обязательного условия правомерности крайней необходимости предполагает наличие признаков, характеризующих психическое отношение лица к своему деянию. Соответственно лицо, находящееся в состоянии крайней необходимости, должно быть вменяемым, а его действия должны быть волевыми и осознанными.

При крайней необходимости вред причиняется, как правило, третьим лицам, т. е. интересам лиц, не виновных в создании опасности. Однако он может быть причинен и тому, кто создал опасность. Например, когда с целью предотвращения наезда на лицо, нарушающее правила дорожного движения, повреждается его автомобиль, припаркованный на обочине.

В рассматриваемом аспекте дискуссионным остается вопрос о признании состояния крайней необходимости, если в результате спасена жизни одного человека за счет гибели другого. Сознвая многоаспектный характер данной проблемы с точки зрения социально-нравственных позиций, полагаем, что, защищаясь от смертельной опасности, лицо лишено права жертвовать другим человеком. Это обусловлено и требованием законодателя причинить менее значительный вред, чем предотвращенный. Соответственно в ситуации спасения собственной жизни за счет причинения смерти другому лицу должно признаваться виновным и нести уголовную ответственность.

Квалификация нарушений условий правомерности причинения вреда при пребывании среди соучастников по специальному заданию

Допустимость причинения вреда лицом, выполняющим специальное задание, при пребывании среди соучастников преступления закреплена в ч. 1 ст. 38 УК. При реализации положений данной нормы специальным заданием признается тщательно разработанная на основе действующего законодательства совокупность оперативных мер, осуществляемых негласно, в целях предупреждения, выявления или пресечения преступления, а также выявления и установления соучастников этого преступления.

Соответственно лицо пребывает среди соучастников преступления в соответствии с законодательством. Это означает, что для оперативного внедрения необходима правовая основа, которой являются следующие законы Республики Беларусь: «Об оперативно-розыскной деятельности», «Об органах внутренних дел Республики Беларусь», об иных государственных органах, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а также ведомственные нормативные правовые акты, в которых определяется как общий порядок

организации оперативно-розыскной деятельности, так и особенности оформления оперативного внедрения и выполнения специального задания. Следует отметить, что указание в ст. 38 УК на соблюдение законодательства еще с большей остротой требует тщательного соблюдения предусмотренных требований. В этой связи, причинение вреда при осуществлении специального задания, обусловленного нарушением установленного порядка реализации такого рода заданий, должно квалифицироваться на общих основаниях. А при наличии необходимых условий не исключается уголовная ответственность должностных лиц за преступления против правосудия или интересов службы.

Целью пребывания является выполнение специального задания по предупреждению, выявлению или пресечению преступления. Цель этого задания соответствует одной из задач оперативно-розыскной деятельности. Соответственно выполнение специального задания с иной целью является нарушением условий правомерности и влечет уголовную ответственность на общих основаниях.

Совершение преступления носит вынужденный характер. Это означает, что отсутствует такой признак общественно опасного деяния, как свобода волеизъявления лица. Вместе с тем согласно ст. 19 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» допускается вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам при проведении оперативно-розыскного мероприятия в случае, если причиненный вред менее значительный, чем предотвращаемый. Возможны случаи, когда внедренное лицо ошибочно полагает, что предотвращает больший вред, чем вред причиненный. На данное обстоятельство влияет недостоверная информация о совершаемых преступниками действиях, быстро меняющаяся обстановка, в которой находится это лицо, и т. д. Однако, если лицо, допустившее подобную ошибку, не предвидело и не могло предвидеть подлинного соотношения причиненного и предотвращенного вреда вследствие сильного волнения (в некоторых случаях даже страха), что затрудняет обдумывание, взвешивание им различных вариантов действий, или вследствие других причин оно ввиду добросовестного заблуждения не может быть привлечено к уголовной ответственности. Следует учитывать, что в гл. 8 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» содержатся положения, гарантирующие обеспечение правовой и социальной защиты граждан, оказывающих или оказывавших содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, а также меры по обеспечению безопасности таких лиц и др. Основания и порядок привлечения к материальной ответственности сотрудников – лиц рядового и начальствующего состава ОВД за материальный ущерб, причиненный ими государству при исполнении служебных обязанностей, а также порядок определения размера ущерба и его возмещения определяются соответствующим постановлением Совета Министров Республики Беларусь³⁷.

³⁷ Об утверждении Положения о материальной ответственности лиц рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Республики Беларусь и внесении дополнений в постановление Совета Министров Республики Беларусь от 28 декабря 2006 г. № 1737 [Электронный ресурс]: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 27 авг. 2012 г., № 789; в ред. постановления Совета Министров Респ. Беларусь от

Совершенное преступление не должно относиться к особо тяжким или тяжким, связанным с посягательством на жизнь или здоровье человека. В этом случае лицо подлежит ответственности на общих основаниях.

Однако при вынужденном совершении указанных ранее преступлений выполнение специального задания является смягчающим обстоятельством в соответствии с п. 9 ч. 1 ст. 63 УК и должно учитываться при назначении наказания и должно учитываться при назначении наказания. Это же смягчающее обстоятельство учитывается при совершении любого общественно опасного деяния в условиях пребывания среди соучастников преступления по специальному заданию при ином нарушении условий правомерности.

Квалификация нарушений условий правомерности причинения вреда в случае совершения деяния, связанного с риском

Условия правомерности причинения вреда при совершении деяния, связанного с риском, предусмотрены в ст. 39 УК.

Риск не может быть признан обоснованным при отсутствии общественно полезной цели, которую определяют как результат, одобряемый моралью и правом. Соответственно общественно полезную цель можно определить как важный социальный результат, либо как сохранение и увеличение любых общечеловеческих ценностей для всего общества в целом, либо как достижение успешного результата с наименьшими затратами времени и средств. В случае причинения вреда правоохраняемым интересам при наличии хотя и полезной, но исключительно личной цели, ответственность, при наличии вины, должна наступать на общих основаниях.

В числе обязательных условий обоснованного риска является безальтернативность, когда поставленная общественно полезная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием). Принимая решение, субъект должен быть убежден, что нерискованного пути к достижению цели нет. Данное условие указывает на вынужденный характер рискованных действий. Если будет выявлено, что достичь общественно полезную цель можно было с использованием поступка, не связанного с риском, содеянное должно влечь уголовную ответственность за причинение соответствующего вреда на общих основаниях. Однако данное условие для экономического (делового) риска трактуется в ином ключе: риск в экономической сфере – не вынужденная мера. В силу этого аргументированным представляется законодательная новелла о том, что «экономический (деловой) риск может признаваться обоснованным, если поставленная цель могла быть достигнута и не рискованными деяниями (решениями), но с меньшим экономическим результатом» (ч. 2¹ ст. 39 УК). Указанное предполагает, что у лица есть выбор, причем рискованные действия принесут бóльший экономический эффект.

Нарушение условий правомерности обоснованного риска влечет за собой уголовную ответственность на общих основаниях, но в соответствии с п. 9 ч. 1 ст. 63 УК является обстоятельством, смягчающим ответственность.

Квалификация нарушений условий правомерности причинения вреда при исполнении приказа или распоряжения

Правовые основы оценки причиненного вреда в случае исполнения незаконного приказа или распоряжения как для лица, издавшего такой приказ или распоряжение, так и для их исполнителя, предусмотрены в ст. 40 УК.

Обязательным является приказ или распоряжение, который, во-первых, отдан соответствующим правомочным начальником своему подчиненному; во-вторых, не выходит за пределы компетенции приказывающего; в-третьих, отдан с соблюдением надлежащей формы, если она требуется нормативным предписанием; в-четвертых, по своему содержанию не предписывает что-либо незаконное для исполнения. Несоответствие хотя бы одному из указанных критериев превращает приказ или распоряжение в незаконный.

Соответственно условия правомерности причинения вреда при исполнении приказа или распоряжения заключаются в следующем:

отданы начальником в рамках его компетенции и с соблюдением установленного порядка;

являются обязательными для исполнения.